

USTAVNOSUDSKA ZAŠTITA LJUDSKIH PRAVA I OSNOVNIH SLOBODA

USTAVNI SUD CRNE GORE
50 godina



MEĐUNARODNA
KONFERENCIJA

Priredila
Desanka Lopičić



BUDVA,
26-29 novembar, 2014

Podrška instituciji Ombudsmana i Ustavnom sudu Crne Gore
u primjeni evropskih standarda u oblasti ljudskih prava

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

ZBORNİK RADOVA

Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda

Ustavni sud Crne Gore, 50 godina
Međunarodna konferencija
Budva, 26-29. novembar 2014.

Zbornik radova priredila Desanka Lopičić
Urednik Mevlida Muratović
februar 2016.

Savjet Evrope

Savjet Evrope: 2016

Sva prava zadržana.

Ni jedan dio ove publikacije se ne može prevesti, reprodukovati ili prenositi, u bilo kom obliku ili na bilo koji način, elektronskim putem (CD - ROM, internet, itd.) ili mehaničkim putem, uključujući fotokopiranje, snimanje ili skladištenje informacija, bez prethodne pismene dozvole Direktorata za komunikacije (F - 67075 Strazbur Cedex ili publishing@coe.int).

Fotografije © Savet Evrope
Prelom i dizajn naslovne strane:
3M Makarije

Objavljeno od strane Savjeta Evrope
F - 67075 Strazbur Cedex
www.coe.int

© Savjet Evrope, februar 2016.
Štampa: 3M Makarije

SADRŽAJ

1.	Predgovor	3
2.	Uvodni govori	
	2.1. Desanka Lopičić, Predsjednica Ustavnog suda Crne Gore	5
	2.2. Schnutz Rudolf Dürr, Načelnik odjeljenja za ustavno sudstvo, Venecijanska komisija; Generalni sekretar svjetske konferencije o ustavnom sudstvu	11
3.	Dr Dragica Wedam Lukić, Zamjenska članica u Venecijanskoj komisiji „Mišljenje Venecijanske komisije o nacrtu Zakona o Ustavnom sudu“	15
4.	Mato Tadić, Sudija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine „Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda u Bosni i Hercegovini“	19
5.	Elena Goševa, Predsjednica Ustavnog suda Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije „Zaštita čovjekovih prava i sloboda u ustavnom sistemu Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije“	27
6.	Miroslav Mozetič, Predsjednik Ustavnog suda Republike Slovenije „Ustavna žalba pred Ustavnim sudom Republike Slovenije“	31
7.	Kata Senjak, Predsjednica Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine „Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda“	35
8.	Dr sc. Mato Arlović, Sudija Ustavnog suda Republike Hrvatske „Međudnos Ustavnog suda Republike Hrvatske i sudbene vlasti u Republici Hrvatskoj“	41
9.	Dr Dragoljub Drašković, Sudija Ustavnog suda Crne Gore „O djelotvornosti ustavne žalbe u ustavnopravnom sistemu Crne Gore“	75
10.	Arevik Hamletovna Petrosyan, Član Ustavnog suda Republike Jermenije; Magistar pravnih nauka, docent „Neki aspekti zaštite ustavnih prava čovjeka u praksi ustavnog sudstva Republike Jermenije“	87
11.	Boris Vladimirov Velchev, Sudija Ustavnog suda Republike Bugarske „Zaštita ustavnih prava na privatnu svojinu u skorašnjoj praksi Ustavnog suda Republike Bugarske“	93
12.	Dr sc. Duška Šarin, Sudija Ustavnog suda Republike Hrvatske „Ustavni sud Republike Hrvatske kao insitucionalni zaštitnik ljudskih prava i temeljnih sloboda“	97

13.	Tudorel Toader, Sudija Ustavnog suda Rumunije „Zaštita prava i sloboda u praksi Ustavnog suda Rumunije”	119
14.	Sergey Mihailovič Kazantsev, Sudija Ustavnog suda Federacije Rusije „Ustavnosudska zaštita prava na okupljanje u Federaciji Rusije”	131
15.	Mevlida Muratović, Sudija Ustavnog suda Crne Gore „Ustavna žalba u Crnoj Gori”	139

PREDGOVOR

Ustavni sud Crne Gore ustanovljen je davne 1963. godine, a otpočeo je sa radom 15. februara 1964. godine, kao sud republike članice u sastavu SFRJ. Od 2006. godine, nakon obnavljanja crnogorske državnosti je sui generis organ koji štiti ustavnost i zakonitost i fundamentalna prava i slobode građana.

Jubilej povodom 50 godina postojanja Ustavni sud Crne Gore je obilježio organizovanjem Međunarodne konferencije na temu: „Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda“, koja je u periodu od 26. do 29. novembra 2014. godine, održana u Budvi. Konferencija je organizovana uz podršku Savjeta Evrope kao jedna od aktivnosti u okviru zajedničkog projekta: „Podrška Instituciji Ombudsmana i Ustavnom sudu Crne Gore u primjeni evropskih standarda u oblasti ljudskih prava (SOCCER)“. Organizaciju konferencije pomogli su Venecijanska komisija i Organizacija za evropsku bezbjednost i saradnju (OSCE).

U uvodnom dijelu Međunarodne konferencije učesnicima su se obratili Desanka Lopičić, predsjednica Ustavnog suda Crne Gore, Filip Vujanović, predsjednik Crne Gore, Schnutz Rudolf Dürr, šef odsjeka za ustavnu pravdu Venecijanske komisije i Milica Vesović, rukovodilac projekta Savjeta Evrope. U radu konferencije učestvovala su brojne delegacije ustavnih sudova iz regiona i Evrope, sudije Evropskog suda za ljudska prava, a gosti na Konferenciji bili su i predstavnici diplomatskog kora, državnih organa i međunarodnih organizacija.

Radovi i izlaganja učesnika Međunarodne konferencije dio su Zbornika radova koji je pred vama i u njemu su sadržana iskustva, normativni okvir i praktični aspekti zaštite ljudskih prava i sloboda u državama učesnicama.

Uvjerena sam da će sadržaj ovog Zbornika biti koristan ne samo ustavnim sudijama i onima koji se teorijski bave ustavnim sudstvom već i svima koji se bave zaštitom ljudskih prava i sloboda.

PREDSJEDNICA
USTAVNOG SUDA CRNE GORE
Desanka Lopičić

Desanka Lopičić
Predsjednica Ustavnog suda Crne Gore

UVODNI GOVOR

Poštovani gospodine predsjedniče Crne Gore,
Poštovani gospodine predsjedniče Skupštine Crne Gore,
Poštovani gospodine predsjedniče Vlade Crne Gore,
Vaše ekselencije predstavnici diplomatskog kora,
Poštovani gospodine Schnutz Rudolf Dürr, šef odsjeka za ustavnu pravdu Venecijanske komisije,
Poštovani bivši predsjednici i sudije Ustavnog suda Crne Gore,
Cijenjeni predsjednici i sudije ustavnih sudova,
Dame i gospodo,

Posebna mi je čast da Vam se u ime Ustavnog suda Crne Gore obratim povodom pedesete godišnjice ustavnog sudstva u Crnoj Gori.

Privrženost pravu i vladavini prava jedna je od osnovnih osobina istorijskog bića crnogorskog naroda. O tome svjedoče brojni pravni dokumenti iz najstarije i novije prošlosti Crne Gore. Pomenuću samo neke od njih. Prvi pisani izvori ustavnog prava pojavljuju se krajem XVIII i početkom XIX vijeka, a ogledaju se u pravnim aktima-zakonicima, kakvi su „Stega“, iz 1796. godine, Zakonik obšći crnogorski i brdski iz 1798. godine i Opšti zemaljski zakonik iz 1855. godine. Donošenjem „Stege“ pravno je regulisan bitan dio osnovnih društvenih odnosa koji se u savremenom društvu regulišu ustavom. Norme koje su sadržane u pomenutim aktima su prevashodno imale krivičnopravni karakter, ali je bilo i onih koje su uređivale organizaciju vlasti. Ovi akti su dokaz da je crnogorski narod oduvijek poštovao evropske tradicionalne, moralne i intelektualne vrijednosti.

U drugoj polovini XIX vijeka dobijanjem faktičkog, a potom i međunarodnopravnog priznanja Crne Gore, 1878. godine, povećava se broj pravnih akata koji uređuju ustavnu materiju. Donošenjem prvog crnogorskog Ustava 1905. godine, počinje istorija crnogorske pisane ustavnosti. Ovaj Ustav je značajan po tome što je njime ograničena knjaževska vlast, garantovana lična i imovinska sigurnost građana, učvršćena zakonitost. Cjelokupni društveni život progresivno je izmijenjen na osnovama i u duhu Ustava, a začet je i utemeljen novi tip političke kulture. Pet godina kasnije, 1910. godine, Crna Gora je proglašena kraljevinom.

Ustavno sudstvo u Crnoj Gori ustanovljeno je 1963. godine, a Ustavni sud Crne Gore je počeo s radom 1964. godine, kao sud republike članice, u sastavu SFRJ. Karakterišu ga dva istorijska razdoblja. U prvom razdoblju od 1946. godine, do 19. oktobra 2007. godine, Crna Gora je donijela pet ustava (1946, 1953, 1963, 1974. i 1992. godine. Svaki od ovih ustava je Ustav Crne Gore kao članice federacije, a ne kao nezavisne države. Prva četiri su donijeta u periodu socijalizma i samoupravljanja, jedinstvenog sistema vlasti, a posljednji iz 1992. godine, u doba kad se ustanovljava parlamentarni sistem organizacije vlasti, sudska nezavisnost, obimna lista ljudskih prava i sloboda i uvodi tržišni sistem privređivanja.

Danas smo u drugom razdoblju crnogorskog ustavnog sudstva, koje je otpočelo 2006. godine. Na osnovu rezultata referenduma o nezavisnosti Crne Gore, Skupština Crne Gore je 3. juna 2006. go-

dine donijela Odluku o proglašenju nezavisnosti Republike Crne Gore. U Deklaraciji o nezavisnosti iskazani su ključni principi njenog državnog uređenja i njena opredijeljenost za evropske integracije. Skupština Crne Gore je 10. jula 2006. godine donijela Zakon o ustavotvornoj skupštini Republike Crne Gore, kojim je Crna Gora uređena kao nezavisna država, čime je utvrđen bitan dio polazišta za izradu ustavnog teksta.

Ustav Crne Gore od 2007. godine, proglašen je i donesen u istorijskom vremenu koje karakteriše obnova nezavisnosti države Crne Gore, nakon 88 godina i usmjerenost ka članstvu u Savjetu Evrope i Evropskoj uniji.

Prema Ustavu iz 2007. godine, Ustavni sud Crne Gore je konstituisan kao ustavni organ (sud) samostalne, suverene i demokratske države Crne Gore. Nadležnost Ustavnog suda Crne Gore i njegova ovlašćenja neposredno proizilaze iz Ustava i čine ga najvišim organom ustavnog jemstva. Ustavni sud organizaciono, ni hijerarhijski nije zavisan od nekog drugog ustavnog organa, niti mu može biti podređen. Krug nadležnosti Ustavnog suda i njegovih ovlaštenja izvire neposredno iz Ustava i čine Ustavni sud čuvarom Ustava, snabdjevenim najvišim autoritetom. Time je potpuno jasno određen ustavni položaj Ustavnog suda u odnosu na sve tri grane vlasti.

Ustavni sud Crne Gore, shodno svojim nadležnostima iz pravnog poretka, eliminiše svaki pravni akt nesaglasan s Ustavom, potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima, štiteći fundamentalna prava čovjeka, odnosno otklanja svaki pravni akt koji nije saglasan sa suštinom, smislom i vrijednošću „vlдавine prava“. Ustavni sud nije jedini, ali jeste jedan od centralnih organa, koji štiteći Ustav štiti i doprinosi razvoju ustavnog principa „vlдавine prava“. Shodno tome, Ustavni sud Crne Gore prije svega vrši kontrolu saglasnosti svih pravnih akata s Ustavom, bez izuzetka, uključujući i odluke Vrhovnog suda, kroz institut „ustavne žalbe“. Na taj način u Crnoj Gori prvi put Ustavom iz 2007. godine, sudska vlast je podvrgnuta kontroli ustavnosti na nacionalnom nivou.

Nadležnost Ustavnog suda, u cjelini je ustavna materija (materia constitutionis) i određena je metodom enumeracije (taksativnog nabranja). U okviru svojih devet nadležnosti¹, Ustavni sud rješava sve oblike „narušavanja Ustava“, a među njima se nalaze ustavno-pravni sporovi koji nijesu tipični „ustavni sporovi“ (izborni sporovi i sporovi u vezi s referendumom koji nijesu u nadležnosti drugih sudova). Ustavni sud odlučuje o saglasnosti zakona s Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima; o saglasnosti drugih propisa i opštih akata s Ustavom i zakonom, odnosno o ustavnosti i zakonitosti svih opštih akata i drugih propisa koje donose zakonodavna i izvršna vlast.

Najveću novinu u pogledu promjene uloge i nadležnosti Ustavnog suda Crne Gore donijele su odredbe Ustava kojima je utvrđena neposredna zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda od strane Suda putem ustavne žalbe. Ta funkcija je promijenila karakter Ustavnog suda, praveći istovremeno jasnu prekretnicu u njegovom radu.

Ustavni sud Crne Gore, u okviru članica Evropske konferencije ustavnih sudova, spada u red sudova s najširim obimom nadležnosti i izuzetno liberalnim pristupom sudu. Otvorenosti pristupa Ustavnom sudu značajno doprinosi i činjenica da se na postupke koji se pred njim vode ne plaća sudska

¹ “Ustavni sud odlučuje: 1) o saglasnosti zakona s Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima; 2) o saglasnosti drugih propisa i opštih akata s Ustavom i zakonom; 3) o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava; 4) da li je predsjednik Crne Gore povrijedio Ustav; 5) o sukobu nadležnosti između sudova i drugih državnih organa, između državnih organa i organa jedinica lokalne samouprave i između organa jedinica lokalne samouprave; 6) o zabrani rada političke partije ili nevladine organizacije; 7) o izbornim sporovima i sporovima u vezi s referendumom koji nijesu u nadležnosti drugih sudova; 8) o saglasnosti s Ustavom mjera i radnji državnih organa preduzetih za vrijeme ratnog i vanrednog stanja; 9) vrši i druge poslove utvrđene Ustavom.” (član 149. Ustava).

taksa. Širinom nadležnosti i otvorenošću pristupa Ustavnom sudu Crna Gora je Ustavom svojim građanima zajemčila da besplatno i bez dokazivanja posebnog pravnog interesa zatraže provjeru ustavnosti svakog zakona, odnosno ustavnosti i zakonitosti drugog propisa i opšteg akta i njihovo ukidanje, kao i provjeru i ukidanje svake sudske odluke, pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlaštenja, zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom.

Osmogodišnje iskustvo u primjeni Ustava iz 2007. godine, uvjerljivo potvrđuje da su građani i pravna lica koristili sve navedene mogućnosti obraćanja Ustavnom sudu. Ustavna žalba je odmah po uvođenju postala veoma popularno pravno sredstvo zbog izuzetno liberalnog i ekstenzivnog oblika u kojem je propisano. Sasvim se sigurno može reći da je postao sudom običnih ljudi kojem se oni neposredno obraćaju zbog povrede ili uskraćivanja njihovih subjektivnih, Ustavom zajemčenih prava i slobode, od strane javne vlasti. Istovremeno, Ustavni sud se neposredno približio redovnoj sudskoj vlasti i došao s njom, rekla bih, u stalni kontakt i dijalog.

Međutim, ova nadležnost je opteretila rad Ustavnog suda. Tako je 2007. godine Ustavni sud imao u radu 119 predmeta, a ove godine, do 1. septembra, 1505 predmeta. Pregled primljenih ustavnih žalbi u naznačenom periodu pokazuje da je broj izjavljenih ustavnih žalbi u stalnom porastu. U strukturi primljenih predmeta 87,25 % su predmeti po ustavnim žalbama. Imajući u vidu iskustva zemalja u okruženju, nakon uvođenja u pravni poredak instituta ustavne žalbe, očekuje se i dalji trend rasta predmeta po ustavnim žalbama.

Zbog velikog broja ustavnih žalbi, nakon uvođenja instituta ustavne žalbe Ustavom iz 2007. godine², Ustavni sud se sve više „udaljava“ od svoje klasične nadležnosti, apstraktne kontrole zakona i drugih propisa.

Ovom prilikom svakako ne mogu ulaziti u dublju analizu prakse Ustavnog suda na području apstraktne kontrole ustavnosti i zakonitosti. Može se ipak reći da je karakteriše sve slobodnije i šire korišćenje ustavne interpretacije, posebno u odnosu na postupak ocjene zakona s potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima, definisanja elemenata vladavine prava i pravne prirode načela diobe vlasti, srazmjernosti, legitimnom očekivanju stranaka, transparentnosti i izvjesnosti, te u odlučnijoj i neposrednoj primjeni prava i slobode predviđenih u Evropskoj konvenciji i u njenim protokolima. Ustavni sud, takođe, u svakodnevnom radu implementira i međunarodne ugovore koje je Crna Gora ratifikovala. Djelovanje Ustavnog suda u ovom periodu osim aktivizma ustavne interpretacije karakteriše i primjena određenog stepena samoograničenja, posebno u pitanjima zadiranja u politiku i interesne odnose.

Ovom prilikom moram da istaknem da Ustavni sud ima značajnu podršku i kontinuiranu saradnju sa Savjetom Evrope, misijom OEBS-a u Crnoj Gori, UNDP-om, Hans Siddele Fondacijom i drugim međunarodnim organizacijama. Sa zadovoljstvom ističem da je od 1. septembra 2014. godine počelo implementiranje zajedničkog projekta EU i Savjeta Evrope koji ima za cilj da pruži podršku Ustavnom sudu u primjeni evropskih standarda, iz oblasti ljudskih prava i sloboda. Ustavni sud, takođe, ima dobru saradnju s Venecijanskom komisijom, koja je olakšana činjenicom da Crna Gora ima člana u Komisiji.

² Prema Rezoluciji Odbora ministara Savjeta Evrope, sa dopunske - 994. sjednice od 9. maja 2007. godine, Crna Gora se smatra članicom Konvencije, s dejstvom od 6. juna 2006. godine, tj. od proglašenja nezavisnosti. Prilikom polaganja isprava o ratifikaciji Konvencije od 3. marta 2004. godine, smatra se takođe, da je Crna Gora priložila i deklaraciju u vezi s čl. 57. Konvencije te rezerve u odnosu na čl. 5. i 6. Konvencije. Međutim, Evropski sud za ljudska prava je utvrdio drugačije vremensko važenje Konvencije u odnosu na Crnu Goru *ratione temporis i ratione personae*. Naime, Evropski sud je utvrdio da se vremensko važenje Konvencije u odnosu na Crnu Goru računa od 3. marta 2004. godine, to jest od dana ratifikacije Konvencije od strane bivše Državne zajednice Srbija i Crna Gora.

Ustavni sud Crne Gore je redovan i aktivan član Konferencije evropskih sudova, koja je danas najvažniji institucionalni oblik saradnje između ustavnih sudova svih evropskih država, s ciljem dje­ljenja iskustva o ustavno sudskoj praksi u opšteevropskom kontekstu. Ustavni sud redovno prisustvuje međunarodnim skupovima ustavnih sudova ne samo u Evropi. Delegacija Ustavnog suda prisustvovala je I i II konferenciji Ustavnog sudstva. Bili smo gosti Ustavnog suda Rusije i Republike Turske. Sljedeće godine načelno smo dogovorili posjetu Ustavnom sudu Republike Austrije i Češke.

Posebno želim da naglasim da Ustavni sud skoro svakodnevno ostvaruje kontakte s ustavnim sudovima Hrvatske, Srbije i Bosne i Hercegovine, BJR Makedonije i Slovenije i da regionalna saradnja ustavnih sudova može da posluži kao model za sve u regionu. Prvi regionalni skup ustavnih sudova bivših republika održan je 2006. godine upravo u Crnoj Gori.

Da bi Ustavni sud mogao djelotvorno štiti­ti ljudska prava i osnovne slobode, odnosno dosljedno provoditi princip vladavine prava, bitno je da se u njegovim odnosima prema tijelima zakonodavne, izvršne i sudske vlasti, faktički osigura njegova organizaciona i funkcionalna nezavisnost i da sve tri vlasti primjenjuju, odnosno provode, odluke Ustavnog suda, bez obzira kakav interesni ili vrijednosni stav imaju o pojedinoj odluci. „Izvorna namjera ustavnog pravosuđa, koja se sastoji u sprečavanju velikih nepravdi“³, nije više dovoljna.

Amandmanima XV i XVI Ustava Crne Gore, od 31. jula 2013. godine („Službeni list Crne Gore“, br. 38/13.), u tom smislu, izmijenjen je način izbora⁴ predsjednika i sudija Ustavnog suda, dužina trajanja mandata, kao i način odlučivanja u postupku po ustavnoj žalbi⁵. Razlozi za prestanak funkcije predsjednika i sudije Ustavnog suda takođe su predmet ustavnog uređivanja⁶.

Skupština Crne Gore na sedmoj sjednici drugog redovnog (jesenjeg) zasijedanja, održanoj 27. decembra 2013. godine („Službeni list Crne Gore“, br. 61/13.), u prvom glasanju (dvotrećinskom većinom) izabrala je sudije Ustavnog suda u sadašnjem sastavu. U toku je i donošenje novog teksta Zakona o Ustavnom sudu, koji će biti donijet do kraja godine i nadamo se doprinijeti efikasnijem radu Ustavnog suda.

Nezavisno ustavno sudstvo u Crnoj Gori, međutim, ne podrazumijeva samo proklamovanje nezavisnosti, već promjene u društvenim odnosima, stvaranje svih potrebnih uslova za njegovo funkcionisanje i davanje garancija njihove pune nezavisnosti, kroz odgovarajući društveni i socijalni status, njihova ekonomsku samostalnost, uslove rada i odgovarajući ugled.

Pravosuđe i ljudska prava predstavljaju materiju o kojoj se pregovara u okviru Poglavlja 23 (Pravosuđe i temeljna prava). Uspješno sprovođenje reformi u ovoj oblasti za Crnu Goru je preduslov za ispunjavanje obaveza koje proizlaze iz Poglavlja 23, ali se time i doprinosi daljoj izgradnji prostora slobode, pravde i bezbjednosti u Evropskoj uniji, radi uspostavljanja nezavisnog pravosuđa i ustavnog sudstva, u koje bi većina građana imala povjerenje.

3 Otfried Hefe, *Pravda, Filozofski uvod*, Novi Sad, Akademska knjiga, 2008, str. 62.

4 Sudija Ustavnog suda bira se na vrijeme od 12 godina. Sudije Ustavnog suda bira i razrješava Skupština, i to: dvoje sudija na prijedlog Predsjednika Crne Gore i pet sudija na prijedlog nadležnog radnog tijela Skupštine po raspisanom javnom pozivu koji predlaže sprovode. Sudija Ustavnog suda bira se iz reda istaknutih pravnika s najmanje 40 godina života i 15 godina radnog iskustva u pravnoj struci. Sudije Ustavnog suda iz svog sastava biraju predsjednika Ustavnog suda na vrijeme od tri godine. Isto lice može biti birano samo jednom za predsjednika i sudiju Ustavnog suda. Predsjednik i sudija Ustavnog suda ne može vršiti poslaničku i drugu javnu funkciju niti obavljati drugu djelatnost.

5 Ustavni sud o ustavnoj žalbi odlučuje u vijeću sastavljenom od troje sudija. Vijeće može odlučivati samo jednoglasno i u punom sastavu. Ako se u vijeću ne postigne jednoglasnost, o ustavnoj žalbi odlučuje Ustavni sud u skladu sa stavom 1. ovog člana.

6 Ustavom Crne Gore utvrđena su četiri osnova za prestanak funkcije predsjednika i sudije Ustavnog suda: 1) prije isteka mandata ako to sam zatraži; 2) kad ispuni uslove za starosnu penziju; 3) ako je osuđen na bezuslovnu kaznu zatvora i 4) razrješanjem (član 154. Ustava).

S današnje distance od pola vijeka prakse ustavnog sudstva u Crnoj Gori može se zaključiti da dosadašnje iskustvo predstavlja osnov za suočavanje s novim izazovima i potrebama modernog doba. Nadam se da će tema današnje Konferencije, koja se održava povodom ovog važnog jubileja, izazvati kvalitetnu raspravu koja će doprinijeti efikasnijoj ustavnosudskoj zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda u našim državama.

Hvala Vam na pažnji,
Budva, 26– 29. novembra 2014. godine

Schnutz Rudolf Dürr

*Načelnik odjeljenja za ustavno sudstvo, Venecijanska komisija;
Generalni sekretar svjetske konferencije o ustavnom sudstvu*

UVODNI GOVOR

Predsjedniče Vujanoviću,
Premijeru Đukanoviću,
Predsjednice Lopičić,
Poštovani predsjednici,
Ekselencije,
Poštovane sudije,
Dame i gospodo,

Drago mi je što sam ovdje s vama da proslavimo 50. godišnjicu ustavnog sudstva u Crnoj Gori. Veoma smo zahvalni što ste pozvali Venecijansku komisiju Savjeta Evrope da učestvuje u ovoj proslavi.

Venecijanska komisija se ponosi što smo bili u mogućnosti da pratimo Crnu Goru dugo godina i što je naše mišljenje doprinijelo unapređenju ustavnog i zakonodavnog okvira Crne Gore.

Sada se vaša zemlja nalazi na putu ka pristupanju EU i na njemu dobro napredujete.

Još jednom su se vaše vlasti obratile Venecijanskoj komisiji za pomoć. U septembru je zatraženo najmanje pet mišljenja.

Zahtjevi su se odnosili na redovno sudstvo, sistem tužilaštva i, što je veoma važno za našu proslavu, Zakon o Ustavnom sudu.

Mišljenja o redovnom sudstvu biće usvojena na zasijedanju Komisije u decembru, ali smo bili u mogućnosti da prvo usvojimo mišljenje o Zakonu o Ustavnom sudu, već na stotom plenarnom zasijedanju Venecijanske komisije u oktobru.

Profesor Vedem-Lukić, bivša predsjednica Ustavnog suda Slovenije, bila je jedan od članova Venecijanske komisije radeći kao izvjestilac za ovo mišljenje i drago mi je što je bila u mogućnosti da dođe u Budvu. Ona će vas obavijestiti o ovom mišljenju.

Gospođo predsjednice,

Vaš sud je neprekidno radio na tome da se postigne ono što je tema naše današnje konferencije – „ustavna zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda“. Vi primjenjujete Ustav Crne Gore ali se pozivate i na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava.

Na primjer, u vašoj odluci iz 2013. godine utvrdili ste da praćenje telefonskih razgovora nije u skladu s članom 8. EKLJP. Vaše mnogobrojne presude o pravičnom suđenju odnosile su se ne samo na Ustav, već i na član 6. Konvencije. Vaš Ustavni sud je posljednje pribježište u Crnoj Gori.

U Crnoj Gori imate potpun sistem ustavne žalbe, koji omogućava pojedincima da se žale Ustavnom sudu na konačne odluke redovnih sudova. Venecijanska komisija zdušno podržava tu vrstu pristupa.

Nadamo se da će on biti uveden i u drugim zemljama u kojima pojedinci mogu samo da se žale na normativne akte. Takva ograničena nadležnost Ustavnog suda mu ne omogućava da pruži djelotvornu zaštitu u mnogim slučajevima kršenja ljudskih prava.

U Crnoj Gori vi već imate takav puni pristup. Međutim, nacrt izmjena i dopuna Zakona o Ustavnom sudu sadrži opasan prijedlog, kojim će se ukinuti mogućnost da Ustavni sud ukine konačne presude redovnih sudova.

Mišljenje Venecijanske komisije utvrđuje da postoji ozbiljna opasnost da Evropski sud za ljudska prava utvrdi da je takav pristup „nedjelotvoran“ i da Evropski sud zatim prihvata žalbe protiv konačnih sudskih odluka bez insistiranja na tome da se iscrpi mogućnost žalbe Ustavnom sudu.

Ukidanjem potrebe obraćanja Ustavnom sudu, ovaj prijedlog bi vjerovatno doveo do većeg broja žalbi Sudu u Strazburu, što bi bila posljedica većeg broja osuda Crne Gore pred Evropskim sudom za ljudska prava.

U predstavljanju mišljenja Komisije, prof. Wedem-Lukić će se osvrnuti i na tu temu.

Gospođo predsjednice,

Dozvolite mi da zaključim da je za efikasnu zaštitu ljudskih prava u Crnoj Gori neophodno imati nezavisan i djelotvoran Ustavni sud.

Crna Gora je napravila pozitivan izbor za ustavnu žalbu koji omogućava efikasnu zaštitu ljudskih prava.

Kao što je to slučaj i u drugim zemljama, puni sistem ustavne žalbe obavezno uključuje veliki broj predmeta.

Zbog toga je potrebno da Sud bude budžetski nezavisan i da ima dovoljno sredstava da bi mogao da obradi veliki broj predmeta.

Da zaključim sa željom da Ustavni sud veoma uspješno obavlja svoj plemeniti zadatak. Vi ste branioci Ustava; vi ste garancija za poštovanje ljudskih prava u vašoj zemlji.

Uvjeren sam da će Ustavni sud Crne Gore opravdati ova visoka očekivanja. Venecijanska komisija je spremna da vam u tom zadatku pomogne.

Hvala na pažnji.

Dr Dragica Wedam Lukić
Zamjenska članica u Venecijanskoj komisiji

EVROPSKA KOMISIJA ZA DEMOKRATIJU PUTEM ZAKONA
(VENECIJANSKA KOMISIJA)

MIŠLJENJE VENECIJANSKE KOMISIJE
O NACRTU ZAKONA O USTAVNOM SUDU

Venecijanska komisija je objavila svoje mišljenje o nacrtu Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore na svom stotom plenarnom zasijedanju u Rimu 10–11. oktobra ove godine.

Nacrt Zakona o Ustavnom sudu je rezultat usklađivanja ovog zakona s izmjenama i dopunama Ustava iz 2013. godine.

U članu 2 nacrt Zakona je u skladu s mišljenjem Venecijanske komisije usvojenim na njenom 76. plenarnom zasijedanju da bi nezavisnost Ustavnog suda trebalo da bude eksplicitno pomenuta u Zakonu. Venecijanska komisija takođe naročito pozdravlja odredbe člana 4. koji zajedno s članovima 104. i 105. obezbjeđuje finansijsku nezavisnost Suda.

Neki komentari i sugestije izražene u prethodnom mišljenju Venecijanske komisije uzeti su u obzir prilikom regulisanja načina na koji se biraju sudije Ustavnog suda i predsjednik Ustavnog suda. Članom 6. stupaju na snagu novi ustavni propisi koji se odnose na odabir i izbor sudija Ustavnog suda. Novi mehanizam garantuje dobru transparentnost, ali bi mogao dodatno da se unaprijedi. Da bi se obezbijedio uravnoteženi sastav suda, preporučuje se da Zakon o Ustavnom sudu eksplicitno uređuje sastav „nadležnog radnog tijela Parlamenta“ kao jednog od „predlagača“ kandidata za sudije Ustavnog suda, tako da u njemu budu zastupljeni predstavnici svih političkih partija.

U skladu s članom 10.3 nacrta Zakona, Ustavni sud ima obavezu da obavještava predlagača da nominuje sudiju za izbor šest mjeseci prije nego što sudiji istekne mandat ili prije nego što ispuni uslove za starosnu penziju. Međutim, nacrt zakona ne uređuje koje su posljedice u slučaju da nominovani kandidat ne bude izabran čak ni prilikom ponovljenog glasanja. Da bi se izbjegla situacija u kojoj sudijska pozicija ostaje upražnjena zbog toga što nijesu izabrane nove sudije, Venecijanska komisija preporučuje da bi zakon trebalo da eksplicitno propiše da nakon isteka mandata na koji je sudija Ustavnog suda odabran, on/a nastavlja da obavlja svoju dužnost dok novi sudija ne stupi na dužnost.

Član 15 omogućava sudiji Ustavnog suda koji nema pravo na starosnu penziju nakon isteka njegovog/njenog mandata, da nastavi da radi za Ustavni sud kao savjetnik. Zaista se savjetuje da se za sudije Ustavnog suda obezbijedi finansijska sigurnost tokom određenog perioda nakon isteka njegovog/njenog mandata, budući da to pozitivno utiče na nezavisnost sudija. Postavlja se, međutim, pitanje da li je predloženo rješenje najprimjerenije bez dodatnog uređenja. To pravilo bi trebalo da dovede do toga da bivši sudija Ustavnog suda ima odlučujući uticaj na odluke Ustavnog suda i nakon isteka njihovog mandata. Pored toga, postavlja se pitanje da li je prihvatljivo sa stanovišta njegove/njene bivše dužnosti da bude u podređenom položaju u odnosu na novoizabrane sudije,

pa čak i generalnog sekretara. Da bi se izbjegli takvi problemi, bilo bi dobro da se posebno uredi pozicija bivših sudija Ustavnog suda novim Pravilnikom o radu Ustavnog suda.

U svom mišljenju o Nacrtu Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Venecijanska komisija je podvukla da bi bilo dobro da se u Zakonu ponove određene odredbe Ustava koje se odnose na širi spisak nadležnosti Ustavnog suda navedenih u članu 149. Ustava. Savjet, nažalost, nije prihvaćen ni u nacrtu novog Zakona. Umjesto toga, član 27. detaljno navodi moguće učesnike u pojedinačnim postupcima. Venecijanska komisija predlaže da se ove odredbe pomjere u različite vrste postupaka umjesto da budu koncentrisane u opštim odredbama.

Član 38 daje sudiji pravo da navede razloge zbog čega se on/a djelimično ili u cjelosti protivi većinskoj odluci i da zatraži da to mišljenje bude objavljeno u „Službenom listu Crne Gore“, zajedno s odlukom na koju se odnosi. Venecijanska komisija smatra da ta mogućnost doprinosi transparentnosti rada Ustavnog suda i preporučuje da sva suprotna mišljenja budu objavljena (barem na internet prezentaciji Suda).

Član 150 Ustava svima garantuje pravo da pokrenu postupak i pored toga dozvoljava Ustavnom sudu da pokrene postupak ex officio. Kao takva, ustavna odredba je prilično opasna jer bi mogla da dovede Sud u političku arenu đe bi moglo da dođe do napada zbog toga što je neki postupak pokrenut, a neki drugi nije. U članu 48.3 Nacrt Zakona izgleda kao da pokušava da ograniči mogućnost pokretanja postupka ex officio tako što kaže da Sud može da pokrene postupak „naročito ako“ se pitanje ustavnosti odredbe postavi u drugim postupcima. Međutim, problem će na kraju riješiti samo ustavne odredbe.

U slučajevima u kojima bi nastao pravni propust zbog poništenja zakonske odredbe, **član 57** Nacrta Zakona omogućava Ustavnom sudu da odredi datum objavljivanja odluke u službenom listu i da obavijesti relevantne državne organe i javnost o tome preko svoje internet prezentacije i da o toj odluci obavijesti učesnike u postupku. Svrha ove odredbe je da ublaži strogu odredbu člana 152 Ustava, u skladu s kojom zakon prestaje da važi s danom objavljivanja odluke Ustavnog suda. Bez obzira na to, ipak to ne nudi rješenje u slučajevima kad Ustavni sud utvrdi da novi zakon nije u skladu s Ustavom zbog nezakonitog pravnog propusta. Međutim, koherentno rješenje za ovaj problem bi zahtijevalo izmjene i dopune Ustava.

Bez obzira na sumnje koje je Venecijanska komisija izrazila u svom Mišljenju usvojenom 2007. godine koje se odnose na suštinski istu odredbu Zakona o Ustavnom sudu iz 2007. godine, član 59 Nacrta Zakona pod određenim uslovima i dalje pruža mogućnost da svako čija su prava ugrožena konačnim ili važećim pojedinačnim aktom usvojenim na osnovu zakona ili drugog propisa za koji, na sopstvenu inicijativu, Ustavni sud odlukom utvrdi da nije u skladu sa Ustavom, ima pravo da zahtijeva od nadležnog organa da izmijeni ili dopuni pojedinačni akt. Ta odluka se može podržati utoliko ukoliko se ona odnosi na akte donijete u toku upravnih postupaka ili presuda krivičnog suda, međutim, sprovođenje ove odredbe nije prihvatljivo u slučajevima kada su presude donijete u građanskom sudskom postupku. Takvo retroaktivno dejstvo bi moglo da se nedopustivo miješa u stečena prava ostalih lica koja nijesu imala priliku da učestvuju u postupku pred Ustavnim sudom.

Član 67. Nacrta daje ovlašćenje Ustavnom sudu, kad on utvrdi da su ustavna prava ugrožena pojedinačnim aktom na koji je podnijeta žalba, da proglasi taj akt nevažećim, u cjelosti ili djelimično, i da vrati slučaj na ponovno suđenje tijelu koje je usvojilo akt koji je proglašen nevažećim. U slučajevima kad je pravno dejstvo pojedinačnog akta na koji je podnijeta žalba već prestalo u trenutku donošenja odluke Ustavnog suda, Ustavni sud odlukom utvrđuje postojanje kršenja. U slučajevima

kad postupci suviše dugo traju sud utvrđuje pravo na traženje odštete pred nadležnim sudom. Venecijanska komisija preporučuje da Ustavni sud ima i ovlaštenje za pravni lijek kojim bi se postupak ubrzao.

Venecijanska komisija je izrazila ozbiljno protivljenje drugoj alternativni članu 67 kojom bi se isključilo poništavanje konačnih odluka suda. Nemogućnost Ustavnog suda da poništi konačne odluke suda će vjerovatno pretvoriti ustavnu žalbu u nedjelotvoran pravni lijek u skladu s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima. Stoga Venecijanska komisija preporučuje da se druga alternativa navedena u članu 67. ne usvoji.

Član 68 zahtijeva da organ kome je slučaj vraćen na ponovni postupak održi saslušanje najkasnije 30 dana nakon što primi odluku Ustavnog suda i da donese odluku o slučaju u razumnom roku, pri čemu ima obavezu da poštuje obrazloženje Ustavnog suda navedeno u odluci. Ta odredba se pozdravlja sa stanovišta jačanja ovlaštenja Ustavnog suda.

Venecijanska komisija je svoje mišljenje zaključila izjavom da je „Nacrt Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore u skladu s propisima i principima koje propisuje Ustav i da je u skladu s evropskim standardima i da pruža čvrst osnov za djelotvoran rad Ustavnog suda“. Međutim, neke odredbe bi trebalo da se dodatno unaprijede kako bi bile u skladu s uobičajenim standardima. Venecijanska komisija preporučuje da:

1. po isteku njegovog/njenog mandata, sudija bi trebalo da nastavi s obavljanjem dužnosti dok sudija koji ga nasljeđuje ne stupi na dužnost,
2. se postupak kojim se omogućava Ustavnom sudu da traži mišljenje Parlamenta prije otpočinjanja postupka ukloni,
3. osim u slučajevima povremene normativne kontrole, svaka druga mogućnost da sam Sud pokrene postupak bude isključena,
4. ponovno otvaranje predmeta, nakon što Ustavni sud akte proglasi nevažećim, bi trebalo da poštuje prava trećih lica,
5. nabranje učesnika u nacrtu člana 27 trebalo bi da se zamijeni jasnom indikacijom ko može da pokrene postupke i ko su druge strane u svakoj vrsti postupka.

Posebnu pažnju potrebno je posvetiti sastavljanju ustavne žalbe na način koji obezbjeđuje da je Evropski sud za ljudska prava prepozna kao djelotvoran lijek, uključujući i u slučajevima kad je postupak predugo trajao.

Mato Tadić*Sudija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine*

USTAVNOSUDSKA ZAŠTITA LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA U BOSNI I HERCEGOVINI

Uvod

Ustav Bosne i Hercegovine ima niz specifičnosti. On je dio međunarodnog sporazuma – Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini kao njegov Aneks IV.

U Ustavu BiH, kao i drugim aneksima Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH (koji ima ukupno 11 aneksa) snažno se potencira zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Tako je u članku II/2. Ustava propisano da se u Bosni i Hercegovini izravno primjenjuju prava i slobode garantirane Evropskom konvencijom te da Evropska konvencija ima supremaciju nad svim ostalim zakonima. Pored toga bitno je napomenuti da se članak II. Ustava Bosne i Hercegovine u cijelosti odnosi na ljudska prava i temeljne slobode. Odredbe ovoga članka sadrže listu prava i temeljnih sloboda koje garantira Ustav Bosne i Hercegovine. Sve osobe na teritoriju Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i temeljne slobode garantirane Evropskom konvencijom, kao i njezinim protokolima, kako je to utvrđeno u članku II/3. Ustava, uključujući i prava pobrojana u samom stavku 3. člana II⁷ te uživanje prava i sloboda sadržanih u petnaest međunarodnih sporazuma navedenih u Aneksu I Ustava Bosne i Hercegovine.⁸ Potom, stavak 5. člana II. Ustava sadrži posebna pojedinačna prava koja izbjeglicama i raseljenim osobama omogućuju da se slobodno vrate u svoje domove. Oni imaju pravo, sukladno Aneksu 7 Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH, na vraćanje imovine koje su bili lišeni tokom ratnih sukoba od 1991. godine te na nadoknadu imovine koja im se ne može vratiti. Prema članku II/4. Ustava Bosne i Hercegovine uživanje prava i sloboda predviđenih člankom II. ili međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I. Ustava osigurano je za sve osobe u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko

7 Članak II/3. „Popis prava“, glasi: *Sve osobe na teritoriju Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i temeljne slobode ovog članka, stavak 2, što uključuje:*

(a) *Pravo na život.*

(b) *Pravo osobe da ne bude podvrgnuta mučenju ili nehumanom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.*

(c) *Pravo osobe da ne bude držana u ropstvu ili potčinjenosti, ili da ne obnaša prisilan ili obvezatan rad.*

(d) *Pravo na slobodu i sigurnost osobe.*

(e) *Pravo na pravično saslušanje u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava vezana za krivične postupke.*

(f) *Pravo na privatni i obiteljski život, dom i dopisivanje.*

(h) *Slobodu izražavanja.*

(i) *Slobodu mirnog okupljanja i slobodu udruživanja.*

(k) *Pravo na imovinu.*

(m) *pravo na slobodu kretanja i prebivanja.*

8 Aneks I Ustava Bosne i Hercegovine, pod naslovom „Dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u BiH“ navodi slijedeće međunarodne ugovore: Konvencija o genocidu iz 1948. godine, Ženevska konvencija o zaštiti žrtava rata iz 1949. i Dopunski protokol iz 1977. godine, Konvencija o izbjeglicama iz 1951. godine i Protokol iz 1966. godine, Konvencija o državljanstvu udatih žena iz 1957. godine, Konvencija o smanjivanju broja osoba bez državljanstva iz 1961. godine, Konvencija o rasnoj diskriminaciji iz 1965. godine, Pakt o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine i Opcioni protokoli iz 1966. godine i 1979. godine, Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima iz 1966. godine, Konvencija o diskriminaciji prema ženama iz 1979. godine, Konvencija o torturi iz 1984. godine, vevropska konvencija o sprečavanju mučenja i nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja iz 1987. godine, Konvencija o pravima djeteta iz 1989. godine, Međunarodna konvencija o zaštiti prava djelatnika migranata i njihovih obitelji iz 1990. godine, Evropska povelja za regionalne jezike i jezike manjina iz 1992. godine i Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina iz 1994. godine.

ili drugo uvjerenje, nacionalno ili društveno porijeklo, vezivanje za neku nacionalnu manjinu, imovina, rođenje ili drugi status.

Inkorporiranjem Evropske konvencije u svoj ustavnopravni poredak Bosna i Hercegovina preuzela je obavezu prilagodbe svoga zakonodavstva i pravne prakse zaštiti prava i sloboda iz Evropske konvencije. Evropska konvencija postavlja za Bosnu i Hercegovinu, kao i za sve države potpisnice Evropske konvencije, zajednički minimalni standard prava i sloboda pojedinaca u svome pravnom sistemu, a što znači da mora jamčiti i štiti jednaka ili veća ljudska prava i slobode, nipošto manja.

Bosna i Hercegovina je, unoseći ovu zadaću u svoj pravni sistem, između ostaloga, uključila pravne standarde koji osiguravaju pravo na pravično suđenje, odnosno ravnopravnost stranaka pred sudom, pravo prisustvovanja suđenju (nema suđenja u odsustvu), pravo na usmeno saslušanje, načelo kontradiktornosti i načelo javnosti suđenja, suđenje u razumnome roku itd. Jedan od primjera ugrađivanja navedenih elemenata u pravni sistem Bosne i Hercegovine su izmjene kaznenoga postupovnog zakonodavstva, kao i građanskog, kojima se osigurava proceduralna zaštita prava na pravično suđenje.

Kada je riječ o primjeni Evropske konvencije značajno je istaknuti kako njezin položaj u Bosni i Hercegovini predstavlja specifikum u odnosu na druge članice Vijeća Evrope, naročito ako se ima u vidu primjenjivost Konvencije u pravnome sustavu prema samome Ustavu BiH, i prije nego što je Bosna i Hercegovina postala članicom. Rijetke su zemlje koje imaju izravno inkorporiranu Evropsku konvenciju u svoj ustavni sustav kao što je to u BiH.

Garancije koje Evropska konvencija i dodatni protokoli daju ljudskim pravima i temeljnim slobodama u Bosni i Hercegovini višestruke su. One djeluju i posredno i neposredno. Posredno djeluju kroz pravni sistem u Bosni i Hercegovini u koji su unesene garancije ljudskih prava i sloboda koje daju Evropska konvencija i dodatni protokoli.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine

Ustavni sud Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Ustavni sud) samostalni je državni organ koji svoju funkciju obnaša u okviru Ustavom utvrđenih prava i dužnosti, a konstituiran je kao sud koji stoji izvan sistema redovnog sudstva i obnašanja redovne sudbene funkcije. Njegova najvažnija funkcija, u sustavu podjele vlasti, jeste osigurati vršenje zakonodavne vlasti skladno Ustavu i u njegovim granicama.

Ustavni sud funkciju osiguravanja usuglašenosti pravnoga sustava s Ustavom BiH ostvaruje prvenstveno apstraktnom ocjenom ustavnosti odredbi entitetskih ustava i zakona, kao i rješavanjem sporova različitih administrativno-teritorijalnih razina vlasti i institucija unutar države.

Apelaciona nadležnost Ustavnog suda

Pored osiguranja vršenja zakonodavne vlasti skladno Ustavu, Ustavni sud, u nacionalnim okvirima, predstavlja i vrhovni mehanizam zaštite prava iz Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, s obzirom na njezinu izravnu inkorporiranost u Ustav BiH.

Apelaciona nadležnost Ustavnog suda predstavlja svojevrsnu novinu u domaćem sistemu ustavnoga sudovanja, a podrazumijeva mogućnosti preispitivanja sudskih odluka na temelju individualne

apelacije ukoliko su povrijeđena apelantova prava i slobode zagarantirani Ustavom. Apelacija je posljednja prilika da Bosna i Hercegovina unutar svoga sistema ispravi kršenje ljudskih prava, što bi zapravo trebao biti konačni cilj svih mehanizama za zaštitu ljudskih prava (apelacija je, u pravnome sistemu BiH ustvari ono što je u drugim državama ustavna tužba).

Apelacija se može podnijeti Ustavnom sudu protiv presude bilo kojega suda u Bosni i Hercegovini pod uvjetima da su iscrpljeni svi učinkoviti pravni lijekovi mogući prema zakonu i ako se podnese u roku od 60 dana od dana kada je podnositelj apelacije primio odluku o posljednjem učinkovitom pravnom lijeku koji je koristio. U svojoj jurisprudenciji Ustavni sud je pojam „presude“ tumačio šire, tako da je apelaciju moguće podnijeti ne samo protiv presuda već i protiv drugih odluka i rješenja redovnih sudova kojima se konačno rješava o određenim pravima i slobodama. Pravilima Ustavnog suda također je propisano da se apelacija iznimno može razmatrati i kada nema odluke nadležnoga suda, ukoliko ukazuje na ozbiljna kršenja prava i temeljnih sloboda koje štite Ustav Bosne i Hercegovine ili međunarodni dokumenti koji se primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Na ovaj se način pred Ustavni sud može učinkovito postaviti pitanje dužine trajanja postupka pred sudovima i drugim organima iz članka 6. stavak 1. Evropske konvencije, ali i neka druga pitanja, kao npr. pitanje kršenja određenih ljudskih prava i sloboda zbog neizvršenja pozitivnih obaveza države.

Ukoliko Ustavni sud utvrdi kako je apelacija utemeljena može, prema prirodi Ustavom utvrđenih prava i temeljnih sloboda, postupiti dvojako. U pravilu, ako Ustavni sud utvrdi povredu, odlučuje u meritumu, ukida osporenu presudu i slučaj vraća redovnome sudu, odnosno organu koji je donio osporenu odluku na ponovni postupak. Iznimno, Ustavni sud može djelovati kao sud pune jurisdikcije, odnosno odlučiti sam, ali to čini vrlo rijetko i u slučajevima kada već postoji odluka redovnoga suda koja je donesena u nekoj fazi postupka, a za koju Ustavni sud smatra da je skladna Ustavu.

U obrazloženju svojih odluka, Ustavni sud navodi koje je ustavno pravo povrijeđeno i u čemu se sastoji povreda. Sud, odnosno organ čija je odluka ukinuta, dužan je donijeti novu odluku u žurnome postupku, pri čemu je obavezan poštovati pravno shvaćanje Ustavnog suda o povredi Ustavom utvrđenih prava i temeljnih sloboda. U okviru apelacione nadležnosti također je važno napomenuti da je Ustavni sud u postupku rješavanja apelacija u okviru svoje nadležnosti iz članka VI/3.(b) Ustava Bosne i Hercegovine ulazio u ocjenu „kvalitete“ zakona. Ustavni sud je zauzeo stajalište kako ima nadležnost u postupku iz apelacione jurisdikcije izvršiti i konkretnu ocjenu ustavnosti u smislu članka VI/3.(c) Ustava Bosne i Hercegovine, ako je to potrebno. U ovakvim se situacijama najčešće radi o tome da su odluke sudova zakonite ali protivustavne, jer zakoni na temelju kojih su one donijete nisu u suglasnosti s Ustavom. U ovakvim predmetima Ustavni sud istodobno vrši obje funkcije u jednome postupku – rješavanje konkretnog slučaja u okviru svoje apelacione nadležnosti iz članka VI/3.(b) i incidentna kontrola ustavnosti zakona, o čijem važenju ovisi njegova odluka u smislu članka VI/3.(c) Ustava Bosne i Hercegovine. Ustavni sud je osnove za ovakvu vrstu nadležnosti pronašao prije svega u svojoj zadaći zaštite ljudskih Ustavom zagarantiranih prava.

Dakle, u slučaju Bosne i Hercegovine, ustavnosudska zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda najbolje se može vidjeti iz ukupnosti odluka Ustavnog suda, odnosno njihovoga izvršavanja.

Imajući u vidu broj stanovnika BiH, Ustavnom sudu se obraća iznimno veliki broj građana kao i pravnih osoba (godišnje se primi oko 6.000 apelacija, tj. ustavnih tužbi).

Uzroci velikoga broja obraćanja su višestruki. Efekti sveobuhvatne reforme pravosuđa u Bosni i Hercegovini, koja još nije konačno provedena u svim segmentima, tek se trebaju osjetiti. Tako, npr., Bosna i Hercegovina nema jedan vrhovni sud na razini države koji bi bio posljednji stepen u otkla-

njanju povreda ljudskih prava pred redovnim sudovima. Poštivanje ljudskih prava i temeljnih sloboda, i pored stalnoga napretka, još uvijek u Bosni i Hercegovini nije na zadovoljavajućoj razini. S druge strane, zahvaljujući, između ostaloga, velikome doprinosu međunarodne zajednice u projektima educiranja, znatno je porasla svijest svih građana o njihovim pravima i mehanizmima zaštite. Ne postoje ograničenja niti u vrstama, niti u vrijednosti spora povodom kojega je bilo koji sud u Bosni i Hercegovini donio odluku, a da protiv takve odluke nije moguće podnijeti apelaciju Ustavnom sudu.

U društvu postoji više krupnih, konačno neriješenih pitanja velikoga broja građana koja su uzrok masovnoga obraćanja Ustavnom sudu. Pored navedenih uzroka, treba naglasiti i činjenicu da redovni sudovi, prilikom donošenja svojih odluka, još uvijek ne vode dovoljno računa o primjeni standarda ljudskih prava iz Ustava BiH i Evropske konvencije. Pogotovo redovni sudovi nemaju izravnu primjenu Evropske konvencije, iako ona i njezini protokoli, kao što je već navedeno, u Bosni i Hercegovini imaju snagu ustavnih odredaba, niti redovni sudovi koriste često svoje ustavne ovlasti da od Ustavnog suda zahtijevaju odluku je li zakon, koji bi trebali primijeniti na konkretan slučaj, suglasan s Ustavom BiH, Evropskom konvencijom i njezinim protokolima, ili sa zakonima Bosne i Hercegovine; ili glede postojanja ili domašaja nekoga općeg pravila međunarodnoga javnog prava koje je bitno za odluku redovitoga suda.

S ciljem osiguranja potpune zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda Ustavni sud je u svojoj praksi postupno zauzimao stajališta i evoluirao o bitnim pitanjima koja mogu implicirati eventualnu povredu ustavnih prava. To se može vidjeti iz odluka u kojima je Ustavni sud razmatrao različita pitanja koja se odnose, npr., na nestale osobe tokom ratnih djelovanja u Bosni i Hercegovini; na pitanja tzv. ratne štete; probleme devizne štednje građana koju su ostvarili u bivšoj državnoj zajednici, tzv. stara devizna štednja; određena pitanja u kontekstu prava na slobodu itd.

Kratko ću se osvrnuti na stajališta Ustavnog suda BiH iz gore navedenih oblasti.

1. Nestale osobe

U predmetima nestalih osoba (vodeće odluke donesene su 2005. godine) Ustavni sud je zaključio kako je činjenica da, ni nakon gotovo 10 godina od prestanka ratnih djelovanja u Bosni i Hercegovini, nadležne vlasti nisu apelantima dostavile informacije o sudbini članova njihovih obitelji, nestalih tokom ratnoga sukoba u Bosni i Hercegovini. Time je neminovno Ustavnom sudu nametnut zaključak da je u odnosu na članove obitelji nestalih osoba prekršeno pravo na zabranu nehumanoga postupanja iz članka 3. Evropske konvencije, kao i pravo na osobni i obiteljski život iz članka 8. Evropske konvencije. Kao posebnu mjeru s ciljem otklanjanja povreda iz članka 3. Evropske konvencije, Ustavni sud je naložio nadležnim vlastima žurnu uspostavu i osposobljavanje za efikasan rad institucija utemeljenih Zakonom o nestalim osobama, posebno Instituta za nestale osobe, Fonda za pomoć obiteljima nestalih osoba i Centralne evidencije nestalih osoba u Bosni i Hercegovini. Dakle, Ustavni je sud izvršnim vlastima naredio da, s ciljem otklanjanja povrede članka 3. Evropske konvencije, de facto uspostave institucije koje su zakonom Bosne i Hercegovine već predviđene a koje nisu bile uspostavljene.

Kao rezultat ove odluke, Ustavni sud je u jednoj od odluka, donesenoj u 2010. godini, konstatirao kako su u međuvremenu, od donošenja odluka iz 2005. godine, nadležne vlasti poduzele određene korake u smislu stavljanja u funkciju institucija utemeljenih Zakonom o nestalim osobama te ubrzanja procesa pronalaska nestalih osoba. Ovdje nije u cijelosti ostvaren očekivani rezultat, budući da su poduzeti samo određeni koraci s ciljem izvršenja ovih odluka, ali se općenito stanje u svezi s pronalaskom nestalih osoba popravilo.

2. Stara devizna štednja

Druga velika skupina predmeta koje je Ustavni sud razmatrao predmeti su koji se odnose na tzv. staru deviznu štednju. Vodeću odluku predstavlja odluka donesena, također, 2005. godine. U ovim se slučajevima radi o zahtjevima apelanata da ostvare svoja potraživanja temeljem stare devizne štednje, deponirane isključivo u bankama BiH i njihovim poslovnim jedinicama na teritoriju današnjih entiteta. Ustavni je sud zaključio da je nedonošenjem okvirnog zakona kojim bi se reguliralo pitanje isplate stare devizne štednje BiH propustila učinkovito zaštititi pravo apelanata na imovinu. Također, Ustavni sud je u toj odluci posebno ukazao na pozitivnu obavezu države, bez obzira na nadležnosti entiteta i distrikta kao jedinica unutarjnega uređenja Bosne i Hercegovine, navodeći „da se država ne može osloboditi garantiranja poštivanja prava na imovinu [...] pokušajem delegiranja odgovornosti, u smislu reguliranja i provedbe – na entitetske institucije i institucije Brčko distrikta, bez osiguravanja dovoljno pravnih garancija da će te institucije djelovati u skladu sa, između ostalog, standardima iz članka 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju,,

U postupku izvršenja navedene odluke Ustavnog suda, država BiH donijela je Okvirni zakon, a entiteti vlastite; otplata se vrši u simboličnim iznosima i još uvijek s predugim rokom otplate te različito u entitetima.

U predmetima koji su se odnosili na staru deviznu štednju u tzv. „stranim bankama“ apelanti su polagali sredstva na devizne štedne račune kod filijala banaka iz drugih republika bivše SFRJ koje su se nalazile na teritoriju BiH, odnosno sadašnjega entiteta Federacije BiH. Ustavni sud je zaključio kako je BiH odgovorna za neispunjenje pozitivne obaveze da učinkovito zaštititi prava apelanata na imovinu, čime je narušila načelo pravične ravnoteže između zahtjeva javnoga interesa i pojedinaca. Naime, Ustavni sud je utvrdio kako je BiH dužna poduzeti političke mjere, predlagati, zahtijevati i zagovarati kod država u čijim su bankama deponirana sredstva njezinih građana da donesu odgovarajuće mjere za rješenje problema stare devizne štednje. Kada je riječ o navedenoj odluci, bez obzira na evidentne pokušaje javnih vlasti da političkim pregovorima s državama sukcesorima bivše SFRJ riješe navedeno pitanje, značajniji rezultati nisu ostvareni. Možda bude nekih pomaka nakon najnovije odluke Evropskog suda u ovakvim predmetima.

3. Stambeni odnosi

Ustavni sud je odigrao značajnu ulogu i u pitanjima zaštite prava na imovinu, naročito u predmetima koji su se odnosili na povrat stanova predratnim nositeljima stanarskoga prava, u kontekstu omogućavanja povratka izbjeglica i raseljenih osoba. Ustavni sud je u rješavanju ovih pitanja zauzeo stajalište da stanarsko pravo, odnosno stanovi na kojima je postojalo stanarsko pravo, predstavljaju sui generis imovinu, odnosno ekonomsku vrijednost u smislu „imovine“ koja je obuhvaćena zaštitom iz članka 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

4. Socijalna prava

Značajna skupina predmeta, u kojima je uloga Ustavnog suda glede zaštite ljudskih prava i sloboda bila iznimno velika, odnosi se na pitanje početka ostvarivanja prava na mirovinu, odnosno početka isplate mirovine u vezi s uplaćenim doprinosima. Problem je proistekao iz propusta poslodavaca da redovno uplaćuju doprinose za mirovinsko osiguranje za uposlenike nadležnom fondu, što je njihova zakonska obveza. Ustavni je sud u vezi s tim zaključio da retroaktivna uplata doprinosa ne

može utjecati na početak ostvarivanja prava na mirovinu i određivanje dana početka isplate mirovine, naročito ako se uzme u obzir da se naknadna uplata doprinosa vrši uz plaćanje zatezne kamate fondu. Po mišljenju Ustavnog suda, oprečan bi stav predstavljalo prevelik teret za apelante koji bi bili u situaciji da, zbog neizvršavanja zakonske obveze poslodavaca prema nadležnome fondu, koji također ima zakonsku obvezu kontrole poslodavaca i poduzimanja odgovarajućih zakonskih mjera u slučaju neplaćanja doprinosa, snose štetne posljedice.

5. Pravo na slobodu i sigurnost

Ustavni sud bio je učinkovitiji u pitanjima zaštite prava na slobodu i sigurnost osoba, osobito u predmetima u kojima se postavilo pitanje zakonitosti lišavanja slobode osoba koje su kazneno djelo učinile u stanju neuračunljivosti. U vodećim predmetima Ustavni sud je zaključio „da postoji kršenje prava na osobnu slobodu i sigurnost kada je apelantu onemogućeno da se odluka o izricanju mjere sigurnosti liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi preispita na njegov zahtjev. Ustavni sud je zaključio kako postoji kršenje prava iz članka 5. stavka 1.e. i stavka 4. Evropske konvencije kada važeći zakoni ne definiraju precizno mogućnost, uvjete, način i postupak izricanja, produženja ili prestanka mjere obaveznoga liječenja i čuvanja u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi osobama koje su kazneno djelo učinile u stanju neuračunljivosti, kao ni pristup „sudu“ radi ispitivanja zakonitosti pritvaranja, što ostavlja prostor za proizvoljnu primjenu zakona. Ključni problem u ovim predmetima bio je u nepostojanju propisa u pravnome sistemu Bosne i Hercegovine koji bi regulirali mogućnost, postupak i uvjete za izricanje, preispitivanje ili prestanak mjere sigurnosti liječenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi osobi koja je kazneno djelo učinila u stanju neuračunljivosti. U postupku izvršavanja odluke Ustavnog suda izmijenjen je Zakon o kaznenom postupku. Pored toga, postignut je sporazum između konstitutivnih jedinica u BiH o izgradnji posebne institucije u kojoj bi bile smještene takve osobe, kako one ne bi boravile zajedno s osobama koje su kazneno djelo učinile u stanju uračunljivosti (upravo je ovih dana, tj. 4. novembra 2014. godine otvorena ovakva institucija).

Veliki doprinos u kretanju prava i sloboda u pravcu Evropske konvencije, kada je riječ o pravu na slobodu i sigurnost osobe, učinjen je u predmetu AP 6/08 od 13. svibnja 2008. godine, koji se odnosi na pitanje konkretizacije pritvorskih razloga. Ustavni sud je u konkretnom slučaju zaključio kako postoji kršenje članka II/3.(d) Ustava Bosne i Hercegovine i članka 5. stavak 3. Evropske konvencije, budući da je apelantu određen pritvor zbog bojazni da će, utječući na svjedoke, ometati kazneni postupak, a takva bojazan nije opravdana konkretnim i valjanim razlozima koji bi objektivno ukazivali na to da je apelant pokušao ili da postoji ozbiljan rizik da će pokušati utjecati na svjedoke, već se odluka temelji samo na pretpostavkama suda zbog prirode i težine djela koje se apelantu stavlja na teret i zbog eventualne istrage protiv suučesnika.

Kao rezultat ove odluke Ustavni sud je poslije odbio veliki broj apelacija budući da su redovni sudovi nakon navedene odluke Ustavnog suda konkretizirali pritvorske razloge i više nisu kao razlog navodili samo zakonsku odredbu koja daje osnovu niti su svoju odluku o određivanju ili produženju pritvora temeljili samo na pretpostavkama suda.

6. Azil i ostala prava stranaca

Posljednjih nekoliko godina veoma su aktualne apelacije koje se odnose na azil i ostala prava stranaca, odnosno mjere prema strancima, među kojima zasebno mjesto zauzimaju stranci koji su dugo boravili u Bosni i Hercegovini i tamo osnovali obitelj. Ustavni sud slijedi stav prema kojemu pravo stranca da ostane u određenoj zemlji spada u oblast javnopravnih ovlasti određene države koja su

isključena iz djelokruga članka 6. stavak 1. Evropske konvencije. Ostale članove Evropske konvencije Ustavni sud razmatra u svjetlu okolnosti konkretnih slučajeva. Kada je riječ o članku 8. Evropske konvencije, Ustavni sud vodi računa o tome da redovni sudovi moraju pažljivo ocijeniti osnove za odlučivanje i razmotriti može li se miješanje u pravo opravdati u okolnostima predmeta. U jednome od takvih predmeta iz 2008. godine, odlučujući o apelaciji apelanta kojemu je prijetila deportacija u Siriju, Ustavni sud je zaključio kako je učinak osporenih odluka takav da dovodi do miješanja u apelantovo pravo na poštovanje privatnoga i obiteljskog života, a imajući na umu ozbiljnost takvoga miješanja i njegov utjecaj kako na apelanta tako i na njegovu obitelj, opravdanja na koja se ukazuje u postupku pred redovnim sudom ne vode do zaključka da je miješanje proporcionalno legitimnom cilju. O pitanju opravdanosti miješanja u konkretnom slučaju Ustavnom sudu je uskraćen dokaz na temelju kojega bi mogao ocijeniti je li miješanje u apelantovo ustavno pravo opravdano, odnosno redovni je sud u konkretnome slučaju propustio izvršiti ocjenu proporcionalnosti sukladno članku 8. stavak 2. Evropske konvencije. Stoga je Ustavni sud apelaciju usvojio i odlučio predmet vratiti redovnome sudu kako bi taj sud proveo adekvatnu istragu i došao do nužnih nalaza u svjetlu odluke Ustavnog suda.

Iz odluka Ustavnog suda koje su uslijedile nakon navedene odluke vidljivo je da je stav Ustavnog suda zaživio u praksi redovnih sudova. Ustavni je sud nekoliko puta istaknuo kako odluke redovnih sudova zadovoljavaju navedeno načelo te da se pozorno ocjenjuju osnove za udaljavanje i razmatranje pitanja može li se miješanje u pravo na obiteljski život opravdati u okolnostima predmeta. Sa stajališta članka 8. Evropske konvencije bitno je spomenuti odluku Ustavnog suda, donesenu u 2011. godini, u kojoj je, za razliku od prethodno navedene prakse, Ustavni sud istaknuo da je obrazloženje, koje je dao redovni sud na temelju utvrđenih činjenica koje su neprijeporne, odnosno da je udaljavanje apelanta iz BiH s ciljem zaštite nacionalnog interesa nužna mjera u demokratskome društvu i proporcionalna legitimnom cilju – zadovoljavajuće i ne ukazuje na bilo kakvu proizvoljnost. Ustavni je sud zaključio kako je osporenim odlukama došlo do miješanja u apelantov obiteljski život, ali da je miješanje bilo sukladno Zakonu, kao i da se radilo o nužnoj mjeri u demokratskome društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih, kao i da je upotrijebljeno sredstvo proporcionalno željenome cilju.

Kada je riječ o zabrani mučenja u kontekstu pitanja deportacije, Ustavni sud je u odluci iz 2009. godine zaključio da je ovo važno pitanje ostalo otvoreno u osporenoj presudi redovnoga suda, koji je propustio ispitati sve predvidive okolnosti i posljedice vraćanja apelanta u zemlju podrijetla, odnosno bi li apelant prisilnim protjerivanjem iz Bosne i Hercegovine bio izložen realnome riziku da će biti podvrgnut torturi, nehumanom ili ponižavajućem tretmanu ili kažnjavanju.

Zaključak

Navedene, ali i druge odluke Ustavnog suda, pokazuju da je Ustavni sud BiH efikasan mehanizam zaštite ljudskih prava i sloboda građana na domaćoj razini, tj. tamo gdje je zaštita ljudskih prava i sloboda najefikasnija. Ustavni sud svojim odlukama šalje redovnim sudovima očiglednu poruku kako moraju ispunjavati svoje obaveze sukladno načelima Evropske konvencije. Njegovi rezultati pokazuju kako se radi o instituciji koja je uspostavila očekivani autoritet. Odluke Ustavnog suda izvršavaju se u najvećoj mjeri i njegovi stavovi primjenjuju u praksi. U posljednje vrijeme, redovni se sudovi u svojim odlukama sve više pozivaju na odluke Ustavnog suda.

Elena Goševa

Predsjednica Ustavnog suda Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije

ZAŠTITA LJUDSKIH SLOBODA I PRAVA U USTAVNOM SISTEMU BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE

Konstituisanje Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije kao moderne građanske države stvorilo je potrebu za reafirmisanjem sistema građanske i lične odgovornosti u kombinaciji s načelima socijalne i pravne države. Građanski koncept izgradnje demokratske države, koji polazi od principa građanstva, nalaže primarno vrednovanje sloboda i prava čoveka i građanina. Građanin je u središtu ustavnog i političkog sistema, a član 2, stav 1 Ustava BJR Makedonije definiše da: „U BJR Makedoniji suverenitet proizilazi iz građana i pripada građaninu“. Ustav BJR Makedonije definiše i navodi slobode i prava i stvara ustavno-pravne pretpostavke njihove realizacije. Međutim, Ustav u ovom domenu nije deklarativan, već sadrži sve predušlove kojima se obezbjeđuje efikasnost njihovog ostvarivanja i njihovu potpunu zaštitu.

Naš Ustav konceptijski je postavljen da ljudskim slobodama i pravima daje prvostepeni značaj i to u njihova dva aspekta: prvo, osnovne slobode i prava čoveka i građanina priznata međunarodnim pravom i utvrđeni Ustavom su determinisani kao osnovne, temeljne vrijednosti ustavnog poretka BJR Makedonije, i drugo, njihovo ustavno-pravno determinisanje u normativnom dijelu u skoro 60 članova koji su sistematizovani i prethode normativnim odredbama koje se tiču organizacije državne vlasti, potenciraju njihov prvostepeni značaj.

Ustavna nadležnost Ustavnog suda da štiti ostvarivanje sloboda i prava građana polazi od same ustavne garancije sloboda i prava. Član 50 Ustava BJR Makedonije predviđa da „svaki građanin može tražiti zaštitu sloboda i prava koja su utvrđena Ustavom, od strane sudova i Ustavnog suda BJR Makedonije, u postupku zasnovanom na principu prioriteta i hitnosti“.

Ustavni sud BJR Makedonije nije nadležan vršiti dopunu zakona i drugih akata, njegova funkcija spada u okvir isključivo ocjenjivanja ustavnosti i zakonitosti osporenih akata, i njihovo uklanjanje iz pravnog poretka ukoliko nijesu u saglasnosti s Ustavom i zakonima.

Zaštitu slobode i prava građana, Ustavni sud BJR Makedonije ostvaruje na dva načina: posredno i neposredno. Prvo, posredna ili indirektna ustavno-sudska zaštita ostvaruje se kad Ustavni sud vrši ustavnu-sudsku ocjenu zakona i drugih propisa.

Zakonodavac ili donosilac propisa dužni su da inkorporiraju Ustavom utvrđene slobode i prava kad normiraju i donose zakone i druge propise. Ukoliko odredbe zakona i drugih propisa ne inkorporiraju Ustavom utvrđene slobode i prava, odnosno kad su one povrijeđene i ograničene suprotno odredbama Ustava, može se ostvariti ustavno-sudska zaštita u postupku pred Ustavnim sudom na zahtjev građana BJR Makedonije ili po službenoj ocjeni samog Ustavnog suda. Interpretaciju ustavnih normi vrši Ustavni sud, na način da procjenjuje da li su povrijeđene Ustavom utvrđene slobode i prava u tim zakonima i drugim propisima i može ih otkloniti iz pravnog poretka kao suprotne Ustavu, sa dejstvom erga omnes. Lično smatram da je to esencijalna nadležnost Ustavnog suda. To

posebno zbog toga što se ustavno-sudskom analizom procenjuje da li su zakoni i propisi u skladu s Ustavom i da li se putem njihove primjene ostvaruju slobode i prava građana u sudskim, upravnim i drugim predmetima nadležnih organa i institucija.

Onaj drugi, neposredni način ostvarivanja zaštite sloboda i prava, je specifičan zbog toga što nije „apstraktan spor“, kod kojeg se otklanjaju iz pravnog poretka odredbe zakona i drugih propisa koje su deformirane i odstupaju od ustavnih, odnosno zakonskih okvira. Neposredan način ostvarivanja zaštite sloboda i prava Ustavni sud vrši u skladu s članom 110 - alineja 3, Ustava BJR Makedonije, kojim je propisano da građanin može tražiti zaštitu slobode i prava čovjeka i građanina koje se odnose na slobodu uvjerenja, savjesti, misli i javno izražavanje misli, političkog udruživanja i djelovanja i zabranu diskriminacije građana na osnovu pola, rase, vjerske, nacionalne, socijalne i političke pripadnosti.

Iz analize te ustavne norme proizilazi da je objektivno ograničen domašaj sloboda i prava koje na inicijativu pojedinaca-građana Ustavni sud može da ocjenjuje u smislu da li su slobode i prava definisani u članu 110 alineje 3 Ustava BJR Makedonije povrijeđena osporenim konkretnim aktom ili djelovanjem organa na štetu građana.

Jasno je da se radi o limitiranoj nadležnosti Ustavnog suda BJR Makedonije u zaštiti samo određenih ličnih i političkih sloboda i prava, a ne i socijalno-ekonomskih i kulturnih sloboda i prava čovjeka i građanina, čija zaštita spada u domen drugih ustavno determinisanih subjekata. Ta limitirajuća odredba ograničava domen djelovanja Ustavnog suda BJR Makedonije u pravcu šire zaštite i garancije efikasnog ostvarivanja sloboda i prava, s jedne strane, a s druge čini nepotpuno i neefikasno obraćanje pojedinaca Ustavnom sudu u vezi sa zaštitom i drugih ustavno garantovanih sloboda i prava, koja su povrijeđena konkretnim aktima ili djelovanjem drugih organa.

Međutim, Ustavni sud svakako, i u ovom uskom okviru nadležnosti koju ima sada, ima pravo da donosi odluke o poništenju pojedinačnog akta, odnosno zabranu dejstva kojom je učinjena povreda. U ovom slučaju organ ili institucija koja je donijela pojedinačni akt koji je odlukom Suda poništen dužan je da izvrši odluku Suda i promijeni pojedinačni akt, odnosno dejstvo.

U slučaju kad Ustavni sud utvrdi da je zahtjev za zaštitu sloboda i prava osnovan, donijeće odluku o poništenju pojedinačnog akta, odnosno zabranu dejstva kojima je učinjena povreda, a organ koji je učinio povredu dužan je izvršiti odluku Suda. Međutim, u slučaju kad se ne mogu otkloniti negativne posljedice primjene takvog akta, odnosno dejstva, Ustavni sud ima pravo da odredi način uklanjanja posljedica i to putem vraćanja u pređašnje stanje (*restitutio in integrum*), naknadom štete ili na drugi način.

U našoj zemlji, u toku je procedura donošenja ustavnih amandmana, koja još traje i uskoro se očekuje i njihovo formalno donošenje.

Ovom prilikom htela bih da ukažem da nacrt amandmana XXXIX propisuje nadležnost Ustavnog suda u pogledu neposredne ustavno- sudske zaštite sloboda i prava građana. Ustavni sud smatra da proširenje ove nadležnosti Ustavnog suda omogućava građanima da imaju pravni lek predviđen domaćim pravom, prije obraćanja Evropskom sudu za ljudska prava i predviđa širu listu sloboda i prava, u poređenju s do sada postojećom. Ovom promjenom doći će do izražaja supsidijarni karakter Evropske konvencije kao jednog od najznačajnijih stubova na kojima počiva evropski sistem za zaštitu sloboda i prava – građani će imati efikasan pravni lijek u domaćem pravu pred domaćim sudovima, pa će tek onda tražiti zaštitu prava pred međunarodnim institucijama. BJR Makedonija

ovom promjenom biće svrstana u red zemalja iz regiona i šire koji još od ranije imaju ovaj pravni lijek.

Nadam se da ćemo imati punu podršku i saradnju u prvom redu ustavnih sudova iz regiona koji u praksi već imaju neposrednu zaštitu sloboda i prava, i nadam se da ćemo imati priliku da naša stručna služba ostvari studijsku posjetu u nekom od ustavnih sudova u regionu, kako bismo direktno opservirali njihova iskustva i operativni način rada.

Pozdravljam predsjednika, sudije i pun sastav Ustavnog suda Crne Gore, čestitam 50- godišnjicu ustavnog sudstva u Crnoj Gori i svima vama želim puno uspjeha u daljem radu.

Miroslav Mozetič
Predsjednik Ustavnog suda Republike Slovenije

USTAVNA ŽALBA PRED USTAVNIM SUDOM REPUBLIKE SLOVENIJE

Dopuštenost ustavne žalbe pred iscrpljenjem svih pravnih sredstava

Ustav Republike Slovenije članom 160, stav prvi utvrđuje da Ustavni sud odlučuje o ustavnim žalbama usljed kršenja ljudskih prava i osnovnih sloboda pojedinim aktom.

Trećim stavom istog člana utvrđuje da Ustavni sud odlučuje o ustavnoj žalbi samo ako su iscrpljena pravna sredstva, osim ako zakonom nije drukčije određeno.

Zakon o Ustavnom sudu (u nastavku ZUSTS) najprije prvim stavom člana 50⁹ i prvim stavom člana 51¹⁰ rezimira ustavno uređenje. Dok drugim stavom člana 51 definiše izuzetak koji glasi: „Pred iscrpljenjem vanrednih pravnih sredstava, Ustavni sud izuzetno može odlučivati o ustavnoj žalbi ako je navođeno kršenje očigledno te bi izvršenjem pojedinog akta za podnosioca žalbe nastale nepopravljive posljedice.“

U saglasnosti s članom 23, stav prvi Ustava, svako ima pravo da o njegovim pravima i dužnostima te optužbama protiv njega bez nepotrebnog odlaganja odlučuje nezavisan, nepristrasan i zakonom ustanovljen sud. Četvrtim stavom člana 15 Ustava posebno je definisano da je zagarantovana sudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda kao i pravo na otklanjanje posljedica njihovog kršenja. Iz Ustava jasno proističe da protiv svakog kršenja ljudskih prava i osnovnih sloboda sudska zaštita mora biti zagarantovana. To takođe proističe iz drugog stava člana 157 Ustava koji glasi: „Ako druga sudska zaštita nije zagarantovana, u upravnom sporu nadležni sud odlučuje i o zakonitosti pojedinih radnji i akata kojima se zadire u ustavna prava pojedinca“ (takozvano rezervno pravno sredstvo ili sudska zaštita). Ustavna žalba je dakle subsidijarna (ustavno) sudska zaštita. S toga je pojedini pravni akt protiv koga je dopuštena ustavna žalba u principu uvijek sudski akt.¹¹ Već iz ovog načela proističe zahtjev za rezervisanošću Ustavnog suda u odlučivanju o primanju ustavne žalbe na razmatranje pred iscrpljenjem svih pravnih sredstava.

Govoreći o sudskoj zaštiti mi svakako mislimo na efikasnu sudsku zaštitu, a ne bilo koju sudsku zaštitu ili riječima Ustavnog suda Republike Slovenije: Nije svrha Ustava da ljudska prava prizna samo formalno i teoretski, nego je ustavni zahtjev da mogućnost efikasnog i faktičkog ostvarivanja ljudskih prava mora biti zajemčena.¹² Ovaj zahtjev znači dužnost države da garantuje efikasno pravno sredstvo radi zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ustavni sud u postupku po ustavnoj žalbi pretpostavlja da su zagarantovana pravna sredstva efikasna. Međutim, podnosilac žalbe može ostvarivati prigovor da pravno sredstvo, koje mu je na raspolaganju, nije efikasno, zato Ustavnome sudu predlaže da odluči pred iscrpljenjem „neefikasnog“

9 Prvi stav člana 50 glasi: „Ustavna žalba se može podnijeti zbog povrede prava čovjeka ili osnovne slobode protiv pojedinog akta kojim je državni organ, organ lokalne zajednice ili nosilac javnih ovlašćenja odlučio o pravu, obavezi ili pravnom interesu pojedinca ili pravnog lica pod uslovima koje definiše zakon.“

10 Prvi stav člana 51 glasi: „Ustavna žalba se može podnijeti tek kad su iscrpljena sva pravna sredstva.“

11 Vidi rješenje Ustavnog suda br. 373/14 od 11. 6. 2014 (Službeni list RS, br. 47/14), 11. tačka obrazloženja.

12 Vidi odluku US br. Up-257/97 od 16. 7. 1998 (OdlUS VII, 231).

pravnog sredstva. Mišljenja sam da se pitanje efikasnosti odnosi na sva pravna sredstva, pa i na redovna. Dužnost podnosioca žalbe je da takvu tvrdnju obrazloži. U takvom slučaju bi Ustavni sud najprije morao ocijeniti da li su tvrdnje podnosioca žalbe osnovane, to jest da li je zagarantovano pravno sredstvo efikasno ili nije. Ako bi Ustavni sud ocijenio da sudska zaštita koja bi u konkretnom slučaju došla u obzir, nije efikasna, da ne garantuje realnu zaštitu povređenog prava čovjeka ili osnovne slobode, primjenom prvog stava člana 51 ZUSTS mogao bi odlučivati o ustavnoj žalbi i prije iscrpljenja takve neefikasne sudske zaštite.¹³ Takvih primjera praktično nema pred Ustavnim sudom.¹⁴

A drukčiji položaj definisan je drugim stavom člana 51ZUSTS. On glasi: „Pred iscrpljenjem vanrednih pravnih sredstava Ustavni sud izuzetno može odlučivati o ustavnoj žalbi ako je navođeno kršenje očigledno te ako bi izvršenjem pojedinog akta za podnosioca žalbe nastale nepopravljive posljedice. Zakon iziskuje da su iscrpljena sva pravna sredstva, kako redovna tako vanredna. S toga se pitanje efikasnosti odnosi na sva pravna sredstva, tako redovna kao i vanredna. Vanredno pravno sredstvo takođe mora biti efikasno. Ukoliko vanredno pravno sredstvo ne bi bilo efikasno, ustavna žalba bi bila dopuštena prema prvom stavu člana 51¹⁵. Odredba drugog stava člana 51 ZUSTS se primjenjuje samo ako su sva pravna sredstva, pa i vanredna, efikasna. Ustavna žalba biće uzeta u razmatranje samo ako se ispune uslovi iz drugog stava člana 51 ZUSTS. Interpretaciju te zakonske odredbe Ustavni sud je iscrpno obrazložio u rješenju br. Up-373/14 koje je usvojio dana 11. 6. 2014. Zato ću u nastavku uglavnom citirati ili rezimirati obrazloženje tog rješenja.

Ustavni sud u rješenju naglašava „da već iz prvog stava člana 15 Ustava, prema kome se ljudska prava i osnovne slobode ostvaruju neposredno na osnovu Ustava, te iz člana 125 Ustava, prema kome je sudija vezan za Ustav (i zakon), proističe obavezanost sudova da poštuju ljudska prava i osnovne slobode. Zato zaštita navedenih prava mora biti zagarantovana već na prvostepenom suđenju, a isto tako i pri odlučivanju vrha sudstva iz prvog stava člana 127 Ustava. Briga o pravilnoj i jednakoj primjeni prava obuhvata i brigu o pravilnoj i jednakoj primjeni Ustava, pri čemu obaveza suđenja prema Ustavu proističe već iz njega samog.“ Te nastavlja: „Ako sudstvo, realizujući svoje nadležnosti i odlučujući o optužbi protiv pojedinca, ne obezbijedi poštovanje njegovih ljudskih prava i osnovnih sloboda, na zaštitu istih pozvan je Ustavni sud, i to kao zadnji i najviši sud za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u državi (prvi stav člana prvog ZUSTS).“ (tačka 11).

Kao što je već navedeno, drugi stav člana 51 ZUSTS reguliše izuzetak od pravila o iscrpljenosti svih pravnih sredstava pred podnošenjem ustavne žalbe, te ovlašćuje Ustavni sud da može izuzetno odlučivati o ustavnoj žalbi i pred iscrpljenjem vanrednih pravnih sredstava. Prije same primjene ovu zakonsku odredbu trebalo je interpretirati, trebalo je protumačiti (opredijeliti) sve neodređene pojmove koje sadrži te im dati smisao i sadržinu.

Jezgro ovog tumačenja je u tačkama 14 i 15 obrazloženja navedenog rješenja. One glase: „14. Drugi stav člana 51 ZUSTS je izuzetak od pravila iz prvog stava ovog člana. Izuzetke već same po sebi treba restriktivno tumačiti. U drugom stavu člana 51 ZUSTS je posebno rečeno da je odlučivanje Ustavnog suda pred iscrpljenjem vanrednog pravnog sredstva dopušteno samo izuzetno, pri čemu Zakon upotrebljava i diskrecionu riječ „može“. Tako u ovoj pravnoj normi imamo kombinaciju ovlašćenja za odlučivanje prema slobodnoj ocjeni („može“, s naglaskom na izuzetno) i dvaju neodređenih pravnih pojmova. Ovlašćenje za odlučivanje prema slobodnoj ocjeni treba tumačiti u skladu sa svrhom zbog koje je Ustavnom sudu ovo ovlašćenje dato. A dato mu je zbog toga što u određenim

13 Vidi odluku br. Up-599/04 od 24. 3. 2005, Službeni list RS, br. 3772005. Tu se inače radilo o odlučivanju pred iscrpljenjem redovnog pravnog sredstva. Nekoliko primjera odlučivanja pred iscrpljenjem redovnih pravnih sredstava navodi rješenje br. Up-373/14.

14 Takav prigovor sadrži ustavna žalba, br. Up-790/14 (još nije okončana).

15 Vidi rješenje US br. Up-373/14, tačka 9 obrazloženja.

rigoroznim uslovima može obezbijediti zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i prije nego bi se o njima konačno, odlučujući o vanrednim pravnim sredstvima, izjasnili nadležni sudovi. Pritom Ustavni sud mora uzeti u obzir da je ustavna žalba subsidijarno pravno sredstvo, zato mu zakon nalaže da ovo ovlašćenje primijeni zaista izuzetno, pri čemu je obavezan da poštuje načelo jednakosti pred zakonom (drugi stav člana 14 Ustava). Osim ako ima osnovan razlog, u kasnijim sličnim slučajevima ne smije odlučiti drukčije nego u pređašnjim. A ovo ovlašćenje može primijeniti samo ako se kumulativno ispune dva uslova izražena u obliku neodređenih pravnih pojmova: 1) očiglednost navođenog kršenja prava čovjeka i 2) nepopravljive posljedice koje bi s izvršenjem osporavanog akta nastale za podnosioca žalbe.

15. Uslov nastanka nepopravljivih posljedica za podnosioca žalbe Ustavni sud je do sada rijetko tumačio. Ali se Ustavni sud više puta opredijelio u pogledu navođene očiglednosti kršenja ljudskih prava. Ovaj neodređeni pravni pojam je bliže obrazložio već u precedentnom rješenju br. Up-62/96 od 11. 4. 1996 (Odl. US V, 68). U njemu je Ustavni sud naglasio da očigledno kršenje nije jednako kao *prima facies* kršenje. Nešto što bi na prvi pogled (*prima facie*) moglo izgledati kao kršenje, se naime po svestranoj ocjeni može pokazati drukčije. Za „očigledan“ Ustavni sud je naveo da je „onakav da ga se ne može odbaciti ili ‘uskolebati’ ni po svestranom preispitivanju, jer sve okolnosti, zdrava pamet i sva iskustva, bez dokazivanja i bez mogućnosti suprotnog obrazlaganja, isključuju svaku mogućnost drukčijeg rješenja.“

Nije sporno što je Ustavni sud prihvatio vrlo usko tumačenje drugog stava člana 51 ZUSTS. Kako za neke sudije¹⁶ tako i za dio stručne javnosti ovakvo tumačenje je preusko. Lično smatram da nije, te da je tako „uzak“ pristup Ustavnom sudu pred ispriljenjem (efikasnih) vanrednih pravnih sredstava opravdan. Naročito ga opravdavaju razlozi koje je Ustavni sud naveo u tački 12 obrazloženja koja glasi: „Navedena ustavna polazišta opredjeljuju i ustavnopravni odnos između Ustavnog i Vrhovnog suda u sistemu državne vlasti, kao što ga uređuje Ustav. Sve institucije pravne države, u kojoj je afirmisano načelo podjele vlasti, u osnovu moraju poštovati jedna drugu te ne preuzimati zadatke druge na osnovu anticipiranog nepovjerenja. Tako i Ustavni sud mora imati povjerenja da će Vrhovni sud u slučajevima kad je njegova nadležnost za odlučivanje o vanrednom pravnom sredstvu određena zakonom, odgovorno ispuniti svoje ustavne obaveze, te među njima ispred svega obezbijediti poštovanje ljudskih prava i osnovnih sloboda. Tako Vrhovni sud pri svom odlučivanju mora sanirati povrede ljudskih prava učinjene na suđenju nižih sudova. Kad bi čak i sam prihvatio stavove koji znače kršenje ljudskih prava ili osnovnih sloboda, ocjena istih podvrgnuta je ocjeni ustavnosudske vlasti. Pošto je Ustavni sud zadnji i time najviši sud u državi kad se radi o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, pri ispunjavanju svojih zadataka, kao što je već više puta naglašeno, mora imati na raspolaganju kvalitetnu ustavnopravnu argumentaciju redovnog sudstva, uključujući i argumentaciju najvišeg suda iz prvog stava člana 127 Ustava kad je zakonodavac dopustio vanredna pravna sredstva pred Vrhovnim sudom. Samo na taj način će i Ustavni sud svoju ulogu zaštitnika ljudskih prava i osnovnih sloboda moći što kvalitetnije realizovati.

¹⁶ Rješenje je usvojeno sa šest glasova prema tri.

Kata Senjak*Predsjednica Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine*

USTAVNOSUDSKA ZAŠTITA LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA

Polazeći od općeprihvaćenog stava da je ustavno sudstvo organ zaštite ustava, opravdano se može postaviti pitanje koji je to organ koji u pogledu pravnog djelovanja u većoj mjeri od ustavnog suda vrši ulogu većeg društvenog opravdanja. On je kontrolor akata koje donosi zakonodavna i izvršna vlast kao i redovni sudovi, i na taj je način uspostavljen kao institucija od posebnog društvenog značaja.

Kada govorimo o nadležnosti ustavnih sudova u Bosni i Hercegovini, one su različito definirane, što znači da postoje diferencirani postupci, a time i specifične odluke ovisno od vrste nadležnosti i prirode sporova. Diferenciranje ovih nadležnosti zasniva se na činjenici u kojoj mjeri ustavni sudovi u Bosni i Hercegovini pored klasičnog zadatka koji se odnosi na zaštitu ustavnosti, ostvaruju i neposredniju vezu sa zakonodavnom, izvršnom i sudskom vlašću i s građanima.

Na području zaštite ustavnosti i ljudskih prava, ustavni sud ima veliki značaj u izgradnji Bosne i Hercegovine kao pravne države. Princip jednakosti i zabrane diskriminacije pravne sigurnosti i ljudskog dostojanstva na temelju čega Ustavni sud zasniva svoje odluke, postaje nezaobilazan princip i vrijednost koja se ima u vidu kod stvaranja i primjene prava. Iz tih razloga, Ustavni sud kao čuvar, zaštitnik i tumač Ustava, svojim djelovanjem mora vidno manifestirati svoju posvećenost i odgovornost u obavljanju funkcije ustavnog nadzora. Bitne pretpostavke za razuman i odgovoran rad Suda u obavljanju ustavnog nadzora jeste ujednačena kontrola, jasni standardi i procedure, transparentnost, objavljivanje odluka suda i izdvojenih mišljenja sudaca, kao i civilno društvo.

Vršeći ustavnosudsku zaštitu ustavno sudstvo u Bosni i Hercegovini utječe na zakonodavnu djelatnost kao što su to učinili brojni zapadnoevropski ustavni sudovi. Osnovno ovlaštenje Ustavnog suda ogleda se u sprečavanju stupanja na pravnu snagu neustavnog zakona koji je donijelo zakonodavno tijelo kada utvrdi da zakon iz formalnih ili suštinskih razloga nije u suglasnosti s Ustavom. Postupajući na taj način, Sud osigurava zaštitu, odnosno poštivanje Ustava i njegovu superiornost u pravnom poretku i na taj način vraća zakonodavca u ustavne okvire.

Kad je u riječ o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, nedvojbeno je da najjaču pravnu snagu imaju norme koje su utvrđene Ustavom Bosne i Hercegovine gdje se u Preambuli Ustava detaljno navode temeljni normativni principi. Oni obavezuju na poštivanje ljudskog dostojanstva, jednakosti, tolerancije te pretpostavlja postojanje demokratskih organa vlasti kao najboljeg sredstva za stvaranje miroljubivih odnosa unutar političkog društva. Članak II Ustava sadrži najširi katalog ljudskih prava i proglašava Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda primjenjivu u Bosni i Hercegovini kao dio Ustava s izravnom primjenom i supremacijom nad svim drugim zakonima¹⁷. Ovdje treba dodati i instrumente koji su propisani u Aneksu I – Dodatni sporazum o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini¹⁸. Ta ljudska prava i temeljne slobode

¹⁷ Članak II. 2. Ustava Bosne i Hercegovine. Prava i slobode predviđene u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u njenim protokolima direktno se primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Ti akti imaju prioritet nad svim ostalim zakonima.

¹⁸ To su sljedeće konvencije:

dalje su razrađene i inkorporirane u zakone Bosne i Hercegovine i zakone entitetā, kako materijalne tako i procesne. Inkorporiranje Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda u svoj ustavni poredak, Bosna i Hercegovina preuzela je obavezu da svoje zakonodavstvo i pravnu praksu prilagodi zaštiti prava i sloboda prije nego što je postala članica Vijeća Evrope. Ovdje bih posebno napomenula i Ustav Federacije Bosne i Hercegovine, koji je donesen 1994. godine gdje su Aneksom Ustava Federacije Bosne i Hercegovine utvrđeni instrumenti za zaštitu ljudskih prava uz izričitu konstataciju da „imaju pravnu snagu ustavnih odredaba”¹⁹. Ovaj Aneks obuhvata 21 najznačajniji međunarodni sporazum iz oblasti ljudskih prava i temeljnih sloboda. Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava navedena je i u pomenutom Aneksu kao i u članku II. Ustava Bosne i Hercegovine i očito ima poseban ustavni tretman.

U uvjetima izrazito složene organizacije državne vlasti u Bosni i Hercegovini, kada vrlo veliki broj organa donosi propise, vrlo važan uvjet za osiguranje ustavnosti i vladavine prava je postojanje sigurnog mehanizma uklanjanja iz pravnog života svih propisa koji su u suprotnosti s Ustavom i međunarodnim aktima. Sadašnja ustavna rješenja u pogledu položaja i nadležnosti Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine to ne omogućavaju u potpunosti, dok su nadležnosti Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i Ustavnog suda Republike Srpske drugačije definirane.

Ustavni sud Federacije, koji djeluje sukladno Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine, u okviru ustavno-pravnog prostora Federacije Bosne i Hercegovine, kao jednog od entitetā Bosne i Hercegovine, daje značajan doprinos u izgradnji ukupnog demokratskog razvoja ustavno-pravnog sistema Bo-

-
1. Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida (1948),
 2. Ženevske konvencije I–IV o zaštiti žrtava rata (1949) i Dopunski protokoli I–II (1977),
 3. Konvencija koja se odnosi na status izbjeglica (1951) i Protokol (1966),
 4. Konvencija o državljanstvu udatih žena (1957),
 5. Konvencija o smanjenju broja lica bez državljanstva (1961),
 6. Međunarodna konvencija o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije (1965),
 7. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966) i Opcioni protokoli (1966 i 1989),
 8. Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966),
 9. Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije u odnosu na žene (1979),
 10. Konvencija protiv mučenja i drugih surovih, nehumanih ili ponižavajućih postupaka ili kažnjavanja (1987),
 11. Evropska konvencija o sprečavanju mučenja nehumanog ili ponižavajućeg tretmana ili kažnjavanja (1987),
 12. Konvencija o pravima djeteta (1989),
 13. Međunarodna konvencija o zaštiti prava svih radnika migranata i članova njihovih porodica (1990),
 14. Evropska povelja za regionalne jezike i jezike manjina (1992) i
 15. Okvirna Konvencija za zaštitu nacionalnih manjina (1994).

19 Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredaba:

- Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida (1948),
 Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (1948),
 Ženevske konvencije I–IV o zaštiti žrtava rata (1949) i Ženevski dopunski protokoli I–II (1977),
 Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i dopunski protokoli (1950),
 Konvencija o pravnom statusu izbjeglica (1951) i Dopunski protokol (1966),
 Konvencija o nacionalnosti udatih žena (1957)
 Konvencija o smanjenju broja apatrida (1961),
 Evropska socijalna povelja (1961) i Dopunski protokol 1,
 Međunarodna konvencija o eliminiranju svih vrsta rasne diskriminacije (1965),
 Međunarodni ugovor o građanskim i političkim pravima (1966) i pripadajući mu dopunski Opcionalni protokoli (1989),
 Međunarodni ugovor o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966)
 Međunarodna konvencija o eliminiranju svih vrsta diskriminacije žena (1979),
 Deklaracija Ujedinjenih naroda o eliminiranju svih vrsta netolerancije i diskriminacije na osnovu vjere ili vjeroispovijesti (1981),
 Konvencija protiv mučenja i drugih vrsta okrutnog, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (1984),
 Evropska konvencija o sprečavanju mučenja nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (1987)
 Konvencija o pravima djeteta (1989),
 Konvencija o pravima radnika na privremenom radu u inozemstvu i članova njihovih obitelji (1990),
 Dokument sastanka Konferencije o ljudskoj dimenziji KESS-a, Poglavlje IV (1990) održanog u Kopenhagenu,
 Preporuke Parlamentarne skupštine Evropskog savjeta o pravima manjina, paragrafi 10–13 (1990)
 Deklaracija Ujedinjenih naroda o pravima osoba koje pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim ili jezičkim manjinama (1990)
 Evropska povelja o regionalnim jezicima i jezicima manjina (1992).

sne i Hercegovine. Sud je konstituiran na sasvim drugim političkim i ustavnopravnim osnovama, različitim od onih na kojima je bilo utemeljeno ustavno sudstvo u ranijem sistemu, kako u odnosu na nadležnost i postupak, tako i u odnosu na ovlaštenja Suda.

Nadležnost Suda utvrđena je odredbama članka IV. C. 10. Ustava Federacije BiH, gdje je propisano da je Sud nadležan za rješavanje spora između kantona, općina, grada i federalne vlasti, suglasnosti federalnih i kantonalnih zakona s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, suglasnost propisa koje donose organi vlasti u Federaciji BiH, postojanje vitalnog interesa konstitutivnih naroda, smjenjivanje predsjednika i dopredsjednika Federacije BiH, odlučivanje o postavljenom ustavnom pitanju od strane nadležnih sudova. Međutim, za razliku od većine ustavnih sudova, Ustavni sud Federacije nema ustavne tužbe i ne može na taj način vršiti neposrednu zaštitu ljudskih prava i sloboda, ali ta je zaštita sadržana u postupku ocjene ustavnosti gdje Sud u svojim odlukama utvrđuje povredu određenih prava i sloboda te utvrđuje da li su pojedine odredbe zakona ili provedbenog propisa suprotne Ustavu Federacije BiH, Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda²⁰ te nalaže zakonodavnom organu da otkloni te neustavnosti u određenom roku koji je propisan Ustavom.²¹

Princip ustavnosti od suštinskog je značaja za vladavinu prava i osiguranje demokratije. U tom smislu treba shvatiti i društvenu funkciju Ustavnog suda. Stoga su odluke Suda ne samo konačne i obavezujuće nego se istovremeno u svim pravnim sistemima prema njima postupa s punom odgovornošću i brigom da se dosljedno realiziraju. U uvjetima izrazito složene organizacije državne vlasti, kada vrlo veliki broj državnih organa donosi propise, vrlo važan uvjet za osiguranje ustavnosti i vladavine prava je postojanje sigurnog mehanizma uklanjanja iz pravnog života svih propisa koji su u suprotnosti s Ustavom. Sadašnja ustavna rješenja u pogledu položaja i nadležnosti Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine to ne omogućavaju u potpunosti. Ustavni sud Federacije jedina je ustavom ovlaštena institucija za vršenje ustavnog nadzora u Federaciji. Kad je u riječ o obliku ispitivanja ustavnosti zakona, ispitivanju podliježe kako zakon u formalnom smislu, tako i zakon u materijalnom smislu. Ustav Federacije Bosne i Hercegovine ne isključuje ni mogućnost konkretnog nadzora i to po prijedlogu kantonalnog suda i Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine.²² Kad je u pitanju ocjena ustavnosti provedbenih propisa, Sud može ocjenjivati samo propise koji donose organi vlasti u Federaciji, ali ne i akta drugih subjekata, a ni političkih stranaka.²³ Isto tako, Sudu se ne mogu obratiti građani, a niti Sud može po *ex officio* pokrenuti postupak za ocjenu ustavnosti bilo kog zakona ili drugog akta.

Odlučivanje Ustavnog suda u postupku kontrole suglasnosti zakona s Ustavom zapravo je učešće ovog Suda u vršenju javne vlasti, čije se odluke odražavaju na postupanje zakonodavnog organa. U postupku vršenja ustavnosudskog nadzora, Ustavni sud ne rješava političke sporove niti određuje opredjeljenje zakonodavne vlasti, već se samo ustavni nadzor vrši u pogledu ustavnosudske kontrole.

20 Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U. 17/12 od 07. 02. 2013. godine gdje je Sud povodom ocjene ustavnosti članka 5. stavak 2. Zakona o provođenju kontrole zakonitosti korištenja prava iz oblasti braniteljsko-invalidske zaštite („Službene novine Federacije BiH“, broj 82/09) utvrdio povredu prava na pravično suđenje u upravnom postupku, što je u nesuglasnosti sa članom 6. stavak 1. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i dr.

21 Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine broj: U. 39/11 od 11. 12. 2012. godine, gdje je Sud cijeneći ustavnost članka 3. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o osnovnom obrazovanju, „Službene novine Kantona Sarajevo“, utvrdio povredu prava kao što je sloboda vjeroispovijesti (članak 9), sloboda izražavanja (članak 10), zabrana diskriminacije (članak 14) Evropske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama te na obrazovanje (članak 2. Protokola 1. uz Evropsku konvenciju) i dr.

22 Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U. 17/12 od 07.02.2013. godine, povodom postavljenog ustavnog pitanja od strane Kantonalnog suda u Mostaru i Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine povodom postavljenog ustavnog pitanja od strane Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U. 33/11 od 21.02.2011. godine (Sva postavljena ustavna pitanja odnose se na određene odredbe zakona ili provedbenog propisa koji su osnov za donošenje odluka od strane Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine ili kantonalnog suda.).

23 Sud ne može cijenity ustavnost niti zakonitost propisa koje donose ustanove, institucije koje imaju javna ovlaštenja i privredni subjekti.

Utvrđena neustavnost zakona ili drugog akta od strane Suda ima posljedicu da se taj zakon ili propis neće primjenjivati, osim ukoliko se ne izmijeni na način koji propiše Sud ili ukoliko Sud ne utvrdi prijelazna rješenja.²⁴ Konstatacija Ustavnog suda, nakon ocjene ustavnosti, da zakon ili pojedini dijelovi zakona nisu sukladni s Ustavom ili Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, ima posljedicu da eliminira iz pravnog života tog zakona ili pojedine njegove odredbe. Ovdje se može postaviti pitanje kakva je pravna priroda djelovanja Suda, odnosno kakva je njegova uloga u odnosu na zakonodavnu vlast kada svojim odlukama donesenim u postupku ocjene ustavnosti utvrdi da se taj zakon ili akt neće primjenjivati ili kada utvrdi da je suglasan Ustavu. Sud je u svojim odlukama isticao, da u njegovu nadležnost ne spada utvrđivanje društvenih odnosa i ocjena cjelishodnosti određenih zakonskih rješenja, da je cjelishodnost stvar zakonodavne politike, da njegova nadležnost nije uređivanje društvenih odnosa u Federaciji ili u kantonima, nego je konstatirao da je to u isključivoj nadležnosti zakonodavne vlasti²⁵, a u nadležnosti je Suda da utvrdi da pojedine odredbe zakona ili propisa nisu sukladne Ustavu, odnosno da se ne poštuju ljudska prava i slobode regulirane u međunarodnim aktima.

Kao poseban ustavni organ, Sud ne vrši politički nadzor, nego donosi odluke utemeljene samo na Ustavu kao najvišem pravu i njegovim načelima. U tome može uspjeti samo ako analiza načine vršenja ovlaštenja i u praksi potvrdi da te odluke mogu biti ustavnosudska jurisprudencija, a suci da svoju funkciju vrše kao neovisne i nepristrasne osobe. Odluke koje je donosio Sud u obavljanju svoje nadležnosti vršeći ustavnosudsku kontrolu bile su u funkciji zaštite temeljnih ustavnih vrijednosti, što ne znači da politička vlast nije pokušavala posredno ili neposredno utjecati na vršenje ustavnosudske kontrole.

Na području zaštite ustavnosti i ljudskih prava, Ustavni sud ima veliki značaj u izgradnji Bosne i Hercegovine kao pravne države. Princip jednakosti i zabrane diskriminacije pravne sigurnosti i ljudskog dostojanstva na temelju čega Ustavni sud zasniva svoje odluke, postaje nezaobilazan princip i vrijednost koja se ima u vidu kod stvaranja i primjene prava. Iz tih razloga, Ustavni sud kao čuvar, zaštitnik i tumač Ustava, svojim djelovanjem mora vidno manifestirati svoju posvećenost i odgovornost u obavljanju funkcije ustavnog nadzora. Bitne pretpostavke za razuman i odgovoran rad Suda u obavljanju ustavnog nadzora jeste ujednačena kontrola, jasni standardi i procedure, transparentnost, objavljivanje odluka suda i izdvojenih mišljenja sudaca te civilno društvo.

Polazeći od općeprihvaćenog stava da je ustavno sudstvo organ zaštite ustava, opravdano se može postaviti pitanje koji je to organ koji u pogledu pravnog djelovanja u većoj mjeri od ustavnog suda vrši ulogu većeg društvenog opravdanja. On je kontrolor akata koje donosi zakonodavna i izvršna vlast kao i redovni sudovi, i na taj je način uspostavljen kao institucija od posebnog društvenog značaja. Ovdje treba dodati i činjenicu da Ustav Bosne i Hercegovine u Preambuli detaljno navodi temeljne normativne principe koji se sastoje od poštivanja ljudskog dostojanstva, jednakosti, tolerancije, i pretpostavljaju postojanje demokratskih organa vlasti kao najboljeg sredstva za stvaranje miroljubivih odnosa unutar pluralističkog društva.

Odlučivanje Ustavnog suda u postupku kontrole suglasnosti zakona s Ustavom zapravo je učešće ovog Suda u vršenju javne vlasti čije se odluke odražavaju na postupanje zakonodavnog organa. U

²⁴ Članak IV. C. 3. 12. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i članak 40. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije („Službene novine Federacije BiH“, br. 6/95 i 37/03). U ovim je člancima propisano da, ako usvojeni ili predloženi zakon ili drugi propis organa federalne, kantonalne ili općinske vlasti za koji Ustavni sud utvrdi da nije u skladu s Ustavom, neće se primjenjivati od dana objavljivanja presude Ustavnog suda u „Službenim novinama Federacije BiH“. Odnosno predloženi zakon ili drugi propis neće stupiti na snagu. Zakon ili drugi propis primjenjivat će se, odnosno stupit će na snagu od dana određenog u tom propisu ukoliko se izmijeni na način koji propiše Ustavni sud. Uzimajući u obzir sve okolnosti koje su od interesa za zaštitu ustavnosti, a naročito posljedice koje utvrđeni nesklad proizvodi, odnose koji su uspostavljeni na osnovu takvog zakona ili drugog propisa, kao i interes pravne sigurnosti, Ustavni sud može utvrditi prijelazna rješenja koje ne mogu biti na snazi duže od šest mjeseci od dana objavljivanja presude Ustavnog suda u „Službenim novinama Federacije BiH“ o utvrđenoj neskladnosti zakona ili drugog propisa sa Ustavom i o prijelaznim rješenjima.

²⁵ Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj U. 29/13 od 17. i 18. 12. 2013. godine i dr.

postupku vršenja ustavnosudskog nadzora, Ustavni sud ne rješava političke sporove niti određuje opredjeljenje zakonodavne vlasti, već se samo ustavni nadzor vrši u pogledu ustavnosudske kontrole.

Utvrđena neustavnost zakona ili drugog akta od strane Suda rezultira neprimjenjivanjem tog zakona ili propisa, osim ukoliko se ne izmijeni na način koji propiše Sud ili ukoliko sud ne utvrdi prijelazna rješenja. U ovoj se situaciji Ustavni sud pojavljuje kao „negativni zakonodavac“. Iz konstatacija Ustavnog suda, nakon ocjene ustavnosti da zakon ili pojedini dijelovi zakona nisu sukladni sa Ustavom, proizlazi eliminiranje iz pravnog života tog zakona ili pojedinih njegovih odredaba. Ovdje se može postaviti pitanje kakva je pravna priroda djelovanja Suda, odnosno kakva je njegova uloga u odnosu na zakonodavnu vlast kada svojim odlukama donesenim u postupku ocjene ustavnosti utvrdi da se taj zakon ili akt neće primjenjivati ili kada utvrdi da je suglasan Ustavu. Ustavni sud je u svojim odlukama isticao da u njegovu nadležnost ne spada utvrđivanje društvenih odnosa i ocjena cjelishodnosti određenih zakonskih rješenja, da je cjelishodnost stvar zakonodavne politike, da njegova nadležnost nije uređenje društvenih odnosa u Federaciji ili kantonima, nego je konstatirao da je to u isključivoj nadležnosti zakonodavne vlasti. Kao poseban ustavni organ, Sud ne vrši politički nadzor, nego donosi odluke utemeljene samo na Ustavu kao najvišem pravu i njegovim načelima. U tome može uspjeti samo ako analiza načine vršenja ovlaštenja i u praksi potvrdi da te odluke mogu biti ustavnosudska jurisprudencija, a suci da svoju funkciju vrše kao neovisne i nepristrasne osobe. Odluke koje je donosio Sud u obavljanju svoje nadležnosti vršeći ustavnosudsku kontrolu bile su u funkciji zaštite temeljnih ustavnih vrijednosti proklamiranih Ustavom i drugim međunarodnim dokumentima.

U analizi djelovanja odluka suda može se pomenuti teorija H. Kelsena koji je isticao da kada ustavni sudovi vrše ustavnu kontrolu zakona, oni sudjeluju u zakonodavnom procesu. Međutim, H. Klesen kao ni njegovi sljedbenici nisu u potpunosti analizirali razliku između donošenja i proglašavanja zakona suprotno ustavu. Međutim, možemo reći da je zakonodavac vezan ustavom samo u pogledu postupka donošenja zakona, a izuzetno i općim načelima kad je u pitanju sadržina zakona, ali nadležnost ustavnog suda u potpunosti je posvećena samo odredbama Ustava.

Slijedeći praksu Evropskog suda za ljudska prava, Sud osim što utvrđuje da je zakon suprotan Ustavu u formalnom i materijalnom smislu, djeluje i u slučaju kada te odredbe ne zadovoljavaju određene standarde u pogledu preciznosti i jasnoće.²⁶

26 Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj U. 11/06 od 19. 07. 2006. godine. Odlučujući o zaštiti vitalnog nacionalnog interesa Kluba izaslanika hrvatskog naroda u Domu naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, a u postupku donošenja Prijedloga Zakona o javnom servisu Radio-televizije Federacije Bosne i Hercegovine, Ustani sud je utvrdio da pri uređivanju ovog za konstitutivne narode i ostale građane veoma značajnog pitanja treba početi od odredaba Ustava Federacije Bosne i Hercegovine koje reguliraju jednakopravnost konstitutivnih naroda i međunarodnih dokumenata koja štite ljudska prava (Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, Opća deklaracija o ljudskim pravima, član 2. 1. i Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, član 19. 2).

Razmatrajući navedeni zahtjev, Vijeće za zaštitu vitalnih interesa pošlo je od toga da je ustavno pravo Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine da zakonom uređuje organizaciju rada Javnog servisa Radio-televizije Federacije Bosne i Hercegovine, programska načela, ostvarivanje tih načela i dr.

Ne upuštajući se u procjenu da li ostvarivanje djelatnosti Javnog servisa Radio-televizije Federacije Bosne i Hercegovine preko proizvodnje i emitiranja programa na jednoj radio i televizijskoj mreži predstavlja optimalno i adekvatno rješenje jer to nije nadležnost Vijeća, nego je to domen opredjeljenja Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, Vijeće smatra da tako važna pitanja koja su propisana u Prijedlogu zakona, a koja se odnose na ostvarivanje programskih načela, nemaju određenu zakonsku razradu u domenu njihovog ostvarivanja i načina zaštite kojom bi se mogli osigurati zadovoljavajući efekti u njegovoj primjeni. Ovo je zbog toga što su programska načela suštinska načela na kojima se zasniva vršenje funkcije Javnog Radio-televizijskog servisa Federacije Bosne i Hercegovine i u tom dijelu trebaju se jasno utvrditi zakonski instrumenti zaštite za sva tri konstitutivna naroda i građane na način da bi se eliminirala svaka mogućnost favoriziranja bilo kog naroda, a time i diskriminacija na ravnopravnu upotrebu jezika i pisma, uvažavanja nacionalnih, regionalnih, tradicijskih, vjerskih, kulturnih i drugih karakteristika konstitutivnih naroda i svih građana Bosne i Hercegovine. U prilog ovoj tvrdnji su i standardi Evropskog suda za ljudska prava i načela vladavine prava da predloženi zakoni moraju sadržavati jasne i precizne formulacije, a zakonske posljedice moraju biti izvjesne i primjerene očekivanjima za one na koje će se primjenjivati, što ne proizilazi iz Prijedloga zakona.

Ustavni sud vrši ocjenu ustavnosti osporenog Zakona sa stanovišta ustava pri čemu taj zakon ili njegove pojedine odredbe ostaju bez mogućnosti stjecanja pravne snage ili je gube ako je zakon stupio na snagu. Donijeta odluka djeluje erga omnes, a njena svojstva konačnosti i izvrsnosti po samom Ustavu osiguravaju joj oblik res indicate. Pored odluka kojima se utvrđuje neustavnost zakona ili drugog akta, Sud donosi i odluke kojima utvrđuje da li je zakon ili pojedine njegove odredbe sukladne Ustavu. Ove odluke također mogu imati značajan utjecaj na vršenje zakonodavne funkcije. Interesantno je pomenuti i nadležnost pojedinih ustavnih sudova u regiji i u Evropi koji donose tzv. "interpretativne odluke". Tim odlukama odbija se utvrđivanje da je zakon suprotan ustavu, ali se ima tumačiti onako kako ga je protumačio sud, odnosno da je suglasan ustavu ali samo "pod uvjetom i ograničenjima" iz obrazloženja odluke suda. U teoriji i u pravnoj praksi različita su mišljenja kad su u pitanju ove vrste odluka. Stajalište je da sud u ovim slučajevima djeluje više kao "pozitivni" nego kao "negativni" zakonodavac i otvara pitanje odnosa suda i zakonodavca, odnosno ovlaštenje suda da daje autentično tumačenje zakona. Prema stajalištu jednog broja teoretičara, autentično tumačenje u nadležnosti je zakonodavca koji je donio taj zakon.

I na kraju, osnovno ovlaštenje Ustavnog suda ogleda se u sprečavanju stupanja na pravnu snagu neustavnog zakona koji je donijelo zakonodavno tijelo kada utvrdi da zakon iz formalnih ili suštinskih razloga nije u suglasnosti s Ustavom, odnosno da se ne poštuju temeljna prava i slobode propisane međunarodnim aktima. Postupajući na taj način Sud osigurava zaštitu, odnosno poštivanje Ustava i njegovu superiornost u pravnom poretku i na taj način vraća zakonodavca u ustavne okvire.

Ovakva konstatacija se, prema mišljenju Vijeća odnosi i na predložena rješenja kad su u pitanju organi upravljanja Javnog servisa Radio-televizije Federacije Bosne i Hercegovine navedeni u čl. 24. i 28. Prijedloga zakona. Navedenim odredbama nisu predviđeni instrumenti odgovornosti i nadzora organa upravljanja u slučaju nepoštivanja ostvarivanja programskih načela u pogledu ravnopravnosti sva tri konstitutivna naroda propisanih Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, tako da se može dogoditi da dođe do narušavanja principa ravnopravnosti, a da se to efektivno ne može osporiti, odnosno preispitati. Isto tako, nije osigurana zaštita od preglasavanja jednog konstitutivnog naroda pri donošenju odluka jer prema članku 24. Prijedloga zakona svaka odluka može da se donose od strane dva člana Upravnog odbora Javnog servisa Radio-televizije Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Upravni odbor), pri čemu je glas predsjedavajućeg odlučujući. Kod ovakvog stanja stvari, odlukama Upravnog odbora ne garantira se potpuna ravnopravnost utvrđena u pomenutom članku Prijedloga zakona, a koja je zagarantirana Amandmanom XXVII na Ustav Federacije Bosne i Hercegovine. Naime, prema Prijedlogu zakona odluku mogu donijeti dva člana Upravnog odbora, što znači predstavnik jednog naroda i predstavnik iz reda ostalih što u neravnopravnu – diskriminirajuću – poziciju stavlja druga dva naroda, a u tom pogledu ne postoji nikakva efektivna pravna zaštita. Kod ovakvih rješenja u Prijedlogu zakona gdje je deklarativno utvrđena ravnopravnost konstitutivnih naroda, a da ne postoji zakonska razrada u domenu ostvarivanja mehanizama kontrole i odgovornosti, što, prema mišljenju Vijeća predstavlja domen nadležnosti Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, smatra se da nisu osigurane garancije da jedan narod neće biti diskriminiran.

Dr sc. Mato Arlović
Sudija Ustavnog suda Republike Hrvatske

MEĐUODNOS USTAVNOG SUDA REPUBLIKE HRVATSKE I SUDBENE VLASTI U REPUBLICI HRVATSKOJ

Ključne riječi

Ustavno sudovanje, sudbena vlast, međuodnos Ustavnog suda i sudbene vlasti, ustavna država, vladavina prava, Ustav, ustavna tužba.

Uvod

Suvremeni ustavnopravni poretci poznaju različite modele ustavnih sudova.²⁷

No, njihovo mjesto i uloga u ustavnopravnom sustavu, kao i zadaće te nadležnosti koje imaju i čijim ostvarenjem doprinose realizaciji sveukupnog ustavnopravnog sustava moderne ustavne države vladavine prava, demokracije, slobode i jednakosti, nisu slučajne ni bez svog povijesnog uvjetovanja.

Neovisno o modelima ustavnog sudovanja, P. Haberle je u pravu kad ističe da se "uloga i funkcije ustavnih sudova razvijaju i mijenjaju ovisno o tome gdje se u prostoru i vremenu netko nalazi. Uloga i funkcije trebaju se shvatiti kroz prizmu njihove povijesne pozadine." S druge strane, on piše: "Koliko god oblici ustavnog sudovanja mogu biti različiti, usporedba pokazuje mnoga zajednička obilježja."²⁸

Povijesno gledajući, ustavno sudovanje nastaje u SAD-u 1803. g.²⁹, dok su ga u Europi "izumili Jellinek i Kelsen".³⁰

Kelsen je model svog ustavnog sudovanja utemeljio na doktrini o "međusobnom odnosu načela supremacije ustava i načela supremacije parlamenta".³¹ Sam model počiva na dvama argumentima. Prvo, da samo jedno sudsko tijelo unutar ustavnopravnog poretka ima nadležnost ustavnog nadzora. Drugo, takvo sudsko "tijelo u pravilu se naziva ustavni sud, a prema modelu ono se nalazi izvan tradicionalne strukture sudbene grane."³²

Kelsenov model ustavnog sudovanja naziva se i centraliziranim te neposrednim apstraktnim modelom u kojemu se spor ispitivanja i ocjenjivanja ustavnosti i zakonitosti naziva "objektivnim sporom".³³ Navedene karakteristike, kao i sama činjenica odvojenosti ustavnih sudova s posebnim

27 O modelima više kod B. Smerdel i S. Sokol: "Ustavno pravo", Zagreb, 2006. g., str. 170 i 171, zatim J. Omejec: "O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja", u "Hrvatsko ustavno sudovanje", HAZU, Zagreb, 2009. g., str. 25-35, te A. Bačić: "Hrvatska i izazovi konstitucionalizma", Split, 2001. g., str. 75-80 itd.

28 P. Häberle: "Uloga i utjecaj ustavnih sudova iz komparativne perspektive", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 348 i 353.

29 Smatra se da je ustavno sudovanje utemeljio John Marshall 1803., kada je u slučaju *Marburg* proklamirao tzv. doktrinu sudskog nadzora. Tom presudom je utvrđeno da tadašnji Zakon o sudovima nije u skladu s člankom III., stavkom 2., alinejom 2. Ustava SAD-a.

30 P. Häberle: kao pod 2., str. 353.

31 J. Omejec: "Pravni učinci ustavnosudske kontrole zakona i drugih propisa", u Pravo br. 34, Organizator, Zagreb, 2002. g., str. 96.

32 L. Garlicki: "Ustavni sudovi protiv vrhovnih sudova", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 357.

33 Pojam "objektivni spor" preuzet je od I. Krbeka: "Ustavno sudovanje", Zagreb, 1962. g., str. 76, gdje ga on koristi u kontekstu

mjestom, ulogom, nadležnošću i zadaćama unutar ustavnog sustava, određuju prepoznatljivost europskog, tzv. Kelsenova, modela ustavnog sudovanja.

Polazeći od povijesne dimenzije, samo po sebi se razumije da su mjesto, značaj i uloga ustavnih sudova u nastojanju i razvoju ustavne države vladavine prava doživljavali i da doživljavaju značajne, kako kvantitativne, tako i kvalitativne promjene. Nema dvojbe, kako ističe Lopez Guerra, da su oni "narasli daleko iznad Kelsenovih očekivanja, vjerojatno kao rezultat složenih pisanih ustava gdje široka načela i pragmatične norme koegzistiraju u detaljnim pravilima, a cijeli tekst treba ekspertno i zahtjevno čitanje od strane autoritativnog interpretatora."³⁴ Jačanje uloge, širenje nadležnosti te utjecaja ustavnih sudova na razvoj i ostvarenje ustavnopravnog poretka osobito se povećava spoznajama da "uloga ustavnih sudova nije ograničena samo na utvrđivanje neustavnosti pojedinih zakona ili njihovih odredbi. U mnogim su slučajevima ustavni sudovi počeli utvrđivati ustavnu legitimaciju zakona koje su ispitivali, a njihove su odluke u tim slučajevima također imale značajne posljedice."³⁵

Osim toga, danas je evidentno stalno širenje nadležnosti ustavnih sudova, od toga da kao "čuvari ustava" štite i brinu za ostvarivanje načela ustavnosti i zakonitosti, preko zaštite ljudskih prava i sloboda te prava i sloboda manjina, sve do suvremenih interpretatora temeljnih vrijednosti na kojima ustavni poredak počiva. Dakako, interpretirajući ustavne vrijednosti koje su temelj na kojem počiva ustav i osnova za njegovo tumačenje, od ustavnog suda (sudaca) zahtijeva se posjedovanje višeg stupnja "kreativnosti"³⁶ nego što bi se to moglo i moralo očekivati od drugih subjekata koji sudjeluju u njegovu tumačenju i primjenjivanju, uključujući i samu sudbenu vlast.

Takvo djelovanje ustavnog sudstva objektivno proizlazi ne samo iz njegove formalnopravne odvojenosti od sudbene vlasti, već prije svega iz pravne prirode ustavnog, kao objektivnog spora.

Naravno da je apstraktna kontrola ustavnosti i zakonitosti zakona, odnosno apstraktna kontrola ustavnosti i zakonitosti drugih propisa, koja se odvija putem i u okviru tzv. objektivnog ustavnog spora, jedna od temeljnih točaka potvrde prihvaćanja Kelsenova modela s jedne strane, a s druge strane i točka razlikovanja ustavnog sudovanja i sudskih postupaka koje provodi sudbena vlast.

1. O apstraktnoj kontroli ustavnosti i zakonitosti i objektivnom ustavnosudskom sporu

Od početka prakticiranja ustavnog sudovanja Republika Hrvatska³⁷ je prihvatila Kelsenov ili kako ga neki oslovljavaju europsko-kontinentalni,³⁸ odnosno germanski model.³⁹ Ovaj model u pravnoj se

kao "klasični primjer objektivnog spora", uz dodatno upozorenje da "objektivni spor po svojoj osnovnoj prirodi ne može uopće biti uskostranački spor."

34 L. Guerro: "The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law", str. 20-21, citirano prema J. Omejec: "O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja", u "Hrvatsko ustavno sudovanje", HAZU, Zagreb, 2009. g., str. 31.

35 J. Omejec: "O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja", u "Hrvatsko ustavno sudovanje", HAZU, Zagreb, 2009. g., str. 31.

36 Više vidjeti kod L. Garlicki: "Ustavni sudovi protiv vrhovnih sudova", u A. Bačić i P. Bači: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 360.

37 Ustavno sudovanje u Republici Hrvatskoj uređeno je 1963. Ustavom Socijalističke Republike Hrvatske kada je njime konstitucionaliziran Ustavni sud Socijalističke Republike Hrvatske. Ustavni sud započeo je s radom 16. veljače 1964., nakon što je donesen Zakon o Ustavnom sudu Hrvatske.

38 Germanski model ustavnog sudovanja često se u teoriji naziva euro-kontinentalni ili austrijski, odnosno "Kelsenov", vidjeti npr. kod J. Omejec i S. Banić: "Diferencija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu Zakona o upravnim sporovima (2010.)", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, br. 2/2012., str. 310. Imena ovog modela vezana su uz nekoliko činjenica. Prvo, jedna od pravnih institucija Ustavnog suda ustrojena je Ustavom Republike Austrije 1920. godine. Drugo, redaktor cijelog projekta bio je Hans Kelsen, koji je smatrao da je "postojanje Ustavnog sudstva nužno povezano s postojanjem krutog ustava, a napose u federalnim državama". Treće, zbog ogromnog supstancijalnog doprinosa Saveznog ustavnog suda Njemačke ostvarivanju modela apstraktnog sudovanja s jedne strane te s druge s obzirom na njegov utjecaj pri osnivanju i prihvaćanju istog modela ustavnog sudovanja kod drugih, posebno europskih ustavnih sudova.

39 Vidjeti npr. kod M. Arlović: "Ocjena ustavnosti i zakonitosti drugih propisa", referat na međunarodnoj konferenciji "Moderni

teoriji uzima kao osnova za definiranje i provedbu apstraktne kontrole ustavnosti i zakonitosti u tzv. "klasičnom primjeru objektivnog spora".

(?) Esencijalnost apstraktne kontrole ustavnosti i zakonitosti, odnosno neposrednog odlučivanja kod ustavnosudskog spora u postupku ispitivanja i provođenja ustavnosti i zakonitosti, odnosno zakona i drugih propisa, ogleda se u činjenici da je upravo to ispitivanje i ocjena bit samog spora. Radi se, zapravo, o tome da tijelo koje rješava ustavni spor kao objektivni spor ispituje, ocjenjuje i uspoređuje osporeni akt i/ili pojedine njegove odredbe u odnosu na norme i cjelinu ustava (odnosno zakona kod provođenja ocjene zakonitosti). Nadležno tijelo (ustavni sud) odlučuje in abstracto bez obzira na subjektivne zahtjeve u bilo kojem konkretnom slučaju. U tom smislu, u ustavnom sporu, u kojemu se na apstraktni način ispituje i ocjenjuje ustavnost zakona, odnosno ustavnost i zakonitost drugih propisa, nadležno tijelo nastoji utvrditi ono što odgovara objektivnom pravu, a ne mogućem interesu jednog ili drugog sudionika u sporu. Upravo se stoga radi o objektivnom sporu u kojemu se rješavaju pitanja vezana uz objektivno pravo, a ne subjektivna prava i obveze kao kod subjektivnog sudskog spora između stranaka. Za objektivni (ustavni) spor nije bitno hoće li se ili neće prihvatiti zahtjev pokretača spora ako je to bitno za spor među strankama, već je od temeljne važnosti da se u cijelosti riješi pitanje ustavnosti, odnosno zakonitosti. Naime, rješavanjem pitanja ustavnosti, odnosno zakonitosti putem objektivnog spora iz ustavnopravnog poretka, otklanja se pravni propis, odnosno pojedina njegova odredba koja nije u skladu s ustavom, odnosno s ustavom i zakonom, a koji su uslijed toga, kao takvi, ugrožavali vladavinu prava i pravnu sigurnost. Radi toga tijelo koje rješava pitanje ustavnosti i zakonitosti nekog pravnog propisa ili pojedine njegove odredbe u apstraktnom modelu njegova ispitivanja nije i ne može biti vezano razlozima koje iznese podnositelj zahtjeva, odnosno prijedloga za ocjenu ustavnosti zakona, tj. ustavnosti i zakonitosti drugog propisa, za razliku od redovnog sudskog spora među strankama gdje je sud vezan razlozima iznesenima u tužbi kojom jedna od stranaka pokreće spor.

Ovakva posljedica je nužna i ona proizlazi iz stava da je "cilj ustavnog spora... utvrditi je li jedan akt ustavan", odnosno zakonit, "a ne je li on to s obzirom na određene razloge", koje u svom podnesku iznosi podnositelj zahtjeva, odnosno prijedloga.

Zbog toga tijelo (ustavni sud) kad ispituje i ocjenjuje ustavnost i/ili zakonitost osporenog pravnog propisa, odnosno pojedine njegove odredbe u skladu s propisanim mu ovlastima i procedurama, samo po svom nahođenju poduzima mjere, radnje i provodi potrebne postupke koji će mu omogućiti takvu interpretaciju i zauzimanje stajališta kojim će razmrsiti i razriješiti pitanje sporne ustavnosti, odnosno ustavnosti i zakonitosti drugog pravnog propisa. Iz izloženog je razvidno da nadležno tijelo (ustavni sud) kod apstraktne kontrole ustavnosti i zakonitosti može primjenjivati i tzv. inkvizicijsko načelo.

Zapravo, po svojoj pravnoj naravi ustavni spor kao objektivni spor u kojemu se na apstraktan način ispituje ustavnost zakona i/ili ustavnost i zakonitost podzakonskih propisa jest spor između normativnopravnih akata, odnosno pravnih normi kod kojih je jedna od njih po pravilu ustavna, odnosno zakonita, dok je druga neustavna, odnosno nezakonita ili još točnije podnositelj zahtjeva i/ili prijedloga tvrdi da je neustavan, odnosno nezakonit.⁴⁰ Moglo bi se reći da se radi o ispitivanju usklađenosti hijerarhijskog reda unutar hijerarhijske strukture ustavnopravnog poretka, i to utemeljenog na načelu jače pravne snage pojedinih vrsta pravnih propisa. U ovoj strukturi ustavnopravnog poretka pravni propis višeg pravnog ranga ima prednost i nadređen je pravnim propisima nižeg pravnog

izazovi ustavnog sudstva", povodom 50. obljetnice ustavnog sudstva u Bivšoj Jugoslovenskoj Republici Makedoniji, Skopje, 2014. g., str. 3.

40 O ustavnosudskom sporu apstraktne kontrole ustavnosti i zakonitosti vidjeti u "Pravna enciklopedija", Beograd, 1979. g., str. 1556.

ranga. Ovakav pristup temelji se na teorijskom konceptu po kojemu je ustav najviši pravni akt u okviru ustavnopravnog sustava pa je on in ultima linea osnova (izravna i/ili neizravna) za donošenje svih drugih pravnih propisa općenormativnog karaktera te svi oni moraju biti s njim u skladu.

Iz takvog teorijskog koncepta proizlazi i ustavnopravni izričaj načela ustavnosti, odnosno ustavnosti i zakonitosti koji je u Ustavu Republike Hrvatske iskazan riječima:

Članak 5.

U Republici Hrvatskoj zakoni moraju biti u suglasnosti s Ustavom, a ostali propisi i s Ustavom i sa zakonom.

Svatko je dužan držati se Ustava i prava i poštivati pravni poredak Republike Hrvatske.⁴¹

Citirana načela ustavnosti i zakonitosti daju jasnu poziciju superiornosti Ustava u odnosu na sve zakone i druge propise, a Ustava i zakona u odnosu na podzakonske akte.

Temeljem tako postavljenog načela ustavnosti i zakonitosti u strukturi ustavnopravnog sustava, u kojemu se primjenjuje model apstraktnog ispitivanja i ocjenjivanja ustavnosti i zakonitosti, stvaraju se preduvjeti da se: a) ustroji posebno sudbeno tijelo (Ustavni sud) izdvojeno iz sustava sudbene vlasti koje odlučuje o pitanju ustavnosti i zakonitosti; b) kad u postupku apstraktnog ispitivanja ustavnosti i zakonitosti nekog pravnog propisa Ustavni sud utvrdi njegovu neustavnost, odnosno nezakonitost, nužna je posljedica njegovo uklanjanje iz ustavnopravnog poretka; c) odluka Ustavnog suda kojom se neustavni zakoni, odnosno neustavni i/ili nezakoniti podzakonski akti ili njihova takva pojedina odredba, ukida, odnosno poništava, djeluje erga omnes.⁴²

Na ovom mjestu samo uzgredno napominjemo da se ustavni spor kao objektivni spor ostvaruje i kod ustavnog spora za zaštitu ljudskih prava i sloboda pokrenutog ustavnom tužbom, dakako na adekvatan način. O tome će biti više riječi kod potpoglavlja o ustavnoj tužbi i njezinom utjecaju na međudnose Ustavnog suda i sudbene vlasti.

Slijedom iskazanog, može se apsolutno prihvatiti stajalište da današnji Kelsenov, odnosno europski kontinentalni model, koji je prihvatila i prakticira Republika Hrvatska, odnosno njezino ustavno sudovanje, u bitnome obilježavaju sljedeće temeljne karakteristike: "ustavna pitanja u nadležnosti su posebno ustanovljenog Ustavnog suda (centralizirana kontrola) s ustavnim sucima izabranima u posebnom postupku koji ustavnosudsku kontrolu provode prema posebnim postupovnim pravilima (principaliter).

Ustavnosudska kontrola naknadno je represivna. Temeljna je apstraktna kontrola ustavnosti zakona, odnosno ustavnosti i zakonitosti drugih propisa, u kojoj Ustavni sud ima kasacijske ovlasti, ali postoji i konkretna kontrola pojedinačnih akata tijela državne i javne vlasti koja se provodi pomoću instituta ustavne tužbe radi zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom. Ustavnosudske odluke obvezne su za sve i dužna ih je poštivati svaka fizička i pravna osoba.⁴³

Ova temeljna obilježja zapravo karakteriziraju ustavno sudovanje u Republici Hrvatskoj. Ona proizlaze iz koncepta koji je ustavotvorac prihvatio i proveo uređujući položaj, zadaće i nadležnosti

41 Riječ je o pročišćenom tekstu Ustava Republike Hrvatske objavljenom u Narodnim novinama br. 85/2010., kojim se koristimo u ovom radu.

42 Vidjeti članak 31. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002. - pročišćeni tekst).

43 J. Omejec: "O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja", u "Hrvatsko ustavno sudovanje", HAZU, Zagreb, 2009. g., str. 41.

Ustavnog suda, a koja, pored ostalog, u bitnome čine i ustavnopravnu osnovu uspostavljenog međudnosa Ustavnog suda i sudbene vlasti.

2. Ustavnopravni okvir za međudnos Ustavnog suda i sudbene vlasti

Posebnost koja odlikuje, a istovremeno i razlikuje, Ustavni sud Republike Hrvatske od svih triju sastavnica državne vlasti (dakle, i sudbene) u sustavu podjele vlasti ogleda se u činjenici da je njegov položaj, nadležnost, zadaća te druga pitanja od značaja za izvršavanje njegovih dužnosti i djelovanje (rad) u cijelosti⁴⁴ uređen pravnim aktima ustavnog karaktera i ustavnopravne snage. Uzgred budi, po tom kriteriju on se razlikuje i od većine drugih ustavnih sudova u svijetu, odnosno sudova i/ili drugih tijela koja se bave ustavnim sudovanjem. Naime, položaj, nadležnost, zadaće te druga pitanja značajna za izvršavanje dužnosti i rad Ustavnog suda Republike Hrvatske uređeni su normama Ustava Republike Hrvatske⁴⁵ i Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, koji je po svojoj pravnoj snazi normativnopravni akt ustavnog karaktera i sadrži odredbe ustavne snage, naprosto zbog toga što su osnova njegova donošenja, postupak i način donošenja te sadržaj koji obuhvaća propisani Ustavom Republike Hrvatske, i to tako da se on donosi po postupku određenom za promjenu Ustava.⁴⁶

Ovakav pristup koji se temelji na opredjeljenju da se za Ustavni sud, njegov položaj, zadaće, nadležnosti te druga pitanja važna za njegov rad i izvršavanje njegove dužnosti, rezervira u hijerarhiji ustavnopravnog poretka isključivo ustavni okvir, pored inog, proizašao je iz želje Hrvatskog sabora, kao ustavotvorca, da mu utvrdi kao ustavnom tijelu posebno mjesto, status i značaj, kako bi mu i tim putem osigurao neovisnost, neutralnost i samostalnost od svih, uključivo i sva druga ustavna i zakonska tijela u društvenoj i državnoj zajednici, neovisno koji rang imaju u društvenoj strukturi, odnosno strukturi državne vlasti. Takva ustavnopravna pozicija Ustavnog suda Republike Hrvatske unutar ustavnopravnog poretka doprinijela je i doprinosi jačanju njegove ustavnopravne sigurnosti i stabilnosti koje onda po prirodi stvari reverzibilno djeluju na jačanje, primarno, njegove institucionalne neovisnosti.⁴⁷

Iskazano stajalište utemeljeno je i proizlazi iz činjenice da se snagom odredbe i samog Ustava Republike Hrvatske donošenje i/ili izmjena i dopuna pravnih akata ustavne snage odvija po unaprijed propisanom složenom postupku u više faza, a u svakoj fazi o mjerodavnim aktima se odlučuje kvalificiranom većinom prilikom njihova donošenja. Tako propisani postupak i način izglasavanja akata ustavne prirode iziskuje potrebne (političko-pravne) napore svih sudionika u njihovu donošenju, odnosno mogućoj izmjeni ili dopuni. No, on uz to zasigurno doprinosi i povećanju stupnja usuglašenosti svih sudionika oko njegova donošenja te sadržaja koji on bilo u procesnom, bilo u materijalnopravnom pogledu, obuhvaća i sadrži. Istovremeno, on s druge strane, jest otežavajući faktor u mogućoj učestaloj izmjeni ovih akata iz bilo kojih pobuda (uključujući i one koje bi bile motivirane bilo pritiskom na pojedina ustavna tijela, bilo stvarnom voljom da se njihova ustavna pozicija procijeni na njihovu štetu), naprosto zato što se u konačnici za njegovo donošenje mora osigurati dvotrećinska većina od ukupnog broja zastupnika izabranih u Hrvatski sabor. U uvjetima višestranačke demokracije razumije se da ni izbliza nije lako niti jednostavno, osim u rijetkim prilikama kad jedna politička opcija (stranka i/ili koalicija) na izborima osvoji više od 2/3 svih mjesta u Saboru, osigurati promjene Ustava.

44 Rad Ustavnog suda Republike Hrvatske je, naime, uređen Ustavom Republike Hrvatske te Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske koji se donosi po postupku propisanom za donošenje Ustava, pa u formalnom i u sadržajnom smislu kao pravni akt ima snagu Ustava.

45 Ustav Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

46 Vidjeti članak 132. stavke 1. i 2. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

47 Vidjeti više kod M. Arlović, navedeno djelo pod 13., str. 5-10.

3. Ustavnopravni položaj, zadaća i djelokrug Ustavnog suda Republike Hrvatske

Drugo pitanje koje je važno za ustavnopravno razumijevanje položaja Ustavnog suda Republike Hrvatske, s jedne strane, ali i za razgraničenje od svih drugih ustavnih tijela državne vlasti, uključivo sudbenu vlast predvođenu Vrhovnim sudom, kao najvišim njezinim sudom, jamačno proizlazi iz samog položaja, odnosno mjesta koje on zauzima u sadržajnoj strukturi Ustava Republike Hrvatske.

Za razliku od svih drugih tijela državne vlasti koja su u sadržajnoj strukturi Ustava pozicionirana u poglavlju IV. i uređena njegovim normama, Ustavni sud Republike Hrvatske (njegov položaj, nadležnost, izbor ustavnih sudaca te druga pitanja značajna za izvršenje njegovih dužnosti i njegov rad) regulirani su u posebnom poglavlju V. pod imenom "Ustavni sud Republike Hrvatske". Takvim pristupom ustavotvorac je Ustavnom sudu Republike Hrvatske, kao ustavnom tijelu, namijenio položaj koji je s jedne strane pandan ukupnoj državnoj vlasti (zakonodavnoj, izvršnoj i sudbenoj, uključivo (prošireno) ustavna tijela, kao što su: Predsjednik Republike Hrvatske, Državno sudbeno vijeće, Državno odvjetništvo i Pučki pravobranitelj. S druge strane, takvim pristupom ustavotvorac je istodobno povukao liniju razgraničenja između Ustavnog suda Republike Hrvatske kao ustavnog tijela prema svima njima.

Polazeći i od ovako pozicioniranog položaja Ustavnog suda Republike Hrvatske u strukturi njezinog Ustava, neki autori mu daju posebno mjesto u ukupnoj strukturi državne vlasti. Oni smatraju da Ustavni sud Republike Hrvatske „ne svrstava ... ni u jednu od tri državne vlasti. Time, jer je riječ o uređenju neposredno u samom Ustavu ... omogućuje tumačenje o ustavnoj iznimci prema kojoj je riječ o posebnoj ustavnoj kategoriji kojom se ne mogu baviti zakoni jer se ona bavi zakonima - a to je Ustavni sud kao zasebno tijelo visoke pravne stručnosti i autoriteta, izdvojeno iz sustava trodiobe vlasti, čija je glavna zadaća - ustavnost i zakonitost. Time se u određenom smislu može govoriti ili o četverodiobi vlasti ili pak (čini nam se) o međuvlasti koja nadzire sve tri državne vlasti (zakonodavnu, izvršnu i sudbenu) u nadležnostima utvrđenim samim Ustavom. Ona nije hijerarhijski nad njima, niti je njihov dio u smislu ustrojstva državne vlasti, a ni u kojem drugom smislu.”⁴⁸ Za takva stajališta crpljeni su argumenti, između ostalog, iz činjenice da Ustavni sud ne raspolaže nikakvim državnim aparatom prisile temeljem kojeg bi osigurali provođenje svojih odluka i stajališta u praksi. To je, dakako, točno. Međutim, postavlja se pitanje je li navedeno teorijsko stajalište samo po sebi imanentno modernoj, suvremenoj, ustavnoj demokratskoj državi koja je konstituirana kao ustavna država demokracije i slobode, utemeljena na vladavini prava i pravnoj sigurnosti te drugim vrijednostima koje ju karakteriziraju. Ustavnoj državi u kojoj su svačija ponašanja, pa i vlasti, podređena Ustavu i zakonu, a ne temelje se na samoj političkoj moći kao takvoj. Čak štoviše, o podređenosti državne vlasti (osobito izvršne, upravne sudbene i zakonodavne) Ustavu i zakonu, uz povjerenost nadzora zaštite ustavnosti i zakonitosti te zaštite ljudskih i manjinskih prava i sloboda Ustavnom sudu, daleko je rigoroznije nego što je zahtjev Ustava prema pojedinom građaninu. Između ostalog, navedenu konstataciju potvrđuje i maksima po kojoj u ustavnoj državi vladavine prava i pravne sigurnosti državna tijela mogu (i moraju) činiti samo ono na što su Ustavom i zakonom izrijekom ovlaštena, dok je zahtjev prema građanima liberalniji jer oni mogu činiti sve što im Ustavom i zakonom nije zabranjeno.⁴⁹

Polazeći od ukupnosti ustavnim normama uređenog položaja Ustavnog suda (o čemu će nastavno biti još riječi) te prethodno izloženog, po meni je sasvim razvidno da je o Ustavnom sudu nepotreb-

48 J. Crnić: "Komentar Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske", Zagreb, 2002. g., str. 25. Zanimljivo je da je slično stajalište glede položaja Ustavnog suda Republike Hrvatske iskazao i on sam u obrazloženju svog rješenja broj: U-I-238/1995 i U-I-797/1997 od 11. lipnja 1998., gdje uz ostalo stoji: "Položaj i djelokrug Ustavnog suda uređeni Ustavom i Ustavnim zakonom određeni su na način da Ustavni sud ima poseban položaj i ovlasti, izvan zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti, ustrojene načelom trodiobe vlasti iz članka 4. Ustava."

49 Slično kod B. Smerdel i S. Sokol: "Ustavno pravo", Zagreb, 2006. g., str. 163.

no i nedostatno govoriti kao o nekakvoj "međuvlasti", "quasi vlasti" i sl. Prihvatljivije i utemeljenije mi je stajalište Europske komisije za demokraciju putem prava (Venecijanska komisija), koje je sada prihvatio i Ustavni sud Republike Hrvatske, koja polazeći od nadležnosti ustavnih sudova smatra da "to ne može značiti ništa drugo nego da je Ustavni sud državna vlast (State Authority)". Nadalje, u tom mišljenju Venecijanska komisija razlaže stajalište kojim ona obrazlaže razloge zbog kojih su odredbe o ustavnim sudovima u pojedinim zemljama (uključujući Hrvatsku) izdvojene u posebno poglavlje nacionalnih ustava, ali je naglašeno da ta činjenica ne utječe na sudski karakter ustavnih sudova pa, pored inog, piše: "26. ... postojanje odvojenih poglavlja u ustavu za "redovne" sudove i Ustavni sud ne može značiti da Ustavni sud nije sud. Suprotno tome, postojanje posebnog poglavlja služi tome da se naglasi njegov osobiti status u odnosu prema svim državnim institucijama koje obnašaju državnu vlast, naglašavajući specifičnu svrhu i nadležnost Ustavnog suda. Zaključno: sudska neovisnost također je, ako ne i a fortiori, inherentan element ustavnih sudova. 27. Sukladno tome, nije u skladu s položajem Ustavnog suda da se on smatra bilo čim drugim osim sudom na kojem se primjenjuje sudska neovisnost."⁵⁰

Prihvaćajući izloženo stajalište Venecijanske komisije, usput bih napomenuo da je izdvojenost Ustavnog suda, za razliku od sudbene vlasti, u posebno poglavlje nacionalnih ustava, pokazatelj koji upućuje na zaključak da on ne ulazi, iako je sud, u sudbenu vlast, s jedne strane, a s druge, da je i to pokazatelj prihvaćanja i provedbe tzv. Kelsenova modela ustanovljenja Ustavnog suda i ustavnog sudovanja.

Kao treće pitanje koje rasvjetljava "osobiti status" Ustavnog suda Republike Hrvatske, koji mu je namijenio ustavnopravni okvir, iščitava se iz njegovih zadaća i nadležnosti koje uz to dodatno razjašnjavaju, kako njegov položaj, tako i samo svrhu njegova postojanja.

Vrlo jezgrovito je to izraženo odredbom članka 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, kojom je regulirana njegova zadaća te njegov odnos prema svim drugim tijelima državne vlasti. Taj članak glasi: "(1) Ustavni sud jamči poštivanje i primjenu Ustava Republike Hrvatske i svoje djelovanje temelji na odredbama Ustava Republike Hrvatske i Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske. (2) Ustavni sud je neovisan o svim tijelima državne vlasti te samostalno raspoređuje sredstva, utvrđena u državnom proračunu, u skladu sa svojim godišnjim proračunom i zakonom radi funkcioniranja djelatnosti Ustavnog suda. (3) Unutarnje ustrojstvo Ustavnog suda uređuje se Poslovníkom Ustavnog suda Republike Hrvatske ..."

Radi realiziranja prihvaćenih ciljeva koje Republika Hrvatska prihvaća i dijeli sa zemljama Europske unije te vlastitih najviših vrijednosti ustavnog poretka, a koje su istodobno "temelj za tumačenje Ustava", s jedne strane, i ispunjenje gore navedene zadaće Ustavnog suda Republike Hrvatske, Ustavom i Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu propisana je njegova nadležnost. Uzgred budi rečeno, propisana nadležnost Ustavnog suda Republike Hrvatske u cijelosti u sadržajnom smislu čini osnovu koja je imanentna i iz koje nesporno proizlaze sva bitna obilježja današnjeg modernog i osuvremenjenog ustavnog sudovanja utemeljenog na germanskom, odnosno Kelsenovu modelu.

Današnja nadležnost Ustavnog suda je sadržajno i po opsegu znatno proširena nakon promjene Ustava Republike Hrvatske 2001. g. te izmjenama i dopunama Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske 2002. g.

Tako je člankom 129. Ustava, kao nadležnost Ustavnog suda Republike Hrvatske, propisano:

⁵⁰ Vidjeti „Mišljenje Europske komisije za demokraciju putem prava“ (Venecijanska komisija) br. 598/2010. od 20. listopada 2010.

Članak 129.

Ustavni sud Republike Hrvatske:

- odlučuje o suglasnosti zakona s Ustavom,
- odlučuje o suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom,
- može ocjenjivati ustavnost zakona te ustavnost i zakonitost drugih propisa koji su prestali važiti ako od tog prestanka do podnošenja zahtjeva ili prijedloga za pokretanje postupka nije prošlo više od godinu dana,
- odlučuje povodom ustavnih tužbi protiv pojedinačnih odluka državnih tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te pravnih osoba s javnih ovlastima kad su tim odlukama povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode, kao i pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu zajamčena Ustavom Republike Hrvatske,
- prati ostvarivanje ustavnosti i zakonitosti te o uočenim pojavama neustavnosti i nezakonitosti izvješćuje Hrvatski sabor,
- rješava sukob nadležnosti između tijela zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti,
- odlučuje, u skladu s Ustavom, o odgovornosti Predsjednika Republike,
- nadzire ustavni program i djelovanje političkih stranaka i može, u skladu s Ustavom, zabraniti njihov rad,
- nadzire ustavnost i zakonitost izbora i državnog referenduma i rješava izborne sporove koji nisu u djelokrugu sudova,
- obavlja druge poslove određene Ustavom.”

Već iz same sadržajne stipulacije zadnje alineje citiranog članka Ustava vidljivo je da se hrvatski ustavotvorac opredijelio za primjenu kombinacije enumerativnog načela i načela generalne klauzule u propisivanju nadležnosti Ustavnog suda Republike Hrvatske. Za primjenu mješovitog modela kod propisivanja nadležnosti ustavotvorac se opredijelio ne zbog toga što bi smatrao da su gore pobrojane odredbe o nadležnosti po svojoj pravnoj snazi iznad drugih poslova (u koje treba uključiti i druge nadležnosti), već naprosto zbog toga što i oni moraju biti propisani normama ustavne snage, tj. Ustavom i Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Mišljenja sam da je ovdje težište na pristupu kojim se želi istaći: prvo, da su to nadležnosti Ustavnog suda Republike Hrvatske koje ulaze u njegovu uobičajenu nadležnost i drugo, da uz uobičajene nadležnosti, postoje i druge nadležnosti te poslovi koji ulaze u ustavnopravni djelokrug Ustavnog suda te treće, ne manje važno, osobito zbog očuvanja i jačanja položaja Ustavnog suda, jasno je izražena želja i namjera ustavotvorca da se poslovi i nadležnosti Ustavnog suda Republike Hrvatske mogu propisati samo normama ustavne snage. Dakako da to podrazumijeva da se novi poslovi i nadležnosti Ustavnom sudu Republike Hrvatske ne mogu propisivati zakonom s jedne, a s druge strane, da se ni postojeći ne mogu zakonskim normama brisati, mijenjati ni dopunjavati.

U tom smislu, kao četvrtu grupu pitanja koja dodatno jačaju osobiti status Ustavnog suda Republike Hrvatske valja iščitavati iz njegovih drugih nadležnosti i poslova. Navest ćemo ih bez nekog posebno ustanovljenog redoslijeda. Radi se o tome da, kao druge poslove i nadležnosti, Ustavni sud:

- odlučuje o nastupu okolnosti u skladu s Ustavom kada za slučaj duže spriječenosti Predsjednika Republike Hrvatske, uslijed bolesti ili nesposobnosti, a posebno kad nije u stanju sam (osobno) odlučiti o povjeravanju obavljanja svojih dužnosti predsjedniku Hrvatskog sabora koji ga tada zamjenjuje kao privremeni zamjenik;⁵¹
- dužnost predsjednika Ustavnog suda da primi svečanu prisegu Predsjednika Republike Hrvat-

⁵¹ Članak 97. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

- ske kojom se obvezuje na vjernost Ustavu;⁵²
- odlučuje o postojanju okolnosti iz članka 97. stavka 3. Ustava te primjeni te odredbe;⁵³
 - odlučuje o prethodnom odobrenju o pritvoru ili pokretanju kaznenog postupka protiv Predsjednika Republike (pitanje imuniteta);⁵⁴
 - odlučuje o žalbama sudaca na odluku o njihovom razrješenju;⁵⁵
 - odlučuje o žalbama sudaca na odluke Državnog sudbenog vijeća o njihovoj stegovnoj odgovornosti.⁵⁶

Uz ove, navedene "druge" nadležnosti i poslove koji su određeni i propisani samim Ustavom Republike Hrvatske, Ustavni sud ima u nadležnosti i poslove koje mu, u okviru djelokruga njegova rada u skladu s člankom 132. Ustava, propisuje Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske.⁵⁷

4. Ustavopravni položaj, zadaće i djelokrug sudbene vlasti

Uloga sudbene vlasti na čelu s Vrhovnim sudom ogromna je i nezamjenjiva u ostvarivanju temeljnih ciljeva, vrijednosti i sloboda moderne demokratske ustavne države vladavine prava i pravne sigurnosti. Ona je bitna (jedna od) sastavnica državne vlasti u sustavu podjele vlasti koja odlikuje modernu višestranačku demokratsku državu. Upravo stoga, ona je jedan od činioca konstitucionalizacije moderne države, i to kako kao ustavno tijelo koje ima svoj ustavni položaj, zadaće i nadležnosti, tako i kao vlast koja istim tim Ustavom (kao i druge sastavnice državne vlasti) mora biti ograničena u svom djelovanju, odnosno u ispunjavanju svojih ovlaštenja i dužnosti podređeno Ustavu i zakonu, odnosno pravu. U ostvarivanju moderne ustavne države vladavine ustava, prava i pravne sigurnosti, nadzor nad kontrolom državne vlasti s aspekta njihova djelovanja s naslova poštivanja i provođenja ustavnosti i zakonitosti kroz različite modalitete njegove nadležnosti povjerena je Ustavnom sudu i ustavnom sudovanju. Ona je osobito jasno izražena i uočljiva u Kelsenovu modelu ustavnog sudovanja.

No, koliko god bila značajna i nezamjenjiva uloga sudbene vlasti i Vrhovnog suda, kao njezinog najvišeg predstavnika u ostvarivanju demokratske države, mi se u ovom radu (zbog njegove namjene) nećemo moći detaljnije baviti sudbenom vlašću i Vrhovnim sudom kao takvom po sebi i za sebe, u sklopu ustavnopravnog okvira, koja ga pozicionira i ustavnopravno regulira u sklopu cjelovitog ustavnopravnog poretka. Za potrebe ovog rada ukazat ću na to kakav je položaj, zadaće i nadležnosti sudbenoj vlasti i njezinom najvišem tijelu, Vrhovnom sudu Republike Hrvatske, namijenio ustavnopravni okvir. I to, prije svega, da bih na temelju toga mogao ukazati na neke od bitnih točaka i aspekata kojima se ona s jedne strane razgraničava, a s druge približava ustavnom sudovanju i Ustavnom sudu. U krajnjoj liniji, da svatko u sklopu svoje pozicije, nadležnosti i zadaće koju mu je namijenio ustavnopravni poredak, doprinese ostvarivanju temeljnih ciljeva i vrijednosti koje on utvrđuje i na kojima počiva ustanovljenje i djelovanje društvene i državne zajednice u Republici Hrvatskoj.

Za razliku od Ustavnog suda Republike Hrvatske, koji u posebnom smislu jest državna vlast *sui generis*, ali i sud koji ne ulazi u sustav klasične trodiobe državne vlasti jer nije, niti spada u sustav

52 Članak 95. stavak 7. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

53 Članak 97. stavak 3. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.) glasi: "U slučaju smrti, ostavke koja se podnosi predsjedniku Ustavnog suda Republike Hrvatske i o kojoj se obavještava predsjednik Hrvatskoga sabora, ili kada Ustavni sud utvrdi razloge za prestanak mandata Predsjednika Republike, dužnost privremenog Predsjednika Republike po sili Ustava preuzima predsjednik Hrvatskog sabora."

54 Članak 106. u vezi s člankom 105. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

55 Članak 123. stavak 2. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

56 Članak 123. stavak 3. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

57 Vidjeti pobliže članak 132. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

zakonodavne, još manje izvršne, ali ni sudbene vlasti, sudbena vlast jest jedna od triju sastavnica državne vlasti. Dapače, moderna demokratska država vladavine ustava, prava i pravne sigurnosti nezamisliva je bez sudbene vlasti kao jednog od činioca državne vlasti u sustavu podjele vlasti. Takva pozicija sudbene vlasti u sustavu državne vlasti u bitnome proizlazi iz ustavnopravnog porijekla s jedne strane, a s druge joj on, polazeći od takve pozicije, namjenjuje i uređuje odgovarajući ustavnopravni okvir, odnosno položaj, zadaće i nadležnosti.

Kao prvo, valja istaći da za razliku od Ustavnog suda, Ustav sudbenoj vlasti i Vrhovnom sudu kao najvišem sudskom tijelu u strukturi sudbene vlasti namjenjuje mjesto u istom IV. poglavlju, u kojem regulira i druge dvije sastavnice (u širem smislu) državne vlasti, tj. zakonodavnu i izvršnu. Poglavlje IV. sukladno sadržaju koji obuhvaća nosi naslov "Ustrojstvo državne vlasti". Ono obuhvaća podnaslove: 1. Hrvatski sabor, 2. Predsjednik Republike Hrvatske, 3. Vlada Republike Hrvatske, 4. Sudbena vlast, 5. Državno odvjetništvo. Odmah valja istaći da Ustav propisuje da sudbenu vlast obavljaju sudovi⁵⁸ te da je ona samostalna i neovisna.⁵⁹ Isto tako, Ustav jasno propisuje da: "Sudovi sude na temelju Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava." Ova odredba, uzgred budi rečeno, veoma je značajna za razumijevanje ne samo mogućeg razgraničenja, već još više mogućeg i potrebnog približavanja u obavljanju svih zadaća između sudbene vlasti i Ustavnog suda u Republici Hrvatskoj. No, o tome će biti nešto više riječi kasnije.

Zbog specifične zadaće koja proizlazi iz njegove nadležnosti kao tijela sudbene vlasti, Ustav pozicionira Vrhovni sud kao ustavno tijelo s jedne strane, a s druge, kao najviši sud Republike Hrvatske koji "osigurava jedinstvenu primjenu prava i ravnopravnost svih osoba u njegovoj primjeni".⁶⁰ Takvu ustavnu poziciju Vrhovnog suda Ustav mu je namijenio i zbog ispunjenja gornje zadaće u odnosu prema svim sudovima (redovnim i specijaliziranim), a da se ipak takvo djelovanje ne smatra i ne smije smatrati zadiranjem, odnosno narušavanjem njihove samostalnosti i neovisnosti. Samostalnost i neovisnost sudbene vlasti i sudaca kojima je osobno povjerena sudačka dužnost propisana je i na odgovarajući način osigurana normama Ustava i zakona.

Drugo, važna razlika između Ustavnog suda i sudbene vlasti te Vrhovnog suda na njezinom čelu ogleda se u činjenici da je položaj, zadaća i nadležnost potonjih uređena normama Ustava i zakona. Tako Ustav Republike Hrvatske osim toga što i sam sadrži određeni broj odredbi koje se odnose na sudbenu vlast i Vrhovni sud, jasno propisuje: "Ustanovljenje, djelokrug, sastav i ustrojstvo sudova te postupak pred sudovima uređuje se zakonom".⁶¹

Bitno je za potrebe ovog rada naznačiti da se ustavne odredbe, prije svega, odnose na to: a) da se sudbena vlast utvrdi kao ustavna kategorija koja se odnosi na jednu od sastavnica državne vlasti; b) da se jasno razgraniči u sklopu pravosuđa što se podrazumijeva pod subjektima koji obavljaju sudbenu vlast; c) da se Vrhovnom sudu utvrdi status ustavnog tijela s Ustavom propisanom zadaćom u odnosu na sudove kao nositelje sudbene vlasti, unatoč njihovoj nesporno Ustavom utvrđenoj samostalnosti i neovisnosti. U tom smislu, i sam Vrhovni sud ima ustavna ovlaštenja i dužnosti koje se s jedne strane odnose na potrebni doprinos osiguranju vladavine prava i pravne sigurnosti, primarno kroz osiguravanje jedinstvene primjene prava i ravnopravnost svih u njegovoj primjeni, a s druge, kroz stanoviti utjecaj (ograničavanje) sudova kao nositelja sudbene vlasti ako u ovom bitnom segmentu nisu u stanju u cijeloj zemlji na istoj kvantiteti i kvaliteti osigurati vladavinu prava i pravnu sigurnost; d) kako se bira predsjednik Vrhovnog suda; e) na temelju čega sudovi sude

58 Sam Ustav Republike Hrvatske člankom 118. stavkom 1. jasno određuje što se u Hrvatskoj smatra sudbenom vlašću. Po njemu, to su sudovi. Samim time postaje jasan i nedvojbeno diferenciran pojam sudbene vlasti od pojma pravosuđa koji kao skupna imenica uz sudbenu vlasti obuhvaća državno odvjetništvo, pravosudnu upravu, Državno sudbeno vijeće i Državno odvjetničko vijeće.

59 Članak 118. stavak 2. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

60 Članak 119. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

61 Članak 119. stavak 3. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

i kome je povjerena sudačka dužnost, a tko još u suđenju sudjeluje; f) imunitet sudaca; g) sudačka dužnost, njihov izbor, odgovornost i zaštita prava te h) javnost sudskih rasprava i način ostvarivanja, odnosno uvjeti i kriteriji ostvarivanja i ograničenja javnosti itd.

Iz iskazanog je vidljivo da Ustav u Republici Hrvatskoj, osim pitanja vezanih uz nadležnost sudbene vlasti, primarno posvećuje odgovarajuću pažnju ustavnom položaju zaštite javnog interesa (osim inog kroz javnost rada) u radu sudova, zatim pitanjima izbora, odgovornosti, zaštite prava sudaca, imuniteta i sudačke dužnosti, kao bitnih elemenata kojima se treba osigurati samostalnost i neovisnost sudbene vlasti, odnosno sudaca i sudova.

Dodatni doprinos neovisnosti i samostalnosti sudaca i sudova može se i treba sagledati kroz ulogu i nadležnost Državnog sudbenog vijeća, kako je člankom 124. uređuje Ustav, a na temelju njega uređujući njegov djelokrug, ustrojstvo, način izbora članova i način rada Državnog sudbenog vijeća uređuje zakon,⁶² s jedne, a s druge strane, u nadležnosti Ustavnog suda Republike Hrvatske u zaštiti prava sudaca i predsjednika sudova, osim predsjednika Vrhovnog suda.

No, kao treće mora se posebno istaći da se za razliku od Ustavnog suda, sva ostala pitanja koja se odnose na položaj, zadaće i nadležnosti sudbene vlasti, uključivo i Vrhovnog suda (uključivo i druga pitanja kao što su npr. ustanovljenje i ustrojstvo sudova, postupak pred njima i sl.) zakonskog su, a ne ustavnopravnog karaktera.

Pitanja ustanovljenja, djelokruga, sastava i ustrojstva te postupka pred sudovima uređuju, što izravno, što neizravno, značajan broj zakona.⁶³ No, za potrebe ovog rada bit će dostatno prikazati kako ta pitanja uređuje Zakon o sudovima⁶⁴ za koji se može reći da je matični zakon za sudbenu vlast.

On člankom 2. propisuje, polazeći od ustavnog određenja, sudove kao tijela državne vlasti te njihovu samostalnost i neovisnost u okvirima djelokruga i nadležnosti određene zakonom.⁶⁵ Radi se o pristupu po kojemu se neovisnost i samostalnost sudbene vlasti propisuje funkcionalno, a ne apsolutno kao što je to, u odnosu na sva tijela državne vlasti, člankom 2. stavkom 2. za Ustavni sud propisao Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske.

Nadalje, člankom 3. stavkom 1. utvrđena je zadaća sudova, dok se stavkom 2. istog članka propisuje nadležnost sudova. Članak 5. u sadržajnom smislu ponavlja propisivanje pravne osnove temeljem koje sudovi sude, dok članak 6. stavkom 1. propisuje zabranu svih oblika utjecaja na donošenje sudskih odluka te svih oblika pritiska na suce radi ostvarivanja njihove samostalnosti i neovisnosti. Člankom 6. stavcima 2. i 3. utvrđuje se zakonski položaj odluka suda, a stavkom 4. javnost rada sudova.

Pitanje ustavnopravno propisanog odnosa u pogledu pravne prirode i značaja odnosa prema odlukama Ustavnog suda i sudbene vlasti u Republici Hrvatskoj, također je jedan od elemenata koji upućuje na razlikovanje između Ustavnog suda i sudbene vlasti, odnosno još točnije, za sagledavanje njihova međudnosa. Kao prvo, odnos, pravna priroda, značaj i obvezatnost odluka Ustavnog suda uređeni su normom ustavne snage, dok su odluke suda uređene normama zakonske snage. Drugo, Ustavni zakon o Ustavnom sudu propisuje da su odluke i rješenja Ustavnog suda obvezatni

62 Članak 124. stavak 9. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

63 Tako npr. značajni broj odredbi koje se odnose na ustroj i postupak upravnih sudova i Visokog upravnog suda uređuje Zakon o upravnim sporovima (Narodne novine br. 20/2010.).

64 Zakon o sudovima (Narodne novine br. 28/2013. - pročišćeni tekst, koji obuhvaća Narodne novine br. 150/05., 16/07., 113/08., 153/09., 116/10., 27/11. i 130/11.).

65 Vidjeti detaljnije članak 2. Zakona o sudovima (Narodne novine br. 28/2013. - pročišćeni tekst, koji obuhvaća Narodne novine br. 150/05., 16/07., 113/08., 153/09., 116/10., 27/11. i 130/11.).

i da ih je dužna prihvatiti svaka fizička i pravna osoba. S druge strane, Zakon o sudovima člankom 6. stavkom 3. doduše propisuje da je "svatko u Republici Hrvatskoj dužan poštovati pravomoćnu i ovršnu sudsku odluku i njoj se pokoravati." Pored toga, navedeni članak u stavku 2. prethodno propisuje da odluku suda smije "mijenjati i ukidati samo sud u čiju nadležnost spada predmet u postupku propisanom zakonom". Navedena odredba iz stavka 3. jamči pravnu sigurnost, što je bitna pretpostavka za ostvarivanje vladavine prava jer je "svatko dužan poštovati pravomoćnu i ovršnu sudsku odluku i njoj se pokoravati". Istovremeno iz supstancijalne analize stavka 2. istog članka jasno slijedi da svaki viši sud, u čiju nadležnost spada predmet u postupku propisanom zakonom, može mijenjati i ukidati odluku suda, ali i sam prvostupanjski sud također, npr. u ponovljenom postupku ako i kad se za to steknu zakonom propisani uvjeti, dakako, po postupku propisanom zakonom. No, za predmet ovog rada potrebno je uočiti da i Zakon o sudovima propisuje da "odluku suda smije mijenjati i ukidati samo sud u čiju nadležnost spada predmet u postupku propisanom zakonom." Ovakvom stipulacijom može se iščitati da Zakon o sudovima prihvaća da je Ustavni sud sud iako ne ulazi u sudbenu vlast, naravno, kad u skladu sa svojom nadležnošću može npr. ukidati odluke suda. To se može dogoditi i događa se u slučajevima kad Ustavni sud Republike Hrvatske postupajući po ustavnoj tužbi, utvrdi li da je pojedinačnim aktom (odlukom) suda povrijeđeno ljudsko pravo i/ili temeljna sloboda te stoga prihvati ustavnu tužbu i donese odluku kojom ukida pojedinačni akt (sudsku odluku) i predmet nadležnom tijelu (sudu) vrati na ponovni postupak. Za sada o tome toliko, nešto više bit će riječi u potpoglavlju koje se nešto šire bavi pitanjem ustavne tužbe.

Međutim, ono što u bitnome dodatno razlikuje Ustavni sud glede njegovih odluka i rješenja u odnosu na odluke sudbene vlasti (sudova) jest ustavna dužnost svih tijela državne vlasti i tijela lokalne i područne (regionalne) samouprave da u okviru svog ustavnog i zakonskog djelokruga provedu odluke i rješenja Ustavnog suda, s jedne strane, a s Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu propisanim pravom Ustavnog suda da on može odrediti tijelo kojemu povjerava provedbu te utvrditi način provedbe svoje odluke, odnosno rješenja, s druge strane.⁶⁶ Takve ovlasti sudovi kao nositelji sudbene vlasti, pa i sam Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao najviši sud, nemaju.

Za potrebe ovog rada konstatirajmo još samo da Zakon o sudovima člankom 13. utvrđuje vrste i ustroj sudova, dok se članak 24. posvećuje propisivanju zadaće i nadležnosti Vrhovnom sudu Republike Hrvatske.

Zbog preglednosti i potrebe jasnijeg uvida u pitanja položaja, zadaće i nadležnosti sudbene vlasti te samog Vrhovnog suda, kao najvišeg suda, nastavno se navode svi prethodno spomenuti članci Zakona o sudovima. Oni glase:

Članak 2.

Sudovi su tijela državne vlasti koja sudbenu vlast obavljaju samostalno i neovisno u okviru djelokruga i nadležnosti određene zakonom."

Članak 3.

- (1) Sudovi štite Ustavom i zakonima utvrđeni pravni poredak Republike Hrvatske te osiguravaju jedinstvenu primjenu zakona, ravnopravnost i jednakost svih pred zakonom.
- (2) Sudovi odlučuju o osnovnim pravima i obvezama čovjeka, o pravima i obvezama Republike Hrvatske, jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, izriču kazne i druge mjere počiniteljima kaznenih djela i prekršaja utvrđenih zakonom i drugim propisima, odlučuju o zako-

⁶⁶ Članak 31. stavci 4. i 5. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

nitosti pojedinačnih akata upravnih vlasti i osoba koje imaju javne ovlasti, rješavaju sporove o osobnim odnosima građana, radne, trgovačke, imovinske i druge građanskopravne sporove te odlučuju u drugim pranim stvarima kad je to zakonom određeno.

Članak 5.

- (1) Sudovi sude na temelju Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava.

Članak 6.

- (1) Zabranjen je svaki oblik utjecaja na donošenje sudskih odluka, a posebno svaki oblik prisile prema sucima, zlouporaba javnih ovlasti i osobnog utjecaja te korištenje medija i javnih istupanja na način suprotan načelima demokratskog društva, a koje ima za cilj utjecati na tijek i ishod sudskih postupaka.
- (2) Odluku suda smije mijenjati i ukidati samo sud u čiju nadležnost spada predmet u postupku propisanim zakonom.
- (3) Svatko u Republici Hrvatskoj dužan je poštivati pravomoćnu i ovršnu sudsku odluku i njoj se pokoriti.
- (4) Rad sudova je javan, osim kada je zakonom ili Ustavom isključeno sudjelovanje javnosti.

Članak 13.

- (1) U Republici Hrvatskoj sudbenu vlast obavljaju redovni i specijalizirani sudovi.
- (2) Redovni sudovi su općinski sudovi, županijski i Vrhovni sud Republike Hrvatske.
- (3) Specijalizirani sudovi su prekršajni sudovi, trgovački sudovi, Visoki prekršajni sud Republike Hrvatske, Visoki trgovački sud Republike Hrvatske i Upravni sud Republike Hrvatske.
- (4) Najviši sud u Republici Hrvatskoj je Vrhovni sud Republike Hrvatske.
- (5) Zakonom se mogu prema stvarnoj nadležnosti ili za određena pravna područja ustanovljavati drugi redovni i specijalizirani sudovi.

Članak 13. a

Specijalizirani sudovi su i upravni sudovi te Visoki upravni sud Republike Hrvatske.⁶⁷

Članak 24.

Vrhovni sud Republike Hrvatske:

1. osigurava jedinstvenu primjenu prava i ravnopravnost svih u njegovoj primjeni;
2. odlučuje o izvanrednim pravnim lijekovima protiv pravomoćnih odluka sudova u Republici Hrvatskoj i o redovnim pravnim lijekovima kad je to propisano posebnim zakonom;
3. rješava o sukobu nadležnosti kad je to propisano posebnim zakonom;
4. razmatra aktualna pitanja sudske prakse, analizira potrebe za stručnim usavršavanjem sudaca, savjetnika i sudskih vještaka i obavlja druge poslove određene zakonom.
5. Temeljem kratkog osvrt na Kelsenov teorijski model i na temelju njega ustanovljenog te ustrojenog Ustavnog suda i ustavnog sudovanja u Republici Hrvatskoj, s jedne strane, a s druge s osnove položaja, zadaća i nadležnosti kako Ustavnog suda, tako i sudbene vlasti i Vrhovnog suda na njezinom čelu, izvukli smo i prikazali neke od točaka koje određuju njihov međuodnos.

⁶⁷ Dvostupanjska ustrojenost upravnog sudovanja kod nas je propisana Zakonom o upravnim sporovima 2010. g. (Narodne novine 25/2010.). Zakon je stupio na snagu i primjenjuje se od 1. siječnja 2012.

No, taj prikaz zasigurno bi bio manjkav kako u supstancijalnom smislu, tako i u svojoj cjelovitosti ako se njihov međusobni odnos ne bi dodatno pojasnio još nekim pitanjima i odnosima koji ih s jedne strane međusobno razgraničavaju, a s druge međusobno približavaju. Navedena pitanja, prije svega, vezana su i proizlaze iz: a) "promjene same prirode i opsega Ustava" u modernoj ustavnoj državi vladavine prava; b) uloge i utjecaja na međusobni odnos Ustavnog suda i sudbene vlasti modernog poimanja vladavine prava u ustavnoj državi; c) uloge ustavne tužbe kao jednog od najcjelovitijih oblika "incidentalnog" nadzora koje u zaštiti ljudskih prava i sloboda u svojoj nadležnosti ima Ustavni sud te d) širenja nadležnosti sudbene vlasti i na područja ustavnog sudovanja.

Smatrajući da obradom, pa makar i na načelnoj razini, ovih pitanja tek tada možemo sagledati koliko toliko sveobuhvatnost i složenost međusobnog odnosa Ustavnog suda i sudbene vlasti, u nastavku ću ih pokušati u osnovnom aspektu prikazati kroz potpoglavlja: a) Ustavna država vladavine prava i međusobni odnos Ustavnog suda i sudbene vlasti ; b) Ustavna tužba i međusobni odnos Ustavnog suda i sudbene vlasti te c) Sudjelovanje sudbene vlasti u ustavnom sudovanju i međusobni odnos nje i Ustavnog suda.

5. Ustavna država vladavine prava i međusobni odnos Ustavnog suda i sudbene vlasti

U nastojanju i oživotvorenju moderne ustavne države, države sloboda i demokracije, jamstva i zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda sudjeluje veliki broj činilaca koji se ispoljavaju s više aspekata, od gospodarsko-socijalnih, povijesnih, pravno-političkih pa općenito uzevši u najširem smislu do cjelokupnog kulturološkog društvenog razvitka jedne društvene i državne zajednice, u kojemu su priznanja, ostvarivanje i zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda pravo i bogatstvo svakog pojedinca, ali istovremeno i njegova obveza da ih prizna svakome, polazeći od pravednosti i jednakosti svih osoba pred zakonom i jednake primjene zakona na svakog pojedinca u istovrsnim slučajevima bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi. No, razumljivo je samo po sebi da se pitanjem moderne ustavne države nije u ovom radu moguće baviti sa svih aspekata njezina ispoljavanja. Čak štoviše, ovdje ću se pozabaviti samo nekim pitanjima pravno-političke naravi koja izravno ili neizravno utječu na uspostavu i ostvarenje moderne ustavne države, s jedne strane, a s druge, na to kako ona utječu na međusobni odnos Ustavnog suda i sudbene vlasti.

Naime, valja priznati da moderna ustavna država još nije temeljem povijesnog razvitka ostvarena kao realna - stvarna država. Ona je još uvijek u sferi poželjnog, a ja bih dodao i očekivanog oblika društvenog organiziranja, koja se ispoljava i kao nužna pretpostavka za ostvarivanje temeljnih vrijednosti, ciljeva i sloboda kojima tendiraju i za koje su se opredijelili svi narodi i države koje ih baštine, žele ih očuvati i u njima uživati.

Najčešće se stoga s ustavnom državom susrećemo u području prava. Ona je ustanovljena institucionalno, ustrojena i pravno uređena u pravilu pravnim normama najvišeg ranga. Na nacionalnoj razini, u pravilu, normama ustavnog prava. Upravo je ustavima, kao najvišim pravnim propisima, povjereni da ustavnopravno konstitucionaliziraju ustavnu državu i odrede kako s formalnog, tako i sa supstancijalnog aspekta, njezin ustavni okvir, koji, doduše, ide nešto naprijed u odnosu na objektivnu realnost, otvarajući prostor za ustavnopravno uređenje ne samo onoga što jest, već i onoga što treba biti. U tom međusobnom odnosu svakako mora postojati razuman odnos. Izbjegavanje reguliranja onoga što treba biti zapravo znači pristati na to da pravni poredak samim svojim postojanjem, a poglavito svojom realizacijom, ne želimo koristiti kao faktor progresivnosti, već ga koristimo konzervativno, zadržavajući postojeće stanje društvenog razvoja, pa čak može djelovati i regresivno, pogotovo u odnosu na progresivni razvoj zemalja u okruženju koje su i ustavnopravnom poretku namijenili razvojnu ulogu. Dakako, taj ustavnopravni poredak nikako ne bi smio uspostaviti ustav-

nu državu kao poželjnu, a da nema nikakvo utemeljenje s realnošću. Naprosto stoga što bi takav postupak nužno imao gubitak povjerenja u ustav kao najviši pravni akt, pa onda i njime uspostavljenu ustavnu državu. Naime, ustav mora imati vezu s društvenim realitetom kao što može i mora sadržavati sustav vrijednosti koje će svojim ostvarenjem omogućiti ubrzano ostvarenje ustavne države i u njezinom ne samo realnom, već i poželjnom dijelu, čime će ustavnopravni poredak, osim što pravno uređuje državu i društvo, istodobno biti i sredstvo kojim se potiče i ostvaruje daljnja progresivnost u pravcu ostvarivanja prihvaćenih i pravno uređenih ustavnih i društvenih vrijednosti, kao sadržaja i temeljnih oblika ispoljavanja moderne ustavne države. Drugim riječima, "ustav se ne smije smatrati deklaracijom dobrih namjera, političkim programom ni aktom koji se ne može izravno primjenjivati. Ustav je politički, ali i pravni akt, najviši zakon na koji se svatko ima pravo pozvati i koji se treba neposredno primjenjivati."⁶⁸ Međutim, u pravu je Haberle kada kaže da "klasična nacionalna država ne smije više biti obvezni uzorak za ustavnu državu."⁶⁹ On to potvrđuje svojim stavom o tome što je ustavna država, pa piše: "Ustavna država općeeuropskog/atlantskog oblika obilježena je ljudskim dostojanstvom kao kulturnoantropološkom premisom, suverenosti naroda i diobom vlasti, temeljnim pravima i tolerancijom, raznolikošću stranaka i neovisnošću sudova; ona se opravdano veliča kao pluralistička demokracija, odnosno otvoreno društvo. Njezin ustav, shvaćen kao pravni temeljni poredak države i društva, ima povećanu snagu valjanosti. On stvara element stabilnosti i trajnosti..."⁷⁰

S obzirom na to da je Ustavni sud u ustavnoj državi ustavnopravnim okvirom pozicioniran tako da je on s jedne strane "dio ravnoteže vlasti", koji "istodobno treba zaštititi načelo diobe vlasti", a s druge strane kao "zaštitnik i čuvar ustava"⁷¹ koji "jamči poštivanje i primjenu ustava."⁷² Takva njegova pozicija, zadaća i djelokrug po prirodi dovodi do toga da je "ustavno sudovanje jedna od središnjih, pravno utemeljenih predmeta rasprave "ustavne države" na trenutačnoj razvojnoj razini kao uzora. Istodobno se "ustavna država" kao uzor pravno utemeljuje, među ostalim, ustavnim sudovanjem. U tom kontekstu s pravom se postavlja pitanje mogu li se navedeni ciljevi postići kroz ostvarenje načela vladavine prava i pravne sigurnosti, kako je ono poimano i primjenjivano u sklopu pravne države.⁷³

Smatramo da su u pravu oni koji, npr. B. Smerdel, upozoravaju da se "u sustavu vladavine prava ne razlikuje stupanj zaštite onih koji su viša ustavna kategorija od onih koji su - recimo - obična ustavna kategorija."⁷⁴

Još radikalniji stav zauzima H. Scholler koji, sagledavajući problematiku ostvarenja vladavine prava u kontekstu moderne ustavne države, piše: "Cjelokupnu sliku moderne ustavne države, međutim, ne odražava samo to materijalnoopravno ograničenje klasičnog suvereniteta zakonodavca, već i institucija tijela koje djeluje kao sud i ima zadaću nadzora i utvrđivanje eventualnih povreda prava. Kao što je za ostvarivanje pravne države potrebno da upravni sudovi sudski kontroliraju upravu, tako i za ustavnu državu mora jamčiti poseban sud koji nadzire ustavnost zakona."⁷⁵

68 B. Smerdel: "O ustavima i ljudima", Zagreb, 2012. g., str. 84.

69 P. Häberte: "Ustavna država", Zagreb, 2002. g., str. 30.

70 Isto, str. 15.

71 P. Häberte: "Uloga i utjecaj ustavnih sudova iz komparativne perspektive", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 353.

72 Vidjeti članak 2. stavak 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

73 B. Smerdel: "O ustavima i ljudima", Zagreb, 2012. g., str. 107, vidjeti i P. Häberte: "Uloga i utjecaj ustavnih sudova iz komparativne perspektive", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 348-349 te A. Bačić: "Hrvatska i izazovi konstitucionalizma", Split, 2001. g., str. 78 i dalje.

74 B. Smerdel: "O ustavima i ljudima", Zagreb, 2012. g., str. 107.

75 H. Scholler: "Načelo pravne države u praksi Saveznog ustavnog suda s obzirom na obvezujuću snagu presuda", u "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava", Pravo br. 24., Organizator, Zagreb, 2000. g., str. 243. Slične stavove ovim, gotovo kao njihova preteča, možemo iščitati kod I. Krbeka koji piše: "Ustavnim sudovanjem, što se unutrašnjeg državnog života tiče, načelo vladavine prava, odnosno sudovanja, postiže svoju kulminaciju; treću i najvišu fazu u svom razvoju, kojoj je prva i osnovna faza bilo civilno i kazneno

Čini se da je na tragu citiranog mišljenja H. Schollera Ustavni sud Republike Hrvatske pokušao početkom 2000. g. interpretirati vladavinu prava u našem ustavnopravnom poretku.

On je u predmetu ocjenjivanja ustavnosti Zakona o državnom sudbenom vijeću svojom odlukom od 15. ožujka 2000. g. prihvatio novo stajalište glede vladavine prava. Sud je u zauzimanju svog stajališta, polazeći od načelnih pravnih načela, istaknuo: "10. ... vladavina prava, kao najviša vrijednost ustavnog poretka Republike Hrvatske, sadrži i pitanje o općim obilježjima koje bi zakoni morali imati kako bi s vladavinom prava bili usklađeni ... 11. Premda pretpostavljaju punu ustavnost i zakonitost u smislu članka 5. Ustava, vladavina prava je više od samog zahtjeva za postupanjem u skladu sa zakonom: ona uključuje i zahtjeve koji se tiču sadržaja zakona. Stoga vladavina prava samo po sebi ne može biti pravo u istom smislu u kojemu su to zakoni koje donosi zakonodavac. Vladavina prava nije samo vladavina zakona, već i vladavina po pravu koja uz zahtjev za ustavnošću i zakonitošću, kao najvažnijim načelom svakog uređenog pravnog poretka, sadrži i dopunske zahtjeve koji se tiču samih zakona i njihovih sadržaja. 11.1. U tom smislu, sud osobito ističe da u pravnom poretku utemeljenom na vladavini prava zakoni moraju biti opći i jednaki za sve, a zakonske posljedice trebaju biti izvjesne za one na koje će se zakon primijeniti. Sud također napominje da zakonske posljedice moraju biti primjerene legitimnim očekivanjima stranaka u svakom konkretnom slučaju u kojemu se zakon na njih neposredno primjenjuje."⁷⁶

Iz navedenog stajališta Ustavnog suda Republike Hrvatske razvidno je da za Ustavni sud nije sporno hoće li se poštovati i provoditi načelo vladavine prava i pravne sigurnosti. No, ono što on s pravom uočava, a proizlazi iz njegove Ustavom utvrđene zadaće i nadležnosti koju ima u ustavnoj državi i koja ga razlikuje od sudbene vlasti. Dok sudbena vlast, u pravilu, odgovara prije svega na pitanje što u državi vladavine prava i pravne sigurnosti jest pravo, ustavno sudovanje mora odgovoriti na pitanje što po pravu treba biti. Dajući odgovor na pitanje što po pravu treba biti, ustavno sudovanje ne negira niti napušta vladavinu prava i pravne sigurnosti. Dapače, ono ostvarivanje svoje nadležnosti u provođenju ustavnog sudovanja u ustavnoj državi vladavine prava i pravnu sigurnost izdiže na novu, višu razinu, dodatno je obogaćujući novom kvalitetom u supstancijalnom smislu. Naime, dok "klasično" načelo vladavine prava u pravnoj državi promatrano izdvojeno, primarno jamči jednakost svih osoba pred zakonom i jednaku primjenu zakona na istovrsne slučajeve, u ustavnoj državi i u postupku ustavnog sudovanja ono se ne može promatrati odvojeno od načela ustavnosti i zakonitosti i jednakosti svih osoba pred Ustavom i zakonom. Temeljna razlika proizlazi zapravo iz biti koja se samo iz teorijskih razloga može koristiti za razgraničenje između pravne države vladavine Ustava i ustavne države vladavine prava i vladavine prava. U državi vladavine prava sudovi sude na temelju zakona, dok je neposredna, izravna primjena Ustava i njegovih normi neprihvatljiva i vrlo rijetka iznimka. Zbog toga u pravnoj državi vladavine prava temeljna zadaća u pravnom području jest "osigurati jedinstvenu primjenu zakona, ravnopravnost i jednakost svih osoba pred zakonom". Taj je posao u djelokrugu sudbene vlasti, a da ne bi bilo različitog tumačenja, a posebno različite primjene istih zakona u istovrsnim slučajevima, Vrhovnom sudu je kao najvišem sudu kao ključna zadaća u okviru njegova djelokruga Ustavom utvrđena obveza da "osigurava jedinstvenu primjenu prava i ravnopravnost svih osoba u njegovoj primjeni". Za razliku od države vladavine prava, ustavna država uz zahtjev za njegovu ostvarivanje postavlja i dodatno traži ostvarivanje ustavne vladavine. Navedeni zahtjevi proizlaze iz suvremenog poimanja Ustava koji u novoj konstitucionalizaciji ustavne države postaje ne samo najviši pravni akt, već i pravni akt koji sadrži subjektivna Ustavom regulirana i zajamčena prava, napose u području ljudskih prava i temeljnih sloboda. Slijedom toga,

sudovanje, a druga faza upravno sudovanje. Kao što upravno sudovanje osigurava načelo zakonitosti nad određenim aktima javne vlasti, ustavno sudovanje osigurava načelo ustavnosti, supremaciju Ustava nad zakonom i drugim aktima." Vidjeti njegovu knjigu: "Ustavno sudovanje", Zagreb, 1962. g., str. 6-7.

76 Odluka i rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske u predmetima broj: U-I-659/1994, U-I-146/1996, U-I-228/1996, U-I-508/1996, U-I-589/1999 (Narodne novine br. 31/2000.).

svatko se ima pravo pozvati na njega i tražiti njegovu neposrednu primjenu ne samo u ostvarivanju načela ustavnosti i zakonitosti općenormativnih propisa, već i u području pojedinačnih subjektivnih prava. S obzirom na to da je u ustavnoj državi zadaća čuvara Ustava i jamca njegove primjene povjerena Ustavnom sudu koji tu zadaću primarno ostvaruje ustavnim sudovanjem, onda se razumijeva samo po sebi da se za razliku od sudbene vlasti ustavno sudovanje "obično fokusira na ispitivanje toga jesu li određena zakonska odredba ili sudska odluka u skladu s Ustavom".⁷⁷ Prema tome, Ustavni sud svojim sudovanjem, primjenjujući načela vladavine prava i ustavnosti i zakonitosti, odgovara je li ostvarena vladavina prava u skladu s Ustavom. Dodatne razlike proizlaze iz same prirode i metodologije koju primjenjuje ustavno sudovanja s jedne, a s druge strane, sudbena vlast u ostvarivanju svoje nadležnosti. O njima više nekom drugom prigodom. Ovdje je dostatno reći da su one uz već rečeno uvjetovane i samom prirodom i namjenom te sadržajem koje obuhvaćaju te njihovim međuodnosom ustavnopravnih akata s jedne i s druge strane primarno zakona i podzakonskih akata.

6. Ustavna tužba i međuodnos Ustavnog suda i sudbene vlasti

Posebno se nameće potreba za povlačenjem "funkcionalnog razgraničenja"⁷⁸ između Ustavnog suda i sudbene vlasti na čelu s Vrhovnim sudom. Ono je nužno i potrebno iako "Ustavni sud nije tijelo sudbene vlasti", a "ustavna tužba nije ni redovno, a niti izvanredno pravno sredstvo u smislu kako su ta sredstva određena u hrvatskome pravnom sustavu".⁷⁹ To je razgraničenje nužno učiniti da bi se lakše shvatila s jedne strane ustavom utvrđena neovisnost i samostalnost kako Ustavnog suda tako, dakako, i sudbene vlasti u okviru njihova ustavnopravnog položaja, zadaće i djelokruga.

S druge strane, time si pomažemo u lakšem razumijevanju približavanja sudbene vlasti i ustavnog sudovanja koje se također uz sve razlike između njih istodobno događaju. One su rezultat zahtjeva koje u ostvarivanju svojih ciljeva, vrijednosti i načela pred njih postavlja ustavna država. Naime, sve je očiglednije da „u modernoj ustavnoj državi svaki sudac mora ustanoviti sadržaj relevantne norme, što traži simultanu primjenu zakonskih, ustavnih i supranacionalnih odredaba. Dok zakonske odredbe čine najočitiji i korisni temelj za odluku, obvezujuća snaga uskoro je postala ograničena jer se, u gotovo svakom predmetu, može pojaviti pitanje jesu li te odredbe u skladu s višim pravom ili pak nisu. Odgovor mora dati upravo sudac redovnog suda, barem kao prvi korak, što znači da sudac mora pronaći ispravno tumačenje zakonske odredbe i ustavne (ili supranacionalne) norme. Zapravo, Ustav tumači ne samo Ustavni sud, to čini i Vrhovni sud, kao što i jedan i drugi tumače ordinarne zakone."⁸⁰ To i jest ključna osnova približavanja između Ustavnog suda i sudbene vlasti. Ovo proizlazi iz same prirode ustavne države i u njoj prihvaćene vladavine Ustava i vladavine prava. No, i o tome će nešto više riječi biti u nastavku.

Moderna ustavna država kao jedan od važnih temelja svoje konstitucionalizacije prihvaća Ustavom zajamčena i zaštićena ljudska prava i temeljne slobode. Sama zaštita povrijeđenih ljudskih prava i temeljnih sloboda otvorila je novu stranicu ustavnog sudovanja s jedne strane, a s druge strane međuodnose Ustavnog suda i Vrhovnog suda, odnosno sudbene vlasti u cjelini. Naime, potreba za zaštitom ljudskih prava i temeljnih sloboda kao Ustavom utvrđenih i zajamčenih prava nužno je rezultirala potrebom za ustavnim sudovanjem i u konkretnim pojedinačnim slučajevima koji su do tada bili u nadležnosti sudbene vlasti. Dakako, takva situacija otvorila je čitav niz pitanja, od toga

77 To potvrđuje i nadležnost Ustavnog suda Republike Hrvatske, uređena člankom 129. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

78 L. Garlicki: "Ustavni sudovi protiv vrhovnih sudova", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 362.

79 Vidjeti odluku Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-658/1995 od 4. listopada 2000. ili npr. njegovo rješenje broj: U-III-8/2002 od 8. travnja 2002.

80 L. Garlicki: kao pod 52., str. 362.

preuzima li Ustavni sud bez potrebe prerogative redovnih sudova, pretvaraju li se ustavni sudovi u ovim predmetima u superrevizijske sudove, pa sve do toga zadire li se takvom ovlašću ustavnih sudova bitno u strukturu i nadležnost redovnih sudova (sudbene vlasti) i time negira, odnosno bitno ublažava, institut podjele vlasti, a vrhovnim sudovima anulira ili barem u bitnome umanjuje ustavnopravni položaj najvišeg suda? Dakako, to otvara i pitanje toga relativizira li se time u osnovi, pa kod najradikalnijih stajališta i napušta, europski kontinentalni model ustavnog sudovanja utemeljen na Kelsenovoj teoriji?

Sve je prema nekim teoretičarima započelo uvođenjem postupka tzv. "incidentalnog nadzora zakona od Ustavnog suda".⁸¹ Time je otvorena poveznica između sudske primjene zakona i ustavnog sudovanja. Istovremeno, dovedena je u pitanje do tada relativno jednostavna i neupitna formula razgraničenja između redovnih sudova i Ustavnog suda. Kako navodi Lech Garlicki, ona je, čini se, počivala na početnoj Kelsenovoj ideji, a polazila je od toga da "rješavanje svih predmeta i rasprava iz ustavne dimenzije treba monopolizirati unutar Ustavnog suda, dok rješavanje svih predmeta i rasprava u kojima ima primjene općih zakona (i posebice, različitih 'zakonika') treba pripadati isključivo djelokrugu redovnih sudova (i, u konačnici, Vrhovnom sudu)."⁸²

Čini se da je došlo do najradikalnije ugroze ove formule, pa onda i do "odvajanja od ideje diobe vlasti" propisivanjem postupaka ustavnog sudovanja temeljem ustavne tužbe.

Institut ustavne tužbe (žalbe)⁸³ prvo je u ograničenom obliku prihvatila Austrija, a danas ga cjelovito prihvaćaju uz nju Njemačka, Španjolska i čitav niz zemalja tzv. novih demokracija u Srednjoj i Istočnoj Europi, među kojima je i Republika Hrvatska.

Republika Hrvatska je u svoj ustavnopravni poredak prihvatila i ugradila institut ustavne tužbe po ugledu na model koji primjenjuje Njemačka. No, za razliku od svog uzora koji je institut ustavne tužbe - žalbe regulirao Zakonom o Saveznom ustavnom sudu, dakle zakonskom normom, Republika Hrvatska je to regulirala normama ustavnog karaktera i ustavne snage. Tako je ustavna tužba uređena sljedećim normama Ustava i Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske:

Članak 129. stavak 1. alineja 4.

- odlučuje povodom ustavnih tužbi protiv pojedinačnih odluka državnih tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te pravnih osoba s javnim ovlastima kad su tim odlukama povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode, kao i pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu zajamčeni Ustavom Republike Hrvatske."

Navedena ustavna odredba detaljnije je razrađena odredbama Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, i to odredbama od članka 62. do uključivo članka 80.

Za potrebe ovog rada citirat ću samo odredbe članka 62., 63., 64. i 67., naprosto zbog toga što su one uz (donekle) članke 76. stavak 2. i 77. najbitnije, odnosno dostatne da se traži i ponudi mogući odgovor na pitanje kakav međuodnos ustavna tužba i postupanje po njoj uspostavlja između Ustavnog suda i sudbene vlasti (Vrhovnog suda Republike Hrvatske).

Te odredbe glase:

⁸¹ Isto, str. 359.

⁸² Isto, str. 358.

⁸³ Institut ustavne tužbe nema svugdje isto ime, iako u pravilu sadrži gotovo istovjetan sadržaj. On se u SR Njemačkoj naziva žalbom, a npr. u BiH apelatom.

Članak 62.

1. Svatko može podnijeti Ustavnom sudu ustavnu tužbu ako smatra da mu je pojedinačnim aktom tijela državne vlasti, tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili pravne osobe s javnim ovlastima, kojim je odlučeno o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela, povrijeđeno ljudsko pravo ili temeljna sloboda zajamčena Ustavom, odnosno Ustavom zajamčeno pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu (u daljnjem tekstu: ustavno pravo).
2. Ako je zbog povrede ustavnih prava dopušten drugi pravni put, ustavna tužba može se podnijeti tek nakon što je taj pravni put iscrpljen.
3. U stvarima u kojima je dopušten upravni spor, odnosno revizija u parničnom ili izvanparničnom postupku, pravni put je iscrpljen nakon što je odlučeno i o tim pravnim sredstvima.

Članak 63.

- (1) Ustavni sud će pokrenuti postupak po ustavnoj tužbi i prije no što je iscrpljen pravni put u slučaju kad o pravima i obvezama stranke ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela nije u razumnom roku odlučio sud ili u slučaju kad se osporenim pojedinačnim aktom grubo vrijeđaju ustavna prava, a potpuno je razvidno da bi nepokretanjem ustavnosudskog postupka za podnositelja ustavne tužbe mogle nastati teške i nepopravljive posljedice.
- (2) U odluci kojom usvaja ustavnu tužbu zbog nedonošenja akta u razumnom roku iz stavka 1. ovoga članka, Ustavni sud će nadležnom sudu odrediti rok za donošenje akta kojim će taj sud meritorno odlučiti o pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela podnositelja. Rok za donošenje akta počinje teći idućeg dana od dana objave odluke Ustavnog suda u Narodnim novinama.
- (3) U odluci iz stavka 2. ovoga članka Ustavni sud će odrediti primjerenu naknadu koja pripada podnositelju zbog povrede njegova ustavnog prava koju je sud učinio kada o pravima i obvezama podnositelja ili o sumnji ili optužbi zbog njegovog kažnjivog djela nije odlučio u razumnom roku. Naknada se isplaćuje iz državnog proračuna u roku od tri mjeseca od dana podnošenja zahtjeva stranke za njezinu isplatu.

Članak 64.

Ustavna se tužba može podnijeti u roku od 30 dana, računajući od dana primitka odluke.

Članak 67.

1. Ustavna tužba, u pravilu, ne sprječava primjenu osporavanog akta.
2. Na prijedlog podnositelja ustavne tužbe Ustavni sud može odgoditi ovrhu do donošenja odluke, ako bi ovrha prouzročila podnositelju tužbe štetu koja bi se teško mogla popraviti, a odgoda nije suprotna javnom interesu niti bi se odgodom nanijela nekome veća šteta.

Članak 76. stavak 2.

(...)

- 2) Ako su nadležno sudbeno ili upravno tijelo, tijelo jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili pravna osoba s javnim ovlastima dužni umjesto akta koji je ukinut odlukom iz stavka 1. ovoga članka donijeti novi akt, Ustavni sud predmet vraća na ponovni postupak tijelu koje je donijelo

ukinuti akt. Ako se do donošenja odluke Ustavnog suda promijenio zakon koji određuje nadležnost za postupanje u toj pravnoj stvari, tijelo koje je provelo postupak i donijelo ukinuti akt dužno je bez odgode dostaviti predmet nadležnom tijelu.

Članak 77.

(1) Kada ustavnu tužbu usvoji i osporeni akt ukine, Ustavni sud u obrazloženju navodi koje je ustavno pravo povrijeđeno i u čemu se povreda sastoji.

(2) Pri donošenju novog akta iz članka 76. stavka 2. ovog Ustavnog zakona, nadležno sudbeno ili upravno tijelo, tijelo jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili pravna osoba s javnim ovlastima obvezni su poštivati pravna stajališta Ustavnog suda izražena u odluci kojom se ukida akt kojim je povrijeđeno ustavno pravo podnositelja ustavne tužbe.”

Citirane odredbe Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske rezultat su njegovih izmjena i dopuna kojima se, osim nastojanja za udovoljavanjem zahtjevu koji pred ustavotvorca postavljaju potrebe suvremenog ustavnog sudovanja od strane ustavotvorca nastojalo dati takva rješenja koja bi omogućila razrješenja prisutnih napetosti u našoj stručnoj javnosti, koja je bila osobito intenzivirana krajem devedesetih, o međuodnosu Ustavnog suda i Vrhovnog suda Republike Hrvatske, odnosno sudbene vlasti u cjelini. Sudionike ove rasprave neki teoretičari razvrstavaju prema njihovim stajalištima u dvije grupe. Po njima, prvi su “tradicionalisti i ortodoksni, među kojima ima i onih koji još uvijek odbijaju teoriju i praksu ustavnog sudovanja kao ideje neposredno primjenljivog ustavnog prava”, dok je za druge “mahom konstitucionaliste i reformiste” ustavno sudovanje institucija kojoj je “izvan svake hijerarhije povjerena bezuvjetna zaštita ustavnih sloboda i prava čovjeka i građanina, tijelo čije ustavnopravno stajalište o povredi Ustavom utvrđenih ljudskih prava i temeljnih sloboda tužitelja ne podliježe ničijoj daljnjoj kontroli bilo koje vrste”.⁸⁴

Iznoseći svoje stajalište o odnosu Vrhovnog suda i Ustavnog suda Republike Hrvatske, S. Rodin je u osnovi izložio s jedne strane sukus suprotstavljenih strana, a s druge neopravdane strahove koji su kod jednog dijela stručnih osoba izazvani, po kojima bi se Ustavni sud nametnuo i doveo hijerarhijski u podređeni položaj Vrhovni sud jer bi on kao tzv. superrevizijski sud negirao njegov ustavni položaj najvišeg suda u sudbenoj vlasti Republike Hrvatske. On o tom pitanju piše: “Odnos Ustavnog suda sa sudbenom vlašću karakterizira tzv. problem superrevizije te nekoliko problema koji se javljaju u postupku konkretne ocjene ustavnosti o kojima će biti riječi u tom kontekstu.

Problem superrevizije očituje se u tome što Ustavni sud u postupku koji se vodi povodom ustavne tužbe ima pravo ocjenjivati ustavnost akta sudbene vlasti, odnosno presuda Vrhovnog suda donesenih u krajnjoj instanciji, što Vrhovi sud smatra neprihvatljivim, posebice ističući kako se ne smatra vezanim pravnim shvaćanjima Ustavnog suda izraženima u ukidnim odlukama. Ozbiljna praktična poteškoća takvog stava građanskog odjela je u tome što, kada bi se dosljedno provodilo, nikada ne bi mogla biti donesena konačna odluka, već bi predmet poput ukletog Nizozemca, vječno putovao između Vrhovnog i Ustavnog suda. Prigovor građanskog odjela Vrhovnog suda neutemeljen je i s ustavnopravnoga gledišta. Naime, iako je obvezatnost pravnih shvaćanja propisana tek poslovníkom Ustavnog suda⁸⁵, ona ne proizlazi iz poslovníka, već izravno iz Ustava RH. Tako Vrhovni sud nije vezan pravnim shvaćanjima Ustavnog suda, već Ustavom Republike Hrvatske (sudovi sude na temelju Ustava i zakona) na način kako ga interpretira Ustavni sud. Isto tako, pravna shvaćanja

84 A. Bačić i P. Bačić: “Ustavna demokracija i pravo”, Split, 2009. g., str. 71.

85 U vrijeme kada je S. Rodin pisao i objavio svoj rad iz kojeg je ovaj citat, predmetno pitanje bilo je uređeno Poslovníkom Ustavnog suda Republike Hrvatske. Kako je poznato, rad je objavljen 1998., dakle, prije izmjena i dopuna Ustavnog zakona 2002. godine. No, suglasan sam s njegovim tumačenjem da je obvezatnost pravnih shvaćanja proizlazila iz Ustava, a ne izravno iz Poslovníka Ustavnog suda. Kako je navedena regulacija ipak dovođila i do drukčijih tumačenja (što je vidljivo iz navedenog citata), ustavotvorac se opredijelio da prilikom izmjene i dopune Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske navedeno pitanje uredi njegovim izmjenama.

Ustavnog suda u postupku ustavne tužbe ograničena su na problematiku ustavnih sloboda i prava. Dopustiti redovnim sudovima, pa i Vrhovnom, da zanemari pravna shvaćanja Ustavnog suda bilo bi ne samo suprotno članku 125. Ustava, već i besmisleno. Suprotno slovu Ustava stoga što bi se na taj način stvarno ograničio postupak ustavne tužbe, odnosno isključile bi se odluke redovnih sudova iz sustava kontrole. Besmisleno bi bilo i stoga što bi nakon (a možda već i prije) ponavljane odluke Vrhovnog suda predmet postao zreo za podnošenje Europskom sudu za ljudska prava, koji u takvim situacijama obično prihvaća individualne tužbe i prije iscrpljivanja redovnog pravnog puta u formalnom smislu.⁸⁶

Navedeno stajalište, kao i stajališta drugih autora koji se bave ovom problematikom, u značajnoj mjeri dijelim uz prihvaćanje gore izloženih argumenata na kojima se temelji, ali i na njihovom dodatnom proširenju temeljem novih analiza i spoznaja koje su proizašle iz izmijenjenog i dopunjenog uređivanja ovog područja 2002. g., donošenjem Izmjena i dopuna Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske te zauzetih stajališta u odlukama Ustavnog suda Republike Hrvatske. Mišljenja sam da je danas velikoj većini kako teoretičara, tako i praktičara koji se bave problematikom međuodnosa Ustavnog suda i sudbene vlasti te Vrhovnog suda kao najvišeg suda (sudbene vlasti) u RH manje više nesporno: prvo, da ne postoji odnos supremacije Ustavnog suda nad Vrhovnim sudom Republike Hrvatske, a ponajmanje takve koja bi negirala, pa čak i dovela u pitanje njegovu ustavnu poziciju najvišeg suda u Republici Hrvatskoj, odnosno u sklopu sudbene vlasti. Prije svega, zato što i Ustavni sud i Vrhovni sud u ustavnopravnom okviru imaju ustavnim normama utvrđen položaj, zadaće i nadležnosti. Iz tako postavljenog njihova okvira, ne bi se mogli izvoditi zaključci o "nadređenosti" Ustavnog suda Vrhovnom sudu, koja bi primjerice proizlazila iz činjenice da se Ustavni sud u odnosu na Vrhovni sud, odnosno sudbenu vlast, iskazuje kao: a) superrevizijsko tijelo, b) da je sudište i/ili žalbeno tijelo najvišeg ranga te c) da je ustavnopravno sredstvo za redovni ili izvanredni pravni lijek, odnosno pravni instrument redovnog sudovanja. Takvo stajalište u osnovi prihvaćaju i drugi, ali i Ustavni sud Republike Hrvatske koji u svojoj odluci piše: "Ustavni sud nije ni sudište ni žalbeno tijelo višeg (najvišeg) stupnja, a ustavna tužba nije ni redovni ni izvanredni pravni lijek."⁸⁷

U drugoj svojoj odluci on, nadalje, navodi: "Međutim, ustavna tužba nije pravno sredstvo u sustavu redovnih ili izvanrednih pravnih lijekova, nego poseban pravni institut za ocjenu pojedinačnih akata tijela državne vlasti i pravnih osoba s javnim ovlastima radi zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda čovjeka, zajamčenih Ustavom. Slijedom navedenoga, Ustavni sud, tijekom postupka pružanja ustavnosudske zaštite, a unutar zahtjeva istaknutog u ustavnoj tužbi, uvažavajući ocjenu dokaza i činjenično stanje utvrđeno u postupcima provedenima pred nadležnim sudovima, utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama pojedinaca došlo do ustavno nedopuštenog posiziranja u ljudska prava i temeljne slobode građana."⁸⁸

Drugo, iako je postupanje i "odlučivanje povodom ustavnih tužbi protiv pojedinačnih odluka državnih tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te pravnih osoba s javnim ovlastima kad su tim odlukama povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode, kao i pravo na lokalnu

86 S. Rodin: "Osnovni parametri reforme Ustavnog zakona o Ustavnom sudu", Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu br. 6/1998., citirano prema J. Crnić: "Komentar Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske", Zagreb, 2002. g., str. 292.

87 Vidjeti pobliže odluku Ustavnog suda Republike Hrvatske, broj: U-III-658/1995 od 4. listopada 2000. Slično i Ustavni sud Slovenije u predmetu br. 351/96, gdje utvrđuje: "Ustavna tužba nije pravno sredstvo u sustavu redovnih ili izvanrednih pravnih lijekova, već posebni institut za ocjenu pojedinačnih akata u cilju zaštite prava i temeljnih ljudskih sloboda. Zbog toga Ustavni sud ne provjerava meritornu odluku, odnosno ocjenu dokaza tijela koje je donijelo pojedinačni akt. On samo utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama pojedinaca došlo do ustavno nedopuštenog zadiranja u prava i temeljne ljudske slobode." Dakako, treba vidjeti i odluku Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-1502/2000 od 31. listopada 2001., iz koje smo preuzeli navedeni citat u ovom radu.

88 Vidjeti odluku Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-104/2001 od 4. listopada 2001.

i područnu (regionalnu) samoupravu, zajamčeni Ustavom Republike Hrvatske,⁸⁹ Ustavom utvrđena kao izvorni djelokrug Ustavnog suda Republike Hrvatske, ipak treba ukazati na: a) činjenicu da je "zaštita temeljnih ustavnih prava putem ustavne tužbe u pravilu supsidijarne naravi⁹⁰ jer je jedan od uvjeta dopuštenosti ustavne tužbe da je prethodno iscrpljen pravni put zaštite,⁹¹ odnosno ako podnositelj ustavne tužbe "u prethodnom postupku nije koristio dopušteno pravno sredstvo;⁹² b) da su ispunjene normama ustavne snage propisane pretpostavke i uvjeti temeljem kojih će Ustavni sud moći utvrditi je li konkretna ustavna tužba podesna za njegovo postupanje i odlučivanje ili će ju rješenjem odbaciti "ako nije nadležan, ako je ustavna tužba nepravodobna, nepotpuna, nerazumljiva ili nedopuštena".⁹³

Slijedom iskazanog te temeljem ustavnosudske prakse nekih od ustavnih sudova⁹⁴, koji u nadležnosti imaju postupanje i odlučivanje po ustavnim tužbama, neki autori, poput V. Belajeca,⁹⁵ izvode zaključak da Ustavni sud, odlučujući o ustavnoj tužbi, "u izvjesnom smislu - sudi u tri razine". On tako piše: "Ustavni sud prvo odlučuje o tome postoje li procesne pretpostavke za suđenje... (nadležnost suda); je li tužba pravodobna, potpuna i razumljiva; je li dopuštena, tj. je li iscrpljen dopušteni pravni put, odnosno je li se njezin podnositelj u prethodnom postupku koristio dopuštenim pravnim sredstvima te može li pravna osoba koja je podnijela tužbu uopće biti nositelj ustavnih prava. Ako nema procesnih pretpostavki, Ustavni sud će rješenjem odbaciti ustavnu tužbu.

Ako postoje procesne pretpostavke, Ustavni sud mora odlučiti o još dvije različite stvari:

- prvo, o tome jesu li prava koja su istaknuta u ustavnoj tužbi (za koja tužitelj tvrdi da su mu povrijeđena) zaista ustavna prava, tj. takva koja se mogu isticati u ustavnoj tužbi i koja su predmet ustavnopravne zaštite;
- drugo, ako je odgovor na prethodno pitanje pozitivan, jesu li ta ustavna prava povrijeđena, tj. je li ustavna tužba osnovana."⁹⁶

Na temelju dosad izloženog u ovom poglavlju (citiranih odredbi Ustava i Ustavnog zakona o Ustavnom sudu vezano uz ustavnu tužbu te postupanja i odlučivanja po njoj), valja zaključiti da je to jedno od najznačajnijih pitanja temeljem kojeg je moguće objasniti međuodnos Ustavnog suda i Vrhovnog suda, odnosno sudbene vlasti u cjelini, a da se ne padne u zamku na prvi pogled prihvatljivije percepcije o mogućoj dominaciji i supremaciji Ustavnog suda. Čak štoviše, čini mi se da svaka dublja analiza dovodi do zaključka da su u okviru svog ustavnopravnog položaja, zadaća i djelokruga Ustavni sud i Vrhovni sud, odnosno sudbena vlast, svatko u svojoj domeni u skladu s Ustavom u cijelosti "suvereni", samostalni i neovisni.

89 Članak 129. alineja 4. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.).

90 U pravnoj teoriji nema dvojbe da se radi o supsidijarnom postupanju Ustavnog suda po ustavnoj tužbi jer takvo je postupanje moguće tek nakon iscrpljenog dopuštenog pravnog puta. Vidjeti tako S. Sokol: "Ustavni sud Republike Hrvatske u zaštiti i promicanju vladavine prava", u *Ustav kao jamac načela pravne države*; Organizator, Zagreb, 200. str. 25 ili kod P. Bačić: "Konstitucionalizam i sudski aktivizam", Split, 2010. g., str. 416. Istaknuli smo da je supsidijarnost postupanja po ustavnoj tužbi Ustavnog suda u pravilu, naime, postoji izuzetak, kad je moguće podnijeti ustavnu tužbu i ako nije iscrpljen pravni put. Tada Ustavni sud "iznimno može pokrenuti postupak po ustavnoj tužbi i prije no što je iscrpljen pravni put, u slučaju kad o obvezama i pravima stranke ili o sumnji ili optužbi za kazneno djelo nije u razumnom roku odlučio sud ili u slučaju kada se osporenim pojedinačnim aktom grubo vrijeđaju ustavna prava, a potpuno je razvidno da bi nepokretanjem ustavnosudskog postupka za podnositelja ustavne tužbe nastale nepopravljive posljedice" (članak 63. stavak 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu RH, NN br. 49/02.).

91 Vidjeti članak 62. stavak 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

92 Koja su sve pravna sredstva dopuštena u prethodnom postupku propisuje članak 62. stavak 3. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

93 Poblje vidjeti članak 72. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

94 Koristit ću izvatke odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske i Ustavnog suda Republike Slovenije koje sam preuzeo iz V. Belajec: "Ustavne osnove za podnošenje ustavne tužbe", u "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava", Organizator, Zagreb, 2000. g.

95 Velimir Belajec, redoviti profesor Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske od 1994. do 2001., sada u mirovini.

96 V. Belajec: "Ustavne osnove za podnošenje ustavne tužbe", u "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava", Organizator, Zagreb, 2000. g., str. 112.

Ovakvu konstataciju potvrđuju i sljedeće okolnosti koje naprosto proizlaze iz citiranih odredbi u ustavnoj tužbi, teorijskih stajališta i ustavnosudske prakse.

Prvo, iako je člankom 62. stavkom 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu propisano da ustavnu tužbu može podnijeti svatko, dakle svaka fizička i pravna osoba, istina je da će za ustavnosudsko postupanje i odlučivanje biti podesna samo ona koja udovoljava normama ustavne snage propisanim uvjetima i kriterijima za njezinu validnost.

Drugo, razvidno je kako iz ustavnih normi tako i onih zakonskog karaktera da prioritet u postupku i odlučivanju u zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda ima sudbena vlast te sam Vrhovni sud kao njezin sastavni dio i najviši sud u Republici Hrvatskoj. Ustavni sud Republike Hrvatske tako nastupa tek ako je iscrpljen dopušteni pravni put za zaštitu ustavnih prava. Zapravo, Ustavni sud Republike Hrvatske nastupa supsidijarno tek nakon što je iscrpljen dopušteni pravni put koji uključuje kako pravni put pred specijaliziranim sudovima (vezano uz upravni spor, npr.), tako i postupanje i odlučivanje Vrhovnog suda⁹⁷ ako i nakon njihova postupanja i odlučivanja podnositelj smatra da su pojedinačnim aktom u smislu članka 62. povrijeđena ljudska prava ili temeljene slobode, odnosno Ustavom zajamčeno pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu. Ustavotvorac je ovakvom regulacijom doduše namijenio Ustavom sudu supsidijarnu ulogu, ali je s druge strane sukladno ustavnom položaju sudbene vlasti u sustavu podjele vlasti te njezinoj zadaći i djelokrugu omogućio da stvarno može realizirati odredbu članka 118. stavka 3., tj. da "sudovi sude na temelju ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava" uz puninu svoje samostalnosti i neovisnosti. S treće strane, u ostvarivanju i zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda država nema samo prava, već ima i dužnosti. Između ostaloga, ljudska prava i slobode jedan su od bitnih i temeljnih elemenata konstitucionalizacije moderne ustavne države, države slobode i demokracije te vladavine prava i pravne kategorije. U tom smislu, ljudska prava i temeljne slobode važna su društvena vrijednost i dobro koje pripada svakome.⁹⁸ Baš zbog toga ona su element konstitucionalizacije moderne ustavne države i njezino zaštićeno dobro. Slijedom toga, država nije mogla, ali niti smjela, takvu jednu vrijednost, osobno dobro svakog čovjeka i cijelog društva, ostaviti eventualno nezaštićenom, opredijeli li se upravo zbog sadržaja, obilježja i značaja ljudskih prava i temeljnih sloboda koji imaju svoj univerzalni i multidisciplinarni sadržaj ispoljavanja, kao ustavnu kategoriju zaštititi je samim Ustavom, a odlučivanje o njihovoj povredi i zaštiti staviti u djelokrug Ustavnog suda. Naprosto stoga da spriječi bilo kakve propuste koje su u zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda propustila učiniti sva državna tijela, uključivo i tijela sudbene vlasti. Zbog toga je, između ostaloga, uloga Ustavnog suda u zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda supsidijarna. Istovremeno, njegove odluke u ustavnopravnim sporovima i povodom ustavnih tužbi imaju općeobvezatni karakter pa je obvezatna kako izreka takvih odluka, tako i zauzeto stajalište od strane Ustavnog suda koje je on izložio u obrazloženju iste, dakako, ako su se stekli uvjeti iz članka 77. u vezi s člankom 76. stavkom 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu.

Nadalje, koliko je ustavni spor temeljem ustavne tužbe konkretan i reklo bi se pojedinačne naravi, ipak sam mišljenja da u hrvatskom modelu ustavnog sudovanja Ustavni sud rješava spor po metodi i modelu apstraktnog postupanja.

Naime, Ustavni sud kad postupa po ustavnoj tužbi u tom postupku ne rješava o pravima i obvezama stranaka glede spora koji su oni pokrenuli pred nadležnim tijelom državne vlasti (uključivo i sudbenu vlast), odnosno nadležnim tijelom nositelja javnih ovlasti za čiji pojedinačni akt u ustavnoj tužbi njezin podnositelj navodi da su mu povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode. On samo utvrđuje jesu li ili nisu povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode. Ako utvrdi njihovu povredu,

97 Vidjeti pobliže članak 62. stavak 3. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

98 Vidjeti npr. članak 3. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.)

ima obvezu u svom obrazloženju navesti "koje je ustavno pravo povrijeđeno i u čemu se povreda sastoji".⁹⁹ Dakle, on nije sudište koje tumači i primjenjuje pravo radi zaštite pravnog poretka niti u smislu odredbe članka 3. Zakona o sudovima odlučuje u sporovima radi ostvarivanja subjektivnih prava, odnosno ispunjenja obveza stranaka u tom sporu. On je tijelo koje štiti ljudska prava i temeljne slobode kao objektivnu vrijednost utvrđenu, zajamčenu i zaštićenu Ustavom. Njih, dakako, štiti i kao subjektivno pravo podnositelja ustavne tužbe, ali je njegov primarni zadatak da utvrdi koje je ustavno pravo povrijeđeno i u čemu se povreda sastoji." Nije čak ni potrebno, pa ni nužno, utvrđivanje koje je subjektivno zakonsko pravo bilo sporno u osnovi spora stranaka pred nadležnim državnim tijelom, uključivo tijela (sudove) sudbene vlasti. Samo utvrđenje povreda Ustavom zajamčenog prava i temeljne slobode dostatno je Ustavnom sudu da prihvati ustavnu tužbu i donese odluku kojom ukida pojedinačni akt nadležnog državnog tijela u kojem je došlo do njihove povrede te isti vrati nadležnom tijelu na ponovni postupak. Iz navedenoga slijedi da Ustavni sud u postupanju i odlučivanju po ustavnim tužbama ne postupa kao klasično sudište, ono koje u prvom stupnju u predmetnom sporu sudi, ili glede njega postupa s osnova uloženi redovnih i izvanrednih pravnih lijekova, sukladno članku 62. stavku 3. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Tako npr. Ustavni sud ne izvodi niti razmatra te ne obrazlaže činjenice i dokaze koji su važni i odlučni za rješavanje merituma spora koji je pokrenut pred nadležnim tijelom. Oni su za Ustavni sud relevantni samo u onoj mjeri, bez obzira na to jesu li postupovne i/ili materijalnopravne naravi, koliko je to od značaja za utvrđivanje koje je ljudsko pravo i temeljna sloboda zajamčena Ustavom povrijeđena te u čemu se povreda sastoji.

Time se dodatno potvrđuje poznatu tezu da su "samo ustavna prava predmet ustavnosudske zaštite" te da "nema mjesta ustavnoj tužbi kad su njezinom podnositelju povrijeđena neka druga (subjektivna) prava koja nisu zasnovana na Ustavu, nego na zakonu ili nekom podzakonskom propisu." Ovakav pristup pred Ustavni sud postavlja jedan od najozbiljnijih i najsloženijih zadataka kada postupa po ustavnoj tužbi. On se ogleda u nužnoj potrebi koja proizlazi iz ustavnopravne norme da odredi koje je ustavno pravo povrijeđeno. Da bi to mogao učiniti, nužno je poznavati, odnosno precizno odrediti, sadržaj instituta ustavnog prava koje jamči i štiti Ustav s jedne, a s druge strane i pravni temelj za podizanje ustavne tužbe. Naime, "o određenju sadržaja ustavnog prava ovise, prije svega, opsegi granice nadležnosti ustavnih sudova i ustavnopravne zaštite pravnih subjekata u postupku povodom ustavne tužbe. No, o tome ovisi i uređenje osjetljivih odnosa između ustavnih sudova i drugih državnih, a naročito pravosudnih tijela, tj. rješenja pitanja kada i u kojim će slučajevima ustavni sudovi biti ovlašteni provjeravati jesu li odlukom suda povrijeđena određena (ustavna) prava građana, odnosno kada neće imati takvih ovlaštenja (jer nije riječ o ustavnom pravu)."¹⁰⁰ Iz citiranog stajališta njegov autor s pravom izvodi zaključak koji je po svom sukusu postao čuven i u mnogim radovima (koji se bave ovom problematikom) citiran. On glasi: "Svaka povreda ustavnog prava gotovo je uvijek i povreda nekog zakona, no svaka povreda zakona ne mora biti ujedno i povreda ustavnog prava. Nezakonitost koja nije ujedno i povreda ustavnog prava - čak i kad je riječ o povredi subjektivnog prava toga što određenoj osobi pripada na temelju zakona - ne spada pred Ustavni sud i, u pravilu, ne može se osnovano isticati u ustavnoj tužbi. Za zaštitu takvih prava nadležni su sudovi, dakle, sudbena vlast, a ne Ustavni sud."

Nastavno iz ovog krucijalnog zaključka kao važne, može se reći, temeljne postavke, V. Belajec izvodi nekoliko bitnih zaključaka koji su i meni prihvatljivi te ih u cijelosti navodim. Oni glase: "Suprotno stajalište značilo bi da bi, u povodu ustavne tužbe, Ustavni sud trebao odlučivati o svim slučajevima nezakonitosti (u najširem smislu) u kojima su prethodno odlučivala tijela sudbene ili upravne vlasti, ili druga tijela s javnim ovlastima. Ustavni sud postao bi megasudište četvrtog (ili trećeg) stupnja u svim stvarima u kojima su se prethodno vodili i okončali pravno regulirani postupci državnih i inih tijela.

99 Vidjeti članak 77. stavak 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

100 V. Belajec: navedeni rad, str. 99.

... Takav položaj Ustavnog suda bio bi ne samo u protivnosti s Ustavom (tj. s citiranim odredbama), nego i s ciljem radi kojeg je ustrojen i svrhom njegova postojanja. Zbog toga je svako tumačenje Ustava ili zakona koje bi značilo takvo proširenje nadležnosti Ustavnog suda i njegovu potpunu supremaciju nad svim drugim državnim organima (uključujući i sudove) bilo protivno Ustavu.

Bilo bi to u suprotnosti s ustavnim odredbom o samostalnosti i neovisnosti sudbene vlasti i o Vrhovnom sudu kao najvišem sudu koji osigurava jedinstvenu primjenu zakona i ravnopravnost građana...¹⁰¹ Iako svjesni opasnosti, pa i neustavnosti proširivanja nadležnosti Ustavnog suda za ispitivanje i odlučivanje i o "nezakonitosti koje nije ujedno i povreda ustavnog prava - čak i kad je riječ o povredi subjektivnog prava toga što određenoj osobi pripada na temelju zakona", teško se te "napasti" oslobađaju suci Ustavnog suda u postupcima ustavnog sudovanja. Na tu problematiku s pravom upozoravaju kako suci Ustavnog suda, tako i pravni teoretičari.¹⁰² Ne ulazeći u elaboriranje većine razloga, ovdje ću istaći da takvo ponašanje ne samo da ne zahtijeva Ustav od ustavnih sudaca, već je ono "protivno Ustavu", kako ističe V. Belajec.

Na kraju ovog potpoglavlja moram naglasiti da u najvećoj mjeri izložena stajališta glede ustavne tužbe te njenog djelovanja na međuodnose Ustavnog suda i sudbene vlasti korespondiraju i sa stajalištima ustavnosudske jurisprudencije. Ilustracije radi, nastavno navodim izvatke iz nekih odluka ustavnih sudova. Tako Ustavni sud Republike Hrvatske u svojoj odluci U-III-1097/1999 iznosi sljedeća stajališta: "Ustavni sud, u postupku u povodu ustavne tužbe, ne obnaša nadležnost žalbenog suda ni Vrhovnog suda, već odlučuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama tužitelja došlo do Ustavom nedopuštenog zadiranja u temeljne slobode i prava čovjeka i građanina, tj. je li povrijeđeno ustavno pravo tužitelja...

Ustavni se sud, u pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje, ne upušta se ni u ocjenu dokaza, ni u pravnu ocjenu sudova. Za Ustavni sud relevantne su činjenice o čijem postojanju ovisi ocjena o povredi ustavnog prava, a pogrešna primjena materijalnog prava nije, sama po sebi, valjan razlog za podnošenje ustavne tužbe... Odredba stavka 1. članka 19. Ustava propisuje temeljne smjernice i obveze državne uprave i tijela s javnim ovlastima kad odlučuju o pravima i obvezama građana. Navedena ustavna odredba ne sadrži slobode i prava koja su Ustavom zajamčena fizičkoj i pravnoj osobi... Dakle, tom ustavnim odredbom izriče se načelo zakonitosti za tijela upravne vlasti te se na temelju te odredbe Ustava ne može statuirati subjektivno ustavno pravo na zakonitost uprave. Za kontrolu zakonitosti uprave nadležan je Upravni sud."

Slična stajališta zauzimaju, primjerice, Ustavni sud Slovenije i Ustavni sud Austrije. Za Ustavni sud Slovenije ona se mogu jasno izvući iz sljedećih ulomaka dviju njegovih odluka. Tako on u svom predmetu Up-42/98. g., izlažući svoje stajalište, piše: "Na temelju ustavne tužbe Ustavni sud odlučuje jesu li pobijanim pojedinačnim aktom povrijeđena prava ili temeljne slobode čovjeka... Zato ustavna tužba nije daljnje pravno sredstvo u okviru parničnog postupka putem kojeg bi bilo moguće isticati povrede pri utvrđivanju činjeničnog stanja te primjeni materijalnog i procesnog prava. Ustavni sud ograničava se na ocjenu toga temelji li se sporna odluka, s gledišta zaštite prava čovjeka, na nekom neprihvatljivom pravnom stajalištu ili je tako očito pogrešna i bez razboritog pravnog obrazloženja da ju je moguće ocijeniti arbitrarnom, odnosno samovoljnom."

U odluci Up-351/96. g. Ustavni sud Slovenije iznosi stajalište: "Ustavna tužba nije pravno sredstvo u sustavu redovnih ili izvanrednih pravnih lijekova, nego poseban institut za ocjenu pojedinačnih akata radi zaštite prava i temeljnih sloboda čovjeka. Zato Ustavni sud ne provjerava meritornu od-

¹⁰¹ Isto, str. 102.

¹⁰² Šire vidjeti kod J. Omejec: "O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja", u "Hrvatsko ustavno sudovanje", HAZU, Zagreb, 2009. g., str. 103-125.

luku, odnosno ocjenu dokaza tijela koje je donijelo pojedinačni akt. On samo utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama pojedinca došlo do ustavno nedopuštenog posezanja u prava i temeljne slobode čovjeka."

Sličan pristup ima i Ustavni sud Austrije kojeg se on drži kao svoje ustaljene prakse, pa tako u svojoj odluci (B 435/81) piše: "S tim u vezi, Ustavni sud upućuje na svoju ustaljenu praksu u vezi sa čl. 18 saveznog Ustavnog zakona po kojem pojedincu ne pripada ustavnopravno zajamčeno pravo na zakonitost uprave. Za ocjenu zakonitosti uprave nadležan je Upravni sud."¹⁰³

7. Sudjelovanje sudbene vlasti u ustavnom sudovanju i međudnos nje i Ustavnog suda

U početku nastojanja i djelovanja ustavnog sudovanja, djelokrug ustavnog suda, u pravilu, bio je ograničen na apstraktnu kontrolu. Istodobno tada ustavi nisu propisivali nikakve izravne poveznice između sudske primjene zakona i ovlasti Ustavnog suda. No, vrlo brzo (u prvih desetak godina djelovanja Ustavnog suda u Austriji) uveden je postupak incidentalnog nadzora zakona od strane Ustavnog suda, tj. postupak koji se temelji na upućivanju tzv. ustavnih pitanja od strane redovnih sudova Ustavnom sudu. Zapravo, većina sustava propisala je obvezu da ako redovni sud smatra neustavnom odredbu iz nekog zakona, a mora je primijeniti u konkretnom predmetu koji rješava, mora uputiti (postaviti) pitanje Ustavnom sudu o ustavnosti tog zakona, odnosno njegove mjero-davne norme.¹⁰⁴

No, sa stalnim ubrzanim društvenim razvojem mijenjala se uloga i funkcija ustava i ustavnih sudova koji su davali i daju svoj doprinos transformaciji klasične države u modernu ustavnu demokratsku državu, uz stalno širenje poveznica između sudske primjene zakona i ovlasti Ustavnog suda. Današnja moderna ustavna država stvara ustavnopravnom regulativom koja omogućuje da "suci redovnih sudova počinju tretirati zakone - izravnije nego prije - manje kao sustav svetih naredbi koje izdaje vladar, a više kao sustav pravila koja se moraju uskladiti s drugim sustavima pravila u skladu s promijenjenim uvjetima."¹⁰⁵

U prethodnom dijelu ovog rada pokazali smo kako su se i putem kojih pravnih instituta i/ili vrijednosti i načela uspostavljale poveznice između Ustavnog suda i sudbene vlasti u Republici Hrvatskoj.

Ovim poglavljem ukazat ću na neke od metoda i pravnih odnosa koji su propisani ustavnopravnim sustavom koji omogućuje sudbenoj vlasti da u ostvarivanju svojih zadaća i utvrđenog djelokruga tješnje surađuju i više se povezuju s Ustavnim sudom. Uostalom, samim Ustavom ciljnim su tumačenjem i analognom primjenom članka 4. stavka 2. pozvana sudbena vlast kao jedna od sastavnica u trodiobi vlasti da "uključi oblike međusobne suradnje i uzajamne provjere", kako s njima, tako i s Ustavnim sudom, ali svakako u okviru njihova ustavnopravno utvrđenog djelokruga.¹⁰⁶

Zbog položaja, zadaća i utvrđenog djelokruga koji ima Ustavni sud i sudbena vlast u sklopu ustavnopravnog poretka s jedne strane kao njegove ustavne kategorije te s druge kao ključni nositelji ovlaštenja za njegovo ostvarivanje, i to na načelima vladavine prava i ustavne države, razumljivo je da su i poveznice između sudbene vlasti i Ustavnog suda uređene ustavnopravnim sustavom.

¹⁰³ Preuzeto od V. Belajec, vidjeti njegovo prethodno djelo.

¹⁰⁴ Vidjeti više kod L. Garlicki: "Ustavni sudovi protiv Vrhovnog suda", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 359.

¹⁰⁵ A. Stone Sweet: "Politika ustavnog sudovanja u Francuskoj i Europi", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 282.

¹⁰⁶ Vidjeti članak 4. stavak 2. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.) koji glasi: "Načelo diobe vlasti uključuje oblike međusobne suradnje i uzajamne provjere nositelja vlasti propisane Ustavom i zakonom."

Samo "prodiranje" sudbene vlasti u područje ustavnog sudovanja kod nas je uređeno prije svega normama ustavne snage. Time ustavnopravni poredak uspostavlja pravne osnove koje se ispoljavaju kao izravne poveznice između sudbene vlasti i Ustavnog suda. One se, kad je u pitanju sudbena vlast, temelje na:

- 1) pravu i obvezi sudova da sude na temelju Ustava, zakona i međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava;¹⁰⁷
- 2) pravu Vrhovnog suda Republike Hrvatske ili drugog suda ako pitanje ustavnosti i zakonitosti nastane u postupku vođenom pred tim sudom, da može podnijeti zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom i suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom.¹⁰⁸ Dakako, uz prvo da mogu podnijeti zahtjev ako ispunjavaju propisane uvjete iz članka 35. alineje 5., imaju pravo predložiti (kao i bilo koja fizička i/ili pravna osoba) pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom i ocjenu suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom;
- 3) pravu da sukladno članku 37. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu pokrenu postupak incidentalnog nadzora zakona i/ili podzakonskog akta od strane Ustavnog suda;¹⁰⁹
- 4) nadležnost Visokog upravnog suda Republike Hrvatske da provodi postupak ocjenjivanja i odlučivanja o zakonitosti općih akata jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te pravnih osoba s javnim ovlastima.¹¹⁰

Navedene osnove koje su utvrđene ustavnopravnim sustavom neupitno ovlašćuju i obvezuju sudbenu vlast, uključivo i Vrhovni sud, da i oni, a ne samo Ustavni sud, tumače Ustav.

Naime, teško bi bilo zamisliti, a kamoli ostvariti, obvezu sudbene vlasti da ona sudi na temelju Ustava..., a da u konkretnom sporu ne istumači i ne primijeni pojedine ustavne odredbe kojima je propisano neko subjektivno pravo, a te odredbe se mogu neposredno primijeniti i još se u konkretnom sporu stranke pozovu na njihovu povredu. Zapravo, pravo i obveza sudbene vlasti da, pored inog, sudi na temelju Ustava, u sudovanje sudbene vlasti, kao i u ustavno sudovanje, uvodi velike, gotovo revolucionarne promjene. Ona relativizira Kelsenov model ustavnog sudovanja s jedne strane, ali s druge strane sudbenu vlast čini odgovornom ne samo za ostvarivanje načela vladavine prava, već i vladavine Ustava. Istovremeno, kao očekivana posljedica trebalo bi se dogoditi rasterećenje Ustavnog suda u postupanju po ustavnim tužbama, naprosto zbog toga što bi valjalo očekivati da će sudbena vlast sudeći i na temelju Ustava, s jedne strane, svojim odlukama o rješavanju konkretnih sporova riješiti i zaštititi moguću povredu ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom, koja su bila i predmet konkretnog spora među stankama. Time bi supsidijarno postupanje po ustavnim tužbama Ustavnog suda bilo značajno umanjeno, naprosto iz razloga jer bi se smanjio broj podnositelja ustavnih tužbi jer su svoje Ustavom zajamčeno ljudsko pravo i temeljnu slobodu, a koje su smatrali povrijeđenim, uspjeli zaštititi u sudskom postupku koji provodi sudbena vlast.

S druge strane, smatram da bi kod postupanja i odlučivanja Ustavnog suda o ustavnim tužbama to dodatno, i to značajno, povećalo broj odbacujućih i odbijajućih odluka, upravo zbog toga što bi se povećala pozornost sudbene vlasti glede moguće povrede ljudskih prava i temeljnih sloboda na koje u svojim podnescima podnositelji u sudbenom sporu upozoravaju sudbenu vlast; drugo,

107 Vidjeti članak 118. stavak 3. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine br. 85/2010.)

108 Vidjeti članak 35. alineja 5. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.).

109 Članak 37. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine br. 49/2002.) glasi: "1) Ako sud u postupku utvrdi da zakon koji bi trebao primijeniti, odnosno pojedina njegova odredba, nisu suglasni s Ustavom, zastat će s postupkom i podnijeti Ustavnom sudu zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona, odnosno pojedine njegove odredbe s Ustavom. (2) Ako sud u postupku utvrdi da drugi propis koji bi trebao primijeniti, odnosno pojedina njegova odredba, nisu suglasni s Ustavom i zakonom, na konkretan slučaj će neposredno primijeniti zakon, a Ustavnom sudu će podnijeti zahtjev za ocjenu suglasnosti spornog propisa, odnosno pojedine njegove odredbe s Ustavom i zakonom."

110 Vidjeti detaljnije Zakon o upravnim sporovima (Narodne novine br. 20/2010.).

zbog toga što bi sudovi pri obrazlaganju pojedinačnih odluka kojima štite ljudska prava i temeljne slobode jer usvajaju prijedlog stranke ili utvrđuju da nema njihove povrede, i to kako po metodologiji istovrsnog ili sličnog tumačenja koje u tim postupcima provodi Ustavni sud, utvrdili o kojem se Ustavom zajamčenom ljudskom pravu ili temeljnoj slobodi radi te obrazložili zašto i zbog čega smatraju daje došlo, odnosno nije došlo, do njihove povrede. Nažalost, unatoč ustavnom pravu i obvezi sudbene vlasti da sudi i na temelju Ustava, pogotovo kad je riječ o pitanjima zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda, moramo konstatirati da sudbena vlast nije još uvijek u dostatnoj mjeri iskoristila navedenu mogućnost.

Pravo na mogućnost podnošenja zahtjeva za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom i suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom koje ima Vrhovni sud Republike Hrvatske i drugi sudovi ako pitanje ustavnosti i zakonitosti nastane u postupku vođenom pred njima, otvara barem dvije poveznice u sudovanju između sudbene vlasti i ustavnog sudovanja. Naime, iz navedene odredbe Ustavnog zakona o Ustavnom sudu RH proizlazi da sudbene vlasti prilikom rješavanja pojedinih predmeta imaju pravo (po mom mišljenju i obvezu) razmotriti jesu li mjerodavne odredbe ili cijeli zakon, odnosno drugi propisi na kojima će temeljiti svoju odluku, u skladu s Ustavom, odnosno s Ustavom i zakonom. Dakako, ako u toj provjeri nađe elementa iz kojih bi mogao posumnjati da se radi o neustavnom zakonu, odnosno neustavnom i nezakonitom propisu, sud može Ustavnom sudu podnijeti zahtjev za ocjenu ustavnosti i zakonitosti.

Tada se u smislu članka 37. stavka 2. kroz primjenu i provedbu instituta ekscepcije ilegalnosti¹¹¹ otvara paralelna mogućnost za provedbu (našeg oblika) incidentalnog nadzora drugog propisa, odnosno njegove pojedine odredbe. To zapravo znači pravo i obvezu suda da odbije njihovu primjenu na konkretan slučaj ako u postupku koji vodi utvrdi da drugi propis, odnosno pojedina njegova odredba koju treba u konkretnom predmetu primijeniti, nije suglasna s Ustavom i zakonom. Specifičnost našeg incidentalnog nadzora koji u navedenom slučaju ima sud proizlazi iz njegova kombiniranja i povezivanja s institutom ekscepcije ilegalnosti, što se ogleda u činjenici kad nastupi gore opisana situacija, tada u drugoj fazi svog postupanja sud na konkretni slučaj neposredno primjenjuje mjerodavni zakon, odnosno pojedinu njegovu odredbu, a istodobno Ustavnom sudu podnosi zahtjev za ocjenu suglasnosti spornog drugog propisa (podzakonskog akta), odnosno pojedine njegove odredbe s Ustavom i zakonom.

U slučaju predviđenom u stavku 1. članka 37., po mom mišljenju se radi o svojevrsnom obliku incidentalnog nadzora od strane sudbene vlasti. Naime, ovdje sud ako u postupku koji provodi za konkretni slučaj utvrdi da zakon koji bi trebao primijeniti, odnosno pojedina njegova odredba, nisu u suglasnosti s Ustavom, zastaje s postupkom, a Ustavnom sudu podnosi zahtjev ocjene njihove suglasnosti s Ustavom.

Oba ova slučaja jasno pokazuju da sudovi moraju volens nolens provesti stanoviti postupak u kojem će utvrditi da su mjerodavni propisi, odnosno pojedine njihove odredbe nesuglasne s Ustavom, odnosno s ustavom i zakonom. Provodeći taj postupak, oni se zapravo u tom dijelu ponašaju kao ustavni suci. Primjenjuju iste ili slične metode interpretacije, s jedne strane, pojedinih odredbi Ustava i njega kao cjeline i utvrđuju je li sporna mjerodavna odredba ili cijeli zakon, odnosno drugi propis, u suglasnosti, odnosno nije u suglasnosti s Ustavom, odnosno Ustavom i zakonom. Dakako, tada su i oni kao i Ustavni sud dužni polaziti u tumačenju Ustava od najviših vrijednosti ustavnog poretka Republike Hrvatske.¹¹² Unatoč ovim jakim poveznicama u sudovanju između sudbene vla-

111 O ekscepciji ilegalnosti vidi više kod I. Borković, "Upravno pravo", Zagreb, 1997. g. (prvo izdanje), str. 88, kao i u Obrazloženju prijedloga Ustavnog zakona o izmjenama i dopunama Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, klasa 711-01/09, ur.broj: 61-01-08 od 8. listopada 2001.

112 Najviše vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske propisane su člankom 3. Ustava Republike Hrvatske koji glasi: "Slobo-

sti i Ustavnog suda, po meni bi bilo pogrešno zaključiti da sudbena vlast u našem sustavu provodi ustavno sudovanje. Iako ona u ovim slučajevima sudjeluje u postupku ocjene i utvrđivanju toga je li neki zakon, odnosno drugi propis ili pojedina njihova odredba koju trebaju primijeniti na konkretni slučaj u postupku koji provode, suglasna s Ustavom, odnosno s Ustavom i zakonom, njoj ipak nedostaje bitni dio ovlasti utvrđene normama ustavne snage da bismo mogli zaključiti da i ona provodi ustavno sudovanje. Ona jednostavno nema pravo provesti do kraja postupak ocjenjivanja i na kraju krajeva odlučiti da ti sporni zakoni, odnosno drugi propisi ili pojedine njihove odredbe, nisu u skladu s Ustavom, odnosno s Ustavom i zakonom. Takvu ovlast ima samo Ustavni sud Republike Hrvatske. Međutim, ustavnopravnim poretком propisanim pravom i obvezom sudbenoj vlasti da pored inog sudi i na temelju Ustava te gore izloženim primjerima sudjelovanja u utvrđivanju neustavnosti zakona i njihovih pojedinih odredbi, odnosno neustavnosti i nezakonitosti drugih propisa te podnošenja zahtjeva za ocjenu njihove ustavnosti i zakonitosti Ustavnom sudu s jedne, a s druge strane, postupanje Ustavnog suda po ustavnoj tužbi pokazuje bjelodano kako postoje čvrste poveznice između sudbene vlasti i Ustavnog suda Republike Hrvatske koje stvaraju ustavnopravne pretpostavke za involviranje kako sudaca sudbene vlasti u postupke koji se u ustavnoj teoriji nazivaju ustavno sudovanje, tako i ustavnih sudaca u zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda koja su povrijeđena pojedinačnim aktom sudbene vlasti u konkretnim pojedinačnim sporovima.

Posebno značajan i jak oblik doticaja sudbene vlasti i ustavnog sudstva dogodio se u Republici Hrvatskoj nakon donošenja novog Zakona o upravnim sporovima.¹¹³ Njime je značajno proširen opseg i sadržaj prava na kontrolu zakonitosti uprave dodijeljen Visokom upravnom sudu, kao specijaliziranom sudu sudbene vlasti. Naime, tim je Zakonom Visoki upravni sud dobio u nadležnost provođenje postupka ocjenjivanja i odlučivanja o zakonitosti općih akata koje donose tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, odnosno pravne osobe s javnim ovlastima. Uzgred budi rečeno, time je prvi put izrijekom pravno uređeno tko je nadležan za ocjenu zakonitosti ove vrste općih akata. Do donošenja novog Zakona o upravnim sporovima, tu je ocjenu provodio Ustavni sud, naprosto zbog toga što nitko drugi nije za to bio ovlašten.¹¹⁴

Za potrebe ovog našeg rada potrebno je kazati da provođenjem ocjene zakonitosti ove vrste općih akata Visoki upravni sud ne provodi ustavno sudovanje. No, nesporno je da u provođenju postupka ocjenjivanja i odlučivanja o njihovoj zakonitosti postoje usporedive sličnosti s ustavnim sudovanjem. One se lako uočavaju ako se samo sagledaju metode interpretacije i postupci koje Visoki upravni sud primjenjuje pri utvrđivanju nezakonitosti općih akata jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, odnosno pravnih osoba s javnim ovlastima i usporede se s onima kojima se koristi Ustavni sud kod provođenja postupka ocjenjivanja i odlučivanja o neustavnosti i/ili nezakonitosti drugih propisa, odnosno njihovih pojedinih odredbi. Pa ipak, nikako se ne može ustvrditi da Visoki upravni sud temeljem ove ovlasti provodi ustavno sudovanje. Ali, i to je jedan od značajnih oblika koji ukazuje na veće približavanje sudbene vlasti i ustavnog sudovanja. Zapravo, konstitucionalizacijom moderne ustavne države, konstitucionalizacija istovremeno produbljuje i proširivanje prostora za približavanje sudbene vlasti i Ustavnog suda, odnosno sudjelovanje sudaca sudbene

da, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštivanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, vladavina prava i demokratski višestranački sustav najviše su vrijednosti ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava."

113 Zakon o upravnim sporovima (Narodne novine br. 20/2010.) donesen je 2010., a stupio je na snagu i počeo se primjenjivati 1. siječnja 2012. Naime, uslijed "nepostojanja bilo kakve sudske kontrole ustavnosti i zakonitosti općih akata tijela javne vlasti, Ustavni sud je od 1991. do 1. siječnja 2012. (tj., do stupanja na snagu ZUS-a iz 2010.) postupao po načelu "nužde". On je, u okviru svoje nadležnosti da provodi apstraktnu kontrolu ustavnosti i zakonitosti propisa podzakonske snage, propisom proglašavao i one opće akte koji to nisu bili, ali je bilo objektivno potrebno da ih se ukloni iz pravnog poretka zbog njihove eklatantne nezakonitosti." J. Omejec i S. Banić: "Diferencija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu Zakona o upravnim sporovima (2010.)", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, br. 2/2012., str. 318.

114 Šire kod A. Stone Sweet: "Politika ustavnog nadzora u Francuskoj i Europi", u A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 281-282.

vlasti (redovnih i specijaliziranih sudova) u tumačenju, pa i primjeni, ustavnih normi i obratno koji sve više involvira ustavne suce u djelokrug koji je do tada bio primarno "rezerviran" za sudbenu vlast.¹¹⁵ Prava je šteta što se ove mogućnosti koje je sudbenoj vlasti otvorio naš ustavnopravni poredak još uvijek nedovoljno koriste. Razlozi za to su višeznačni i višeslojni. Velik dio njih proizlazi iz nedovoljne educiranosti sudaca. No, o tim i drugim razlozima možda drugom zgodom u nekom drugom radu koji će tematski biti posvećen tim pitanjima.

8. Umjesto zaključka

Moderna ustavna država presumira obvezu svih i svakoga da se ponašaju i svoja prava, obveze i odgovornosti ispunjavaju u skladu s vladavinom zakona i Ustava. Nadzor nad ostvarivanjem tih temeljnih pravnih načela na kojima počiva ustavnopravni poredak ustavne države povjeren je prije svega ustavnim sudovima kroz provođenje kontrole ustavnosti i zakonitosti.

Međutim, moderna ustavna država je konstitucionalizacijom svog ustavnopravnog poretka s pravom otvorila prostor za uspostavljanje odnosa suradnje i uzajamne provjere svih nositelja vlasti, pa tako i između sudbene vlasti i Ustavnog suda, dakako, pritom poštujući načelo diobe vlasti. Time se jedna, s aspekta ustavne države, zastarjela dogma o diobi ovlasti između sudaca ustavnih sudova i sudaca redovnih sudova počela razbijati i relativizirati. Takvim postupanjem otvorena je, kako ističe A. Stone Sweet, "veća integracija između Ustavnog suda i bilo kojeg dotičnog sustava sudova (građanski, upravni, radno-pravni, porezni itd.)", što je s jedne strane dovodilo do smanjivanja "razlika između jurisdikcije ustavnog i redovnog suda",¹¹⁶ a s druge i jednima i drugima otvorilo mogućnost za neposredno tumačenje i primjenu kako ustavnih, tako i zakonskih normi, odnosno sudbenoj vlasti da „sudi na temelju Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih izvora prava“, a Ustavnom sudu da ostvarivanjem svoje nadležnosti ispuni svoju zadaću jamca poštivanja i primjene Ustava Republike Hrvatske.

Riječ je o velikim i značajnim, gotovo revolucionarnim, promjenama u međuodnosima sudbene vlasti i Ustavnog suda.

Te su promjene izazvale strahove, pa i podjele kako među sucima, tako i među teoretičarima glede njihova poimanja toga o kakvom je obliku međuodnosa Ustavnog suda i sudbene vlasti, uključivo i Vrhovnog suda kao najvišeg suda, riječ. Jedni svoja stajališta temelje na mišljenju da se takvim promjenama Ustavni sud pozicionira kao superrevizijski sud, koji ima položaj megasudišta, a u odnosu na sudbenu vlast supremaciju i dominaciju. Drugi smatraju manje ili više s pravom da je ustavno sudovanje institucija kojoj je izvan svake hijerarhije povjerena bezuvjetna zaštita ustavnih sloboda i prava čovjeka i građanina, tijelo čije ustavnopravno stajalište o povredi Ustavom utvrđenih ljudskih prava i temeljnih sloboda tužitelja ne podliježe ničijoj daljnjoj kontroli bilo koje vrste.¹¹⁷

Slobodan sam primijetiti da su, poglavito kod pripadnika prve skupine, takva stajališta rezultat njihove percepcije koja proizlazi iz straha od posljedica koje bi mogle nastati širenjem prostora ustavnim sudovima da se involviraju u područje rada redovnih sudova, i obratno, na same suce i njihove statute.

115 Isto, str. 281.

116 Više o podjelama među sucima praktičarima i pravnim teoretičarima u pogledu poimanja međuodnosa ustavnog sudstva i sudbene vlasti nakon konstitucionalizacije moderne ustavne države vidjeti kod A. Bačić i P. Bačić: "Ustavna demokracija i sudovi", Split, 2009. g., str. 69-71.

117 J. Crnić: "Komentar Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske", Zagreb, Narodne novine, 2002., str. 283.

Osim toga, takve su podijeljenosti, duboko sam uvjeren, rezultat nedovoljnog proučavanja i spoznavanja koju i kakvu je zadaću, položaj i nadležnost u ostvarivanju ustavne države sudbenoj vlasti i ustavnom sudstvu namijenio ustavnopravni poredak. Naime, čini se da su zahtjevi proizašli iz prihvaćanja novog sustava vrijednosti i konstitucionirani u novoj modernoj ustavnoj državi brže propisani nego što su se suci osposobili i pripremili za prihvaćanje i provođenje navedenih promjena. Osobno zastupam stajalište da se radi o međudnosu Ustavnog suda i sudbene vlasti koji je manje ili više i jednima i drugima otvorio prostor za međusobnu suradnju i uzajamnu provjeru, ne narušavajući pritom njihovu samostalnost i neovisnost. Naime, i jednima i drugima ne samo da je ostala njihova samostalnost i neovisnost, već im je ustavnopravni poredak, propisujući njihov položaj, zadaće i djelokrug, utvrdio okvir za njihovo ostvarivanje s jedne strane, a s druge im dao supstancijalnu nadležnost temeljem koje trebaju osigurati realiziranje vladavine prava i vladavine Ustava na višu razinu.

Nažalost, zbog već navedenih razloga velik dio prostora koji nova konstitucionalizacija otvara za stvaranje novih poveznica za međusobnu suradnju i uzajamnu provjeru između ustavnog sudstva i sudbene vlasti u jurisprudenciji i jednih i drugih još uvijek se nedovoljno koristi.

No, razvidno je da je to u skoroj budućnosti neizbježno. Već sada je to mogućnost i obveza koja proizlazi iz ustavnopravnog poretka Republike Hrvatske, ali i iz supranacionalnog pravnog sustava kao sastavnog dijela ukupnog pravnog sustava Hrvatske te proizlazi iz prava i obveza Hrvatske kao članice Europske unije. Što prije to shvatimo i prihvatimo, to bolje. Očigledno je da uspostavom moderne ustavne države sloboda, demokracijom zajedničkih vrijednosti, vladavinom prava i ustava, nije moguće po načelu crno-bijelo podijeliti ustavnu i sudbenu (redovnu) jurisdikciju. Moderna ustavna država namijenila je novu ulogu Ustavu pravnom poretku u cjelini, ali i ustavnom sudovanju i sudbenoj vlasti. Ona je korisna za jačanje vladavine prava i Ustava, a ponajviše za ostvarivanje djelotvorne zaštite temeljnih sloboda i ljudskih prava zajamčenih Ustavom. To nameće pravo i obvezu ustavnom sudstvu i sudbenoj vlasti da u sve više područja djeluje usporedno, suradnički, pa i uz uzajamnu provjeru, ali svatko u okviru svog ustavnopravnog utvrđenog djelokruga. To dakako može, s jedne strane, dovesti do različitih stajališta u istovrsnim ili sličnim stvarima između Ustavnog suda i sudbene vlasti, s druge strane u takvim situacijama sam Ustav je mjerilo i kriterij po kojem treba postupiti, odnosno čije stajalište će se prihvatiti. Ono koje je nakon provedenog propisanog postupka utvrđeno da je u skladu s Ustavom.

Dr Dragoljub Drašković
Sudija Ustavnog suda Crne Gore

DJELOTVORNOST USTAVNE ŽALBE U USTAVNO-PRAVNOM SISTEMU CRNE GORE

Uvod

Ustavni sud Crne Gore u okviru svoje veoma obimne nadležnosti¹¹⁸ odlučuje i o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda. Ta uloga Ustavnog suda ima donekle različite karakteristike u odnosu na njegova ovlašćenja u oblasti apstraktne normative kontrole, u skladu sa specifičnostima ove funkcije. Ustav inače znatno modifikuje institut ustavne žalbe u skladu s novim potrebama nacionalne prakse u zaštiti prava, ali i zahtjevima međunarodnih dokumenata.

Za dalji razvoj instituta ustavne žalbe do dostizanja nivoa djelotvornog pravnog sredstva koje bi bilo u funkciji izgradnje crnogorskog pravnog sistema, prije svega u skladu s Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda Savjeta Evrope¹¹⁹ i praksom Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu, od posebnog značaja je i djelotvornost svih pravnih sredstava u pravnom sistemu Crne Gore. Prihvatanje Evropske konvencije i članstva u Savjetu Evrope je bilo veoma značajno za sve države nekadašnjeg socijalističkog bloka koje dobijaju novo mjesto u evropskoj porodici u nastojanju da se priključe Evropskoj uniji. Proces pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji, posebno kroz poglavlje 23 (Pravosuđe i državna uprava), zahtijeva korjenite promjene u pravnom sistemu, a prvi korak u reformi je usklađivanje sistema zaštite ljudskih prava sa standardima utvrđenim Evropskom konvencijom, a time i prihvatanja evropskih standarda i principa koji nastaju kroz praksu Evropskog suda za ljudska prava. To apostrofira nužnost i obavezu obezbjeđivanja dostupnog i efektivnog pravnog sredstva koje može da dovede do rešenja problema građanina i na taj način u potpunosti bude u funkciji efikasne zaštite ljudskih prava i sloboda.

Dosadašnja praksa Ustavnog suda Crne Gore pokazuje da su najčešći predmeti ustavne žalbe bili akti sudske vlasti. Od svih predmeta po ustavnim žalbama, koji inače u 2014. godini čine oko 87% od ukupnog broja primljenih ustavnosudskih predmeta, skoro 85% se odnosi na ustavne žalbe podnijete protiv sudskih odluka. Zato će se ovđe djelotvornost ustavne žalbe posmatrati prvenstveno imajući u vidu ustavnu žalbu protiv odluka sudova.

Djelotvornost domaćih pravnih sredstava i ustavne žalbe

Ustav Crne Gore, kao što je rečeno, uspostavlja mehanizam ustavne žalbe (constitutional compla-

118 Član 149, stav 1 Ustava Crne Gore, „Službeni list Crne Gore“, br. 1/2007.

119 Convention for the Protection of Human Rights and fundamental Freedoms (ETS No. 5, CETS No. 005), Rome, 4 November 1950, Treaty Series No. 71/1953: Cmd. 8969. Prema službenoj evidenciji Savjeta Evrope, Crna Gora je potpisala Konvenciju 03. 04. 2003. godine, ratifikovala je 03. 03. 2004. godine, a u odnosu na Crnu Goru Konvencija je stupila na snagu 06. 06. 2006. godine. U predmetu Bijelić protiv Crne Gore i Srbije (predstavka br. 11890/05, presuda 28. 04. 2009. godine) Evropski sud je utvrdio da se vremensko važenje Konvencije u odnosu na Crnu Goru računa od 03. 03. 2004. godine, tj. od dana ratifikacije Konvencije od strane bivše Državne zajednice Srbije i Crne Gore i stupanja na snagu za Državnu zajednicu Srbija i Crna Gora. To istovremeno znači da, za razliku od većine evropskih država, za Crnu Goru postoji obaveza poštovanja Konvencije i posebna odgovornost u pogledu usklađenosti pravnog poretka s Konvencijom, a time i pravom Evropskog suda za ljudska prava, od 2004. godine, a ne od 11. 05. 2007. godine, kao dana pristupanja Crne Gore Savjetu Evrope.

int) koja postaje značajno pravno sredstvo zaštite prava i sloboda građana, kao osnovne ustavne vrijednosti na kojoj počiva ustavni poredak Crne Gore.¹²⁰ Zato „ovu nadležnost Ustavnog suda Crne Gore treba pozdraviti, jer može postati važan aspekt zaštite ljudskih prava i sloboda“.¹²¹ Istovremeno, mjesto i uloga potvrđenih i objavljenih međunarodnih ugovora koji čine sastavni dio unutrašnjeg pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drugačije od unutrašnjeg zakonodavstva¹²², zahtijeva aktivno sprovođenje principa utvrđenih tim ugovorima, prije svega Evropskom konvencijom, a time nužno i usklađenost odluka Ustavnog suda sa odlukama Evropskog suda za ljudska prava. Zato je u odlukama u kojima je meritorno odlučivao o ustavnim žalbama, bez obzira da li usvajanjem ili odbijanjem istih, Ustavni sud koristio evropske pravne standarde i primjenjivao međunarodne akte, Evropsku konvenciju i pravne stavove Evropskog suda, prihvatajući tumačenja sadržaja i značenja pojedinih pravnih načela i instituta Konvencije koja je utvrdio Evropski sud.¹²³

Ustav predviđa da Ustavni sud odlučuje „o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava.“¹²⁴ Ta ustavna odredba je veoma adekvatna i fleksibilna sa stanovišta stvaranja najšireg pravnog okvira za djelotvornu zaštitu ustavnih prava građana putem instituta ustavne žalbe.¹²⁵ Ustavna žalba je konstituisana kao sveobuhvatno pravno sredstvo u slučaju kad su ljudska prava i slobode povrijeđene aktom države, a ne nekog drugog subjekta. U dijelu koji glasi „nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava“ ta odredba zahtijeva od Ustavnog suda da primjenjuje pravne stavove Evropskog suda o „iscrpljivanju djelotvornih pravnih sredstava“ i utvrđuje ustavnu žalbu i njen dalji razvoj u pravnom sistemu Crne Gore u cjelini na principima Evropske konvencije s kojima nastoji da se uporedo izgrađuje. Navedenom ustavnom odredbom je zamijenjen izraz „kada nije propisana druga sudska zaštita“ iz člana 113, st. 4 Ustava Crne Gore iz 1992. godine koji nije obezbjeđivao stvarnu zaštitu prava i sloboda građana, a istovremeno je onemogućavao Ustavni sud da vrši ustavnosudsku kontrolu odluka redovnih sudova. Novi Ustav je, u cilju stvaranja daljih normativnih uslova za punu zaštitu prava građana, mogućnost podnošenja ustavne žalbe uslovio prethodnim iscrpljivanjem svih djelotvornih pravnih sredstava. U skladu sa stavom Evropskog suda da su države potpisnice Konvencije preuzele obavezu da svoje pravne sisteme izgrade na principima Konvencije, Crna Gora je dužna da obezbijedi usklađenost pravnih sredstava i ustavne žalbe sa zahtjevima utvrđenim članom 13 i članom 35, stav 1 Konvencije. Iscrpljivanje djelotvornih pravnih sredstava zato se odnosi kako na pravna sredstva u postupku kod redovnih sudova i državnih organa, kao uslovu za podnošenje ustavne žalbe Ustavnom sudu, tako i na ustavnu žalbu koja treba da postane djelotvorno domaće pravno sredstvo koje je potrebno iskoristiti prije obraćanja Evropskom sudu.

Zakonom o Ustavnom sudu Crne Gore¹²⁶, identično kao i ustavnom odredbom, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava.¹²⁷ Ustavna i

120 Institut ustavne žalbe u bivšoj Socijalističkoj Federativnoj Republici Jugoslaviji svoje korijene ima u Ustavu SFRJ od 1963. godine i ustavima republika članica iz iste godine u vidu instituta koji je imao naziv „predlog za pokretanje postupka za zaštitu prava i sloboda“. Ustav SFRJ i ustavi republika članica od 1974. godine takvu nadležnost ustavnog suda ne poznaju. Zaštita ljudskih prava ponovo se uvodi Ustavom Savezne Republike Jugoslavije od 1992. godine pod današnjim imenom „ustavna žalba“, a i Ustav Crne Gore iz iste godine predviđa ovaj institut. U državnoj zajednici Srbija i Crna Gora postojao je institut „žalbe građana“ utvrđen Ustavnom poveljom Državne zajednice Srbija i Crna Gora od 2003 godine. Taj institut u praksi, međutim, nije zaživio niti je vodio djelotvornosti ustavne žalbe. Može se reći da je sve do novog Ustava Crne Gore ustavna žalba u svim navedenim oblicima bila više dekorativni element u zaštiti prava i sloboda nego pravno sredstvo koje je zaista moglo da pruži efikasnu zaštitu.

121 Anthony Bradley, *Odredbe o ljudskim pravima u Ustavu Crne Gore – ključna zapažanja Venecijanske komisije*, Podgorica, 2008.

122 Član 9 Ustava Crne Gore

123 Vidjeti npr. Odluku suda od 22. aprila 2014. godine u predmetu UŽ- III br. 225/14, kojom je sud usvojio ustavnu žalbu.

124 Član 149, stav 1, tačka 3 Ustava Crne Gore

125 dr Jasna Omejec, *Analiza primjene i efikasnost ustavne žalbe u Crnoj Gori u smislu čl. 13 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda Vijeća (Savjeta) Europe - pravo na djelotvorno pravno sredstvo (međunarodna ekspertiza) - Projekat Organizacije za evropsku sigurnost i saradnju Misije u Crnoj Gori, Zagreb, lipanj 2011, strana 30.*

126 „Službeni list Crne Gore“, br. 64/2008, 46/2013 i 51/2013.

127 Član 48, stav 1 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore

zakonska formulacija o „iscrpljivanju svih djelotvornih pravnih sredstava“ nameće nekoliko pitanja od značaja za cijeli dalji mehanizam zaštite ustavnih prava i sloboda putem ustavne žalbe. Prvo pitanje je šta se podrazumijeva pod pravnim sredstvima u smislu te odredbe, odnosno da li su to samo pravna sredstva koja se koriste u redovnom postupku ili je uslov za podnošenje ustavne žalbe iscrpljivanje svih, redovnih i vanrednih, pravnih sredstava. Dilemu izaziva činjenica što kad su u pitanju vanredni pravni lijekovi podnosilac ustavne žalbe objektivno može koristiti samo pravna sredstva koja su u njegovim rukama, npr. reviziju u parničnom i vanparničnom postupku, ali ne i ona koja mu nijesu na raspolaganju, npr. zahtjev za zaštitu zakonitosti u krivičnom postupku koji podnosi državni tužilac. Međutim, iz formulacije ustavne i zakonske odredbe koja zahtijeva „iscrpljivanje svih pravnih sredstava“, dakle nezavisno od toga ko ih ulaže, podnosilac ustavne žalbe ili neki drugi subjekat, jasno proizilazi da se radi o svim pravnim sredstvima, redovnim i vanrednim. Naravno, kad je u pitanju pravno sredstvo kojim podnosilac ustavne žalbe ne raspolaže, njegova iscrpljenost se mora cijeliti u zavisnosti od toga da li je i kada zaista podnešeno od strane nadležnog organa i da li je o njemu odlučeno. U cilju omogućavanja potpunije zaštite prava i razloga cjelishodnosti, Ustavni sud može i zastati s postupkom po podnijetoj ustavnoj žalbi do okončanja postupka po tom pravnom sredstvu.

Sljedeće pitanje koje se nameće tiče se značaja i značenja pojma „iscrpljivanje svih djelotvornih pravnih sredstava“. Ono što se prvo konstatuje kao pozitivno je postojanje djelotvornih pravnih sredstava u nacionalnom pravnom poretku kao jednog od osnovnih preduslova za stvarno uživanje ljudskih prava. Dalje, proizilazi i da se može govoriti o posebnom pravu na djelotvorno pravno sredstvo ili pravni lijek što je s aspekta zaštite prava takođe veoma značajno. Tim slijedom, pitanje bi dalje bilo šta predstavlja pravo na „djelotvorno pravno sredstvo“, odnosno kakvo je značenje tog pojma. Teorijski nije teško reći da to pravo predstavlja jedno od osnovnih ljudskih prava koje svoju osnovu ima u opštoj obavezi države da poštuje ljudska prava utvrđena nacionalnim ustavom i međunarodnim ugovorima, ali i da obezbijedi nesmetano korišćenje tih prava. Ono samo, pak, predstavlja osnovu za poštovanje i zaštitu svih ostalih čovjekovih prava. Dilemu može predstavljati činjenica što bi se iz ustavne formulacije na prvi pogled moglo zaključiti da se kao uslov za podnošenje ustavne žalbe ne podrazumijeva iscrpljivanje svih pravnih sredstava, već samo onih koja su djelotvorna. Drugim riječima, to bi značilo da postoje djelotvorna i nedjelotvorna pravna sredstva i da ova druga ne moraju biti iskorišćena. Šta je onda to djelotvorno pravno sredstvo koje obezbjeđuje zaštitu prava prije Ustavnog suda? Ili, pak, ako nije riječ o jednom ili više određenih pravnih sredstava, kakvo je značenje pojma „djelotvorno pravno sredstvo“? Pod djelotvornim pravnim sredstvom moglo bi se podrazumijevati npr. pravno sredstvo koje omogućava organu koji o njemu odlučuje da sa punim kapacitetom donese meritornu odluku o zahtjevu koji je pred njim postavljen. Jedan odgovor dat je i odmah u narednoj odredbi Zakona o ustavnom sudu, a to je da iscrpljivanje svih djelotvornih pravnih sredstava znači da je podnosilac žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom.¹²⁸ Ali takav odgovor dalje nameće pitanje može li se djelotvorno pravno sredstvo, ili bolje reći djelotvornost pravnog sredstva, objašnjavati time što je za djelotvornost potrebno da su iskorišćena sva pravna sredstva na koja je podnosilac ustavne žalbe imao pravo? Ne radi li se ipak o različitim pojmovima i kategorijama, jer se svojstvo, odnosno kvalitet jednog pojma, konkretno ovđe pravnog sredstva, koji se izražava u njegovoj djelotvornosti, pokušava objasniti nečim što je opisna kategorija, kvantitativnog karaktera, kad se zahtijeva iskorišćenost većeg broja, odnosno svih pravnih sredstava na koja je podnosilac imao pravo. Međutim, ako se ima u vidu odsustvo zakonske definicije djelotvornog pravnog sredstva koja bi bila značajna i pomogla u pravcu jačanja pravne sigurnosti, a takođe i značenja tog pojma koje bi bilo rezultat prakse, s jedne strane, a s druge strane savremena težnja da sva pravna sredstva budu djelotvorna, a posebno i jezičko tumačenje ustavne odredbe, onda se mora uzeti

128 Čl. 48, stav 2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore

da se podrazumijeva iscrpljivanje svih pravnih sredstava i da se ustavna i zakonska odredba svodi na to. Prema zakonskoj odredbi, Ustavni sud nema ovlaštenje da tumači pojam djelotvornosti i da procjenjuje da li je u pitanju djelotvorno pravno sredstvo, već je obavezan da postupa kao da su sva pravna sredstva predviđena zakonom zaista djelotvorna i da odbaci ustavnu žalbu kao nedopuštenu ako utvrdi da određeno pravno sredstvo nije iskorišćeno. Takav zaključak proizilazi i iz odredbe člana 13 Evropske konvencije koja sadrži obavezu obezbjeđivanja djelotvornog pravnog sredstva za zaštitu prava i sloboda u nacionalnom zakonodavstvu i njegovog iscrpljivanja pred nacionalnim organima prije obraćanja Evropskom sudu, što se jednako odnosi kako na pravna sredstva u postupku pred državnim i sudskim organima tako i na ustavnu žalbu pred ustavnim sudom, o čemu će u ovom tekstu dalje biti riječi.

Pravo na djelotvoran pravni lijek i na ustavnu žalbu

Dalje se može analizirati normativna uređenost prava na djelotvorni pravni lijek u domaćem zakonodavstvu. Ustav Crne Gore garantuje svakome pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu i na zakonu zasnovanom interesu.¹²⁹ Radi se o pravu na žalbu ili prigovor, u smislu dvostepenosti postupka, prije konačnosti odluke ili rešenja kojim je odlučeno o pravu subjekta. To pravo ne uključuje i sudsku zaštitu, jer tek nakon iscrpljivanja prava na žalbu ili prigovor, a time i sticanja statusa konačnosti pojedinačnog pravnog akta koji uživa sudsku zaštitu, građanin stiže pravo obraćanja nadležnom sudu.¹³⁰ Moglo bi se diskutovati, međutim, da li navedena Ustavom garantovana prava na pravni lijek u cjelini obezbjeđuju djelotvornu zaštitu ljudskih prava u smislu zahtjeva Evropske konvencije, a to je stvarna djelotvornost pravnih sredstava koja može da obezbijedi realno rješenje za nastali problem i da, u slučaju nepovoljnog ishoda za podnosioca, predstavlja čvrstu osnovu za dalju zaštitu prava pred Ustavnim sudom. Odredbe Konvencije na taj način nastoje da obavežu države da svima obezbijede mogućnost zaštite ljudskih prava kod domaćih organa i sudova prije nego što budu morali zaštitu prava da potraže na međunarodnom nivou. Konvencija zahtijeva da pravni lijek bude utvrđen tako da omogućava nadležnom domaćem organu da uđe u suštinu podnijete žalbe i da odredi odgovarajuće zadovoljenje za podnosioca.¹³¹ Da bi bio djelotvoran, pravni lijek mora biti propisan zakonom, dostupan ne samo u teoriji već i u praksi¹³², njegovo korišćenje nesmetano od bilo kojeg subjekta, a ishod upotrebe u konkretnom slučaju navodnog kršenja prava obezbjeđivati zaštitu za podnosioca. Znači, pravni lijek mora biti dovoljan i dostupan, a postupak po njemu brz i djelotvoran. Dostupnost pravnog lijeka u pravnom poretku određena je nivoom izgrađenosti sistema vladavine prava. Da bi bio dovoljan, pak, potrebno je da se ne radi samo o proklamovanom lijeku, već da zaista može da obezbijedi efikasnu zaštitu prava. Pri procjeni djelotvornosti mora se imati u vidu ne samo formalno postojanje i dostupnost lijeka, već i opšti pravni i politički okvir u kojem se pravni lijek primjenjuje, kao i konkretne okolnosti na strani podnosioca.¹³³ Evropski sud za ljudska prava je u predmetu Bulatović protiv Crne Gore¹³⁴ proglasio prihvatljivim dio predstavke u vezi s uslovima pritvora, nedostatkom medicinske njege u pritvoru i dužinom pritvora i utvrdio da je došlo do povrede člana 3 Konvencije koji zabranjuje mučenje, nečovječno ili ponižavajuće postupanje ili kažnjavanje osoba u pritvoru. Budući da se ustav-

129 Član 20 Ustava Crne Gore

130 Član 148, stav 2 Ustava Crne Gore

131 Vidjeti npr. presude Evropskog suda u predmetima: M.S.S. protiv Belgije i Grčke, predstavka br. 30696/09, presuda 21. januar 2011. godine, stav 288; Halford protiv Ujedinjenog Kraljevstva, predstavka br. 20605/92, presuda 25. jun 1997. godine, stav 64.

132 Vidjeti npr. presude Evropskog suda u predmetima: McFerlane protiv Irske, predstavka br. 31333/07, presuda 10. septembar 2010. godine, stav 114; Riccardi Pizzati protiv Italije, predstavka br. 62361/00, presuda 26. mart 2006. godine, stav 38; El-Masri protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije, predstavka br. 39630/09, presuda 13. decembar 2012. godine, stav 255; Kudla protiv Poljske, predstavka br. 30210/96, presuda 26. oktobar 2000. godine, stav 152.

133 Vidjeti npr. presude Evropskog suda u predmetima: Đorđević protiv Hrvatske, predstavka br. 41526/10, presuda 24. jul 2012. godine, stav 101; Van Oosterwijck protiv Belgije, predstavka br. 7654/76, presuda 06. novembar 1980. godine, stavovi 36 - 40.

134 Predstavka br. 67320/10, presuda 22. jul 2014. godine

na žalba prema članu 48 Zakona o ustavnom sudu može izjaviti samo protiv pojedinačnog akta, a da nije bilo individualne odluke po pitanju navedenih prava podnosioca predstavke protiv koje bi ustavna žalba mogla biti podnijeta, Sud konstatuje da se žalba Ustavnom sudu ne može smatrati dostupnim pravnim lijekom u slučajevima kršenja navedenih prava.

Ustavni sud Crne Gore u svom radu uspješno primjenjuje kriterijum koji je na osnovu odredbi Konvencije utvrdio Evropski sud za djelotvornost pravnih sredstava propisanih nacionalnim zakonodavstvom koja moraju biti iskorišćena prije podnošenja ustavne žalbe. To potvrđuje analiza prakse Ustavnog suda u postupanju po ustavnim žalbama, kako odbacivanjem istih ili obustavom postupka, tako i meritornim odlučivanjem. Sud je veoma često odbacivao ustavne žalbe zbog nepostojanja formalno-procesnih pretpostavki za vođenje postupka, što potvrđuje broj odbačenih žalbi i obustavljenih postupaka u slučaju ako nije iskorišćen određeni pravni lijek, npr. zahtjev za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažne presude suda u krivičnom postupku ili zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke protiv pravosnažne presude Upravnog suda, koji prema navedenoj odredbi Zakona o Ustavnom sudu moraju biti smatrani djelotvornim pravnim sredstvima. Procenat odbačenih žalbi i obustavljenih postupaka u prosjeku iznosi oko 55% od ukupnog broja riješenih ustavnih žalbi.

Za bolje razumijevanje pojma „iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava“ kao uslova za podnošenje ustavne žalbe, analogno se može poslužiti stavovima Evropskog suda o supsidijarnoj primjeni odredaba Konvencije pred tim Sudom, koja pretpostavlja prethodno iscrpljivanje svih pravnih sredstava propisanih nacionalnim sistemom zaštite ljudskih prava, uključujući i ustavnu žalbu, prije obraćanja Evropskom sudu. Riječ je o djelotvornom pravnom lijeku za zaštitu prava i sloboda na nacionalnom nivou u obliku prigovora ili žalbe za zaštitu prava koji je garantovan članom 13 Konvencije i koji je podoban da bude predmet postupka pred sudom ili drugim organom, čije je normativno utvrđivanje obaveza domaćeg zakonodavstva, pri čemu se ne zahtijeva nijedna određena forma lijeka.¹³⁵ Ako jedno pravno sredstvo samo za sebe nije dovoljno da zadovolji zahtjev za djelotvornošću iz člana 13 Konvencije, to može obezbjeđivati i više propisanih sredstava.¹³⁶ Pritom, djelotvornost pravnog sredstva nije uslovljena izvjesnošću povoljnog rezultata za njegovog podnosioca.¹³⁷ Za Sud je bitno da nacionalno zakonodavstvo propisuje postupak zaštite prava koji uključuje pravo na djelotvoran pravni lijek utvrđeno Konvencijom da bi se smatralo da su iscrpljena domaća pravna sredstva.¹³⁸ U tom duhu može se posmatrati i nužnost iscrpljivanja domaćih pravnih sredstava i svojstvo supsidijarnosti ustavne žalbe u okviru nacionalnog ustavnopravnog sistema, budući da je predviđena kao posljednje, dopunsko i izuzetno pravno sredstvo u pravnom sistemu koje se može koristiti tek kada su iskorišćena sva druga propisana pravna sredstva, odnosno samo nakon iscrpljivanja svih redovnih i vanrednih pravnih lijekova koji podnosiocu stoje na raspolaganju. U svijetlu tih stavova Evropskog suda, nesporno je da član 149, stav 1, tačka 3 Ustava podrazumijeva djelotvorna pravna sredstva za ostvarivanje i zaštitu ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom u obliku u kom su ona propisana domaćim zakonodavstvom. Cilj te ustavne odredbe je da od nacionalnog zakonodavstva zahtijeva pravno sredstvo koje u suštini predstavlja žalbu ili prigovor koji je podoban da bude predmet postupka u skladu s procesnim zakonima i koji može da dovede do zadovoljenja zahtjeva podnosioca, pri čemu djelotvornost pravnog sredstva ne zavisi od izvjesnosti povoljnog rezultata za podnosioca. Takođe, ako jedno pravno sredstvo samo za sebe ne zadovoljava u cjelosti zahtjeve te odredbe Ustava, djelotvornost može obezbijediti i širi skup za to predviđenih pravnih sredstava. Ustavni sud ima nadzornu ulogu u odnosu na sudove i druge

135 Vidjeti presudu Evropskog suda u predmetu *Buday and Others protiv Rusije*, predstavka br.15339/02, presuda 20. mart 2008. godine, stavovi 190-191.

136 Vidjeti presude Evropskog suda u predmetima: *De Souza Riberio protiv Francuske*, predstavka br. 22689/0, presuda 13. decembar 2012. godine, stav 79; *Kudla protiv Poljske*, op. cit., stav 157

137 Vidjeti presudu Evropskog suda u predmetu *Kudla protiv Poljske*, op. cit., stav 157.

138 Vodič za dobru praksu u primjeni domaćih pravnih lijekova (usvojeno od strane komiteta ministara 18. septembra 2013.) *Savjet Evrope*, 2013, strana 58

organe u izvršavanju obaveza utvrđenih Ustavom, ali poštovanje i zaštita ustavnih prava i sloboda građana je u nadležnosti upravo redovnih sudova i drugih državnih organa i zato su svi koji hoće da se obrate Ustavnom sudu putem ustavne žalbe obavezni prethodno iscrpiti pravna sredstva propisana domaćim zakonodavstvom. Zaštita prava ustanovljena članom 149, stav 1, tačka 3 Ustava supsidijarna je zaštiti pred redovnim, prije svega sudskim organima. Primarnu zaštitu prava moraju pružiti redovni sudovi, jer nema efikasne zaštite prava bez djelovanja redovnih sudova. U skladu s tim stavovima Evropskog suda, u svakom predmetu pokrenutom ustavnim žalbom potrebno je utvrditi da li je stranka u postupku pred sudom ili drugim organom iscrpila sva pravna sredstva koja su propisana nacionalnim zakonodavstvom.

Ocjenu o tome da li je sama ustavna žalba djelotvoran nacionalni pravni lijek za zaštitu ljudskih prava koji podnosilac mora iskoristiti prije obraćanja Evropskom sudu, u smislu člana 13 i 35, stav 1 Konvencije, daje Evropski sud, koji ima mogućnost da procjenjuje praksu Ustavnog suda u Crnoj Gori u postupanju po ustavnim žalbama. Odgovor na pitanje da li se iz dosadašnje prakse Ustavnog suda može zaključiti da bi ustavna žalba mogla biti proglašena djelotvornim pravnim sredstvom od strane Evropskog suda može dati samo analiza presuda Evropskog suda u pojedinačnim slučajevima. Najprije, treba imati u vidu da Evropski sud može, ali i ne mora, proglasiti ustavnu žalbu kao takvu, u cjelini, djelotvornim pravnim sredstvom. Iz dosadašnje prakse bi se molo zaključiti upravo obrnuto, a to je da Evropski sud nikada neće proglasiti ustavnu žalbu generalno nedjelotvornim domaćim pravnim sredstvom. Ustavna žalba bi mogla biti proglašena nedjelotvornim pravnim sredstvom samo po pojedinim pravima, kao što je npr. pravo na suđenje u razumnom roku, ili pak, proglašena djelotvornim pravnim sredstvom u cjelini za određeno pitanje, dok bi istovremeno u konkretnom slučaju u kojem nije dala rezultat u zaštiti prava mogla biti smatrana nedjelotvornom. Sud se nije izjašnjavao o djelotvornosti ustavne žalbe u Crnoj Gori u cjelini od 2010. godine kad ona nije bila djelotvoran pravni lijek. Nakon toga se izjašnjavao samo o ustavnoj žalbi na dužinu trajanja postupka i efikasnost suda i po tim pitanjima, kao što će se kasnije vidjeti, ona nije predstavljala djelotvoran pravni lijek.¹³⁹ Sad je Evropski sud blizu stava da ustavna žalba po pitanju određivanja pritvora i dužine trajanja pritvora postaje djelotvoran pravni lijek, bez obzira što sud nema nadležnost da naloži oslobađanje lica iz pritvora. Na Ustavnom sudu je, međutim, ponovo obaveza da uvjeri Evropski sud da je ustavna žalba dobila takvo svojstvo. Da bi predstavljala djelotvoran pravni lijek u smislu člana 13 Konvencije i kao takva bila priznata, ustavna žalba mora biti prihvatljiva za podnosioca i treba da mu pruži realnu mogućnost za rješavanje problema, a postupak po njoj rezultirati djelotvornom odlukom koja jasno definiše sporno pitanje.¹⁴⁰ Kao dodatna zaštita osnovnih prava, pored one koju pružaju redovni sudovi, ustavna žalba građaninu često predstavlja posljednju nadu za rješenje problema. Nije dovoljno da ta ovlašćenja Ustavnog suda postoje samo u teoriji, već moraju biti djelotvorna u praksi.¹⁴¹ Naravno da je za djelotvornost ustavne žalbe potrebna prije svega puna osposobljenost Ustavnog suda u stručnom i kadrovskom, ali i u organizacionom i materijalnom smislu. To je, međutim, krupna obaveza koja zahtjeva od svih organa Crne Gore, a ne samo od Ustavnog suda, prije svega od redovnih sudova i države u cjelini, da budu osposobljeni da

139 U predmetu Milić protiv Crne Gore i Srbije, predstavka br. 28359/05, presuda 11. decembar 2012. godine, Evropski sud „je našao da se ustavna žalba ne može smatrati djelotvornim domaćim pravnim sredstvom u vezi s dužinom postupka (vidjeti Mijušković protiv Crne Gore, predstavka br. 49337/07, presuda 21. septembar 2010. godine). Sud ne vidi nijedan razlog da utvrdi drugačije u konkretnom slučaju. Primjedba Vlade s tim u vezi mora se, prema tome, odbiti.... Sud zaključuje, iz tih razloga, da je došlo do povrede člana 13, a u vezi s članom 6, stav 1 Konvencije, na račun nepostojanja djelotvornog pravnog sredstva prema domaćem pravu za pritužbu podnosioca predstavke u vezi s dužinom neizvršenja u pitanju (vidjeti Stakić protiv Crne Gore, predstavka br. 49320/07, presuda 02. oktobar 2012. godine; takođe, Stevanović protiv Srbije, predstavka br. 26642/05, presuda 09. oktobar 2007. godine). Kao što je gore primjećeno, međutim, postojanje takvog pravnog sredstva mora biti dovoljno sigurno ne samo u teoriji već i u praksi, a ako to nije slučaj nedostaje potrebna dostupnost i djelotvornost“.

140 U već pomenutim predmetu Bulatović protiv Crne Gore, Evropski sud konstatuje da je podnosilac predstavke uložio ustavnu žalbu u smislu dužine pritvora, ali ta žalba još uvijek nije bila riješena ni tri godine nakon što je uložena, dok je pritvor u međuvremenu ukinut, zbog čega Sud smatra da naknadno ispitivanje njegove ustavne žalbe od strane Ustavnog suda Crne Gore ne može biti smatrano djelotvornim domaćim pravnim sredstvom.

141 Vodič za dobru praksu u primjeni domaćih pravnih lijekova, strane 48-49.

primjenjuju Konvenciju u skladu s praksom Evropskog suda. Jačanje pozicije Ustavnog suda vodi i jačanju djelotvornosti ustavne žalbe. Od ocjene djelotvornosti ustavne žalbe, pak, zavisi i položaj Crne Gore pred Evropskim sudom, ali posebno i zvanične ocjene relevantnih međunarodnih tijela o nivou zaštite ljudskih prava u Crnoj Gori. Proglašenje ustavne žalbe nedjelotvornim pravnim sredstvom po pojedinom pitanju praktično znači da stranke mogu zaštitu određenog svog prava tražiti direktno od Evropskog suda, bez obaveze da se prethodno obrate Ustavnom sudu na nacionalnom nivou. Činjenica da nijedan predmet u kojem je Evropski sud utvrdio povredu prava garantovanih Konvencijom (pravo na slobodu izražavanja, pravo na poštovanje porodičnog života i pravo na mirno uživanje imovine) nije prethodno bio pred Ustavnim sudom Crne Gore, govori da Evropski sud još nije zauzeo stav o tome da li je ustavna žalba u Crnoj Gori djelotvorno domaće pravno sredstvo. To stvara prostor za dodatno unapređenje mehanizma zaštite ljudskih prava pred Ustavnim sudom, posebno na osnovu iskustava i prakse Evropskog suda.¹⁴²

Djelotvornost ustavne žalbe u slučaju povrede pojedinih prava

U predmetu *Živaljević protiv Crne Gore*¹⁴³, Evropski sud je utvrdio da je postojeće nacionalno pravno sredstvo za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku nedjelotvorno u praksi i da bi bilo nerazumno tražiti od podnosioca predstavke da pokušaju da ostvare svoja prava sa tim pravnim lijekom. Kasnije je uslijedila promjena tog pravnog stava Suda jer je dalja domaća sudska praksa u postupanju po kontrolnim zahtjevima dala osnova da bi se moglo smatrati da je to pravno sredstvo za ubrzanje postupka, kada god je dostupno u skladu sa relevantnim zakonodavstvom, djelotvorno pravno sredstvo.¹⁴⁴ Isto se može očekivati i kad je u pitanju tužba za pravično zadovoljenje kao drugo pravno sredstvo po Zakonu o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku.¹⁴⁵

Ustavni sud je posljednji nadležan za odlučivanje o dužini postupka pred sudovima. Naime, stranka ima pravo da se nakon okončanja postupka po pravnim sredstvima predviđenim Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku obrati Ustavnom sudu ustavnim žalbom u cilju zaštite svog prava na „pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“ (član 32 Ustava). Međutim, ukoliko postupak kod nadležnog suda po propisanim pravnim sredstvima neprimjereno dugo traje ili se ne okončava, stranka bi trebala da ima pravo da izjavi ustavnu žalbu zbog povrede prava do koje dolazi nepostupanjem državnog organa, jer joj nije obezbijeđen djelotvoran pravni lijek. U tom slučaju moglo bi se govoriti samo o normativnoj, ali ne i stvarnoj djelotvornosti propisanih pravnih sredstava. Tada bi u slučajevima prećerano dugog trajanja postupka ustavna žalba morala predstavljati djelotvoran pravni lijek.

Međutim, zbog prirode i karaktera prava koje se štiti, klasična ovlašćenja Ustavnog suda po ustavnoj žalbi nijesu dovoljna kad se radi o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku. Vraćanje predmeta nadležnom sudu na ponovni postupak u ovom slučaju nije efikasno rješenje niti postiže potrebnu svrhu. U predmetu *Boucke protiv Crne Gore*¹⁴⁶, Evropski sud je utvrdio „da bi Ustavni sud u najboljem slučaju mogao ukidati odluke koje su donesene po pravnim lijekovima koje predviđa Zakon o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku i naložiti da kontrolni zahtjev ili tužba za pravično zadovoljenje budu ponovo razmatrani pred istim organom koji je osporenu odluku donio u prvom stepenu...., a da sam Ustavni sud ne može ni da ubrza postupak niti da obezbijedi pravni lijek, što znači da Ustavni sud pruža posrednu zaštitu, a ne neposredan i brz pravni lijek.“ Takve stavove

142 dr Jasna Omejec, Analiza primjene i efikasnost ustavne žalbe u Crnoj Gori u smislu čl. 13 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda Vijeća (Savjeta) Europe - pravo na djelotvorno pravno sredstvo (međunarodna ekspertiza) - op. cit., str. 24.

143 Predstavka br. 17229/04, presuda 08. mart 2011. godine

144 Predmet *Vukelić protiv Crne Gore*, predstavka br. 58258/09, presuda 04. jun 2013. godine, stavovi 84-85.

145 „Službeni list Crne Gore“, br. 11/2007

146 Predstavka br. 26945/06, presuda 21. februar 2012. godine

Evropski sud je jasno iznio i u predmetu *Surmeli protiv Njemačke*¹⁴⁷, jer njemačko pravo takođe nema djelotvorno pravno sredstvo u smislu člana 13 Konvencije protiv dugog trajanja sudskih postupaka, tako da Savezni ustavni sud nije nadležan da utvrđuje rokove nižim sudovima i naloži mjere za ubrzanje postupka, niti da dosudi naknadu, već samo može da konstatuje da je dužina trajanja postupka dovela do povrede Ustava i da obaveže nadležni sud da ubrza i okonča postupak. Zato Evropski sud konstatuje da podnosilac zahtjeva nije bio u obavezi da se prethodno obrati ustavnom sudu zbog dužine trajanja postupka. Iz takvih stavova Evropskog suda jasno je da je potrebno nacionalnim zakonodavstvom utvrditi ustavnu žalbu kao djelotvorno sredstvo za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku po kojem bi se pred Ustavnim sudom kao posljednjom domaćom instancom djelotvorno štitila prava građana od takvih povreda i na taj način što veći broj slučajeva neprimjerenog trajanja sudskih postupaka okončao u okviru domaćeg pravnog sistema.¹⁴⁸ U tom slučaju, zaštita prava na suđenje u razumnom roku pred Ustavnim sudom zahtijevala bi utvrđivanje ovlašćenja Ustavnog suda da naloži nadležnom sudu da ubrza i u određenom roku okonča postupak i da se stranka istovremeno obešteti za povredu prava koju je pretrpjela. Ta ovlašćenja Ustavnog suda sama po sebi, međutim, još uvijek ne bi garantovala djelovornost ustavne žalbe kad je u pitanju ovo pravo, u smislu zahtjeva koji postavlja Evropski sud. Garancija pune djelotvornosti tog pravnog sredstva bila bi obezbijeđena tek preciznim definisanjem pravne situacije kad Ustavni sud naloži nadležnom sudu da u određenom roku okonča postupak, ali ovaj ne poštuje taj rok, ali i priznavanjem Ustavnom sudu prava da sam utvrđuje visinu pravične naknade u svakom pojedinačnom slučaju, u skladu s praksom Evropskog suda po tom pitanju. Oba ta uslova jednako se odnose i na postupak pred redovnim sudovima kad postupaju po pravnim sredstvima za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku. Budući da Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku prvi uslov nije definisan, tj. nije uređena pravna situacija kad viši sud naloži nadležnom sudu da okonča postupak u određenom roku, a sud ne ispoštuje taj rok, dok je po pitanju obeštećenja stranke najviša visina pravične naknade propisana samim Zakonom, umjesto da se prepusti sudu da je utvrđuje u zavisnosti od okolnosti svakog pojedinačnog slučaja, u skladu s kriterijumima koje je u svojoj praksi utvrdio Evropski sud, nameće se potreba izmjene i dopune tog zakona u navedenom smislu.

Ako se posmatraju neki drugi slučajevi u kojima je Evropski sud donio presude u odnosu na Crnu Goru, npr. slučaj *Bijelić protiv Crne Gore i Srbije*¹⁴⁹ u kome je predmet spora bilo neizvršenje pravosnažnog rješenja za prinudno iseljenje tuženog iz stana i posljedice tog neizvršenja, ili slučaj *Mijušković protiv Crne Gore*¹⁵⁰ zbog neblagovremenog izvršenja pravosnažne presude o starateljstvu, može se zaključiti da bi ocjena o djelotvornosti ustavne žalbe od strane Evropskog suda, da je u tim slučajevima odlučivao Ustavni sud Crne Gore, zavisila od stava samog Ustavnog suda po pitanju svoje nadležnosti da postupa u slučajevima kad se ustavnom žalbom ne osporava pojedinačni akt, nego radnja ili propuštanje državnog organa. U oba pomenuta slučaja postojao je „pojedinačni akt“ tj. pravosnažne sudske odluke, čije je neizvršenje, odnosno neblagovremeno izvršenje, dovelo do povrede ustavnih i konvencijskih prava (pravo na neometano uživanje imovine, odnosno pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) koja su tim odlukama utvrđena, ali nije postojao pojedinačni akt kojim je pravo povrijeđeno u smislu odredbe člana 48 stav 1 Zakona o Ustavnom sudu. Sa stanovišta ustavne obaveze Ustavnog suda da odlučuje o „ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava“ sigurno bi se radilo o povredi navedenih prava. Međutim, u oba slučaja Ustavni sud bi bio vezan navedenom zakonskom odredbom, što znači da bi ustavne žalbe najvjerojatnije odbacio zbog nenad-

147 Predstavka br. 75529/01, presuda 2006. godine

148 Stav da se ustavna žalba ne može smatrati djelotvornim pravnim lijekom za dužinu postupka i da stoga nije nužno da se taj pravni lijek iscrpi Evropski sud je ponovio i u već pomenutoj presudi *Bulatović protiv Crne Gore* od jula 2014. godine.

149 Predstavka br. 11890/05, presuda 28. april 2009. godine

150 Predstavka br. 49337/07, presuda 21. septembar 2010. godine

ležnosti da o njima raspravlja jer do povrede prava nije došlo pojedinačnim aktom. Ista je situacija sa slučajem Bulatović o kome je prethodno bilo riječi. Za razliku od toga, u slučaju Živaljević protiv Crne Gore¹⁵¹ u kojem je Evropski sud utvrdio povredu prava na suđenje u razumnom roku, skoro je izvjesno da bi ustavna žalba, da je podnesena Ustavnom sudu, od strane Evropskog suda bila proglašena nedjelotvornim domaćim pravnim sredstvom, jer bi Evropski sud, kao što je prethodno rečeno, stao na stanovište da postojeća ovlašćenja Ustavnog suda po pitanju zaštite prava na suđenje u razumnom roku ne obezbjeđuju djelotvornu zaštitu prava. Međutim, da je Ustavni sud prethodno odlučivao u predmetu Garzičić protiv Crne Gore¹⁵² u kojem je isticano da je Vrhovni sud povrijedio pravo podnosioca na pristup sudu jer je odbio da razmotri njegov zahtjev za reviziju u meritumu, podnosilac bi prema dosadašnjoj praksi Ustavnog suda po tom pitanju (npr. odluka UŽ-III br. 12/09 od 30.09. 2010. godine) najvjerovatnije uspio s ustavnom žalbom. Očigledno se za sve te i slične slučajeve povrede pojedinih ustavnih i konvencijskih prava i sloboda ne može izvesti čvrst i jedinstven zaključak o djelotvornosti ustavne žalbe u Crnoj Gori sa stanovišta Evropskog suda.

I kad utvrdi da je pojedinačnim aktom povrijeđeno ljudsko pravo, Ustavni sud je ovlašćen samo da taj akt ukine, u cjelini ili djelimično, i predmet vrati organu koji ga je donio na provođenje novog postupka ili preduzimanje druge radnje. To ovlašćenje Ustavnog suda je veoma značajno i u nekim slučajevima može biti i dovoljno za zaštitu prava. Npr. Ustavni sud je u predmetu UŽ - III br. 240/12 odlukom od 3. juna 2014. godine usvojio ustavnu žalbu i ocijenio da je Vrhovni sud dopuštenost revizije cijenio sa prečeran formalizmom u tumačenju procesnih pretpostavki za pristup sudu na štetu podnosioca ustavne žalbe, odbacivanjem revizije kao nedozvoljene zbog navodnog nepostojanja donje granice vrijednosti spora utvrđene zakonom za izjavljivanje revizije, što je dovelo do povrede prava na pravično suđenje koju stalna praksa Evropskog suda tumači kao ograničenje koje ne smije spriječiti niti umanjiti pristup podnosioca pravnom lijeku (presuda od 19. 06. 2001. godine u predmetu Kreuz protiv Poljske; presuda od 06. 12. 2001. godine u predmetu Yagtzilar i dr. protiv Grčke). Dok su u tom i sličnim predmetima otklonjene povrede nekih osnovnih prava, u drugim slučajevima to nije tako. Nemogućnost Ustavnog suda da meritorno odluči jedan je od ključnih problema. Kad konstatuje da je neki akt neustavan, sud često ne može da donese odluku koja bi ustavnu žalbu činila djelotvornim pravnim lijekom. Sud nema mogućnost da obustavi produžavanje određenog stanja, spriječi nastupanje štete ili njeno uvećanje i sl. tako što bi naložio sudu ili državnom organu da nešto učini ili ne učini, da izvrši neku odluku, da lice pusti na slobodu itd. Sud, takođe, ne može da dosudi ni pravično zadovoljenje zbog kršenja prava, već je u svakom pojedinačnom slučaju podnosilac žalbe prinuđen da obeštećenje zbog povrede prava ostvaruje naknadno u posebnom postupku. Pri tome, zbog eventualnih teškoća u izvršenju njegovih odluka koje mogu imati različite dimenzije sud bi, umjesto da sam dosudi naknadu štete, imao uvijek mogućnost da svojom odlukom obaveže na to redovne sudove ili nadležne organe. Kad bi imao punu nadležnost i ovlašćenja po ustavnoj žalbi, pa i kapacitet da osim ukidanja pojedinačnih akata i meritorno odluči, značajno bi se ojačala djelotvornost svih sudskih instanci u Crnoj Gori, pa i Ustavnog suda. To ukazuje na potrebu izmjene Zakona o ustavnom sudu u pravcu omogućavanja meritornog odlučivanja Ustavnog suda po pojedinim pitanjima.¹⁵³

151 Predstavka br. 17229/04, presuda 8. mart 2011. godine

152 Predstavka br. 17931/07, presuda 21. septembar 2010. godine

153 Nacr Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore (avgust 2014. godine) koji je uslijedio kao posljedica potrebe da se važeći Zakon o Ustavnom sudu uskladi s Ustavnim amandmanima iz 2013. godine (Amandmani I do XVI na Ustav Crne Gore, „Službeni list Crne Gore“, br. 38/2013.) čini izvjestan korak u tom pravcu odredbom da će „Ustavni sud utvrditi pravo podnosioca ustavne žalbe da pred nadležnim sudom traži naknadu štete prema opštim pravilima obligacionog prava“. Takvo rješenje, međutim, kao što je i istaknuto u javnoj raspravi o ovom dokumentu, ne doprinosi podizanju nivoa djelotvornosti ustavne žalbe, jer pravo da pred sudom zahtijeva naknadu štete podnosilac već ima prema važećim propisima. Umjesto toga, potrebno je utvrditi ovlašćenje Ustavnog suda da može zabraniti dalje vršenje radnje ili odrediti preduzimanje dalje mjere ili radnje kojom se otklanjaju štetne posljedice utvrđene povrede ili uskraćivanja zajemčenih prava i sloboda, a može odlučiti i o zahtjevu podnosioca ustavne žalbe za naknadu štete, odnosno odrediti način pravičnog zadovoljenja podnosioca, kad je takav zahtjev postavljen.

Iz formulacije odredbe člana 48, stav 1 Zakona o Ustavnom sudu da se ustavna žalba može podnijeti protiv „pojedinačnog akta“ državnog organa proizilazi još jedno pitanje od čijeg rješavanja takođe zavisi obezbjeđenje ustavne žalbe kao djelotvornog pravnog lijeka u ustavno-pravnom sistemu Crne Gore, a o kojem je dijelom već bilo riječi. Naime, ta norma ne sadrži i radnje kao predmet ustavne žalbe, pa je Ustavni sud nadležan za postupanje samo u slučaju kršenja prava koje je učinjeno pojedinačnim pravnim aktom, a ne i radnjom, bilo da je ona izražena u činjenju ili propuštanju činjenja od strane organa državne vlasti. Do povrede prava, naime, ne dolazi samo „pojedinačnim aktom“. Time se značajno sužava mogućnost Ustavnog suda da zaštiti ljudska prava i u slučajevima kad je do povrede prava došlo nepostupanjem organa državne vlasti ili nedonošenjem akta koji je trebalo donijeti, kao i kad je pravo povrijeđeno samom faktičkom radnjom. Sa stanovišta efikasne zaštite ustavnih prava i sloboda nesumnjivo nije isto odlučivati o „ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava“, kako to utvrđuje Ustav, i odlučivati o „ustavnoj žalbi protiv pojedinačnog akta“, kako glasi formulacija zakonske odredbe. Zbog činjenice da nema akta kojim je pravo povrijeđeno, Ustavni sud ne bi mogao da pruži zaštitu npr. u slučaju povrede prava na suđenje u razumnom roku ili neizvršavanja pravosnažne ili izvršne sudske presude, kako je to Evropski sud utvrdio u presudama Mijušković protiv Crne Gore i Bijelić protiv Crne Gore i Srbije o kojima je prethodno bilo riječi. Ustavna žalba bi u tim slučajevima zato morala biti smatrana nedjelotvornim pravnim sredstvom. Ista je situacija, kao što je rečeno, i sa slučajem Bulatović protiv Crne Gore. Odredba člana 149, stav 1, tačka 3 Ustava u potpunosti je usklađena s evropskim ustavnim standardima, ali da bi se obezbijedila zaštita ljudskih prava i u slučaju njihovog kršenja faktičkom radnjom ili nedonošenjem akta, a time ustavna žalba učinila dostupnim pravnim lijekom za sve vidove kršenja ljudskih prava, odredbu člana 48, stav 1 Zakona o Ustavnom sudu potrebno je uskladiti s ustavnom odredbom i obezbijediti njenu primjenu na način koji će u potpunosti valorizovati mjerila zaštite ljudskih prava iz Evropske konvencije.¹⁵⁴ Pritom je veoma značajno što odredba Ustava ostavlja prostor da se zakonom predvidi i faktička radnja kao uzrok kršenja prava, jer ne sadrži ograničenje da „povreda ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom“ mora biti pričinjena isključivo pojedinačnim aktom.

Zaključak

Osnovna pretpostavka za punu zaštitu Ustavom Crne Gore i Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama garantovanih prava i sloboda je postojanje djelotvornih pravnih sredstava u domaćem zakonodavstvu. Pravo na djelotvoran pravni lijek svoj osnov ima u generalnoj obavezi države da obezbijedi realnu mogućnost za ostvarivanje ljudskih prava utvrđenih nacionalnim ustavom i prihvaćenim međunarodnim ugovorima i za zaštitu tih prava putem odgovarajućeg djelotvornog pravnog sredstva.

Ako se hoće stvarna zaštita prava u pravnom sistemu Crne Gore u skladu s obavezama iz potvrđenih i objavljenih međunarodnih ugovora, prije svega Evropske konvencije, od posebnog je značaja i puna djelotvornost ustavne žalbe. Jer djelotvornost se jednako zahtijeva kako od pravnih sredstava pred redovnim sudovima i državnim organima tako i od ustavne žalbe pred Ustavnim sudom koja mora postati djelotvorno domaće pravno sredstvo koje je potrebno iskoristiti prije obraćanja Evropskom sudu za ljudska prava. U skladu sa stavom Evropskog suda da su države potpisnice Konvencije preuzele obavezu da svoje pravne sisteme izgrade na principima Konvencije, Crna Gora je dužna da obezbijedi usklađenost ustavne žalbe sa zahtjevima utvrđenim članom 13 i 35 Konvencije. Odredbe

¹⁵⁴ Već pomenuti Nacrt Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore (avgust 2014) predviđa mogućnost da se ustavna žalba izjavi i zbog povrede ljudskog prava ili slobode zajemčene Ustavom koja je nastala ne samo pojedinačnim aktom, već i „radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, organa lokalne uprave ili pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja“. To je veoma značajna novina kojom se sadašnje rešenje Zakona o ustavnom sudu usklađuje s Ustavom, ali i s Evropskim standardima.

Konvencije imaju za cilj da obavežu države da na nacionalnom nivou normativno utvrde pravni lijek u obliku prigovora ili žalbe za zaštitu prava koji je podoban da bude predmet postupka pred sudom ili drugim organom i na taj način svima obezbijede mogućnost zaštite prava i sloboda kod domaćih sudova, putem djelotvornog pravnog lijeka, uključujući i ustavnu žalbu, prije nego što se za zaštitu prava obrate organima na međunarodnom nivou. U skladu s tim obavezama iz Konvencije, Ustav Crne Gore od nacionalnog zakonodavstva zahtijeva djelotvorno pravno sredstvo za ostvarivanje i zaštitu ljudskih prava i sloboda garantovanih Ustavom i Konvencijom koje u suštini predstavlja žalbu ili prigovor koji može da riješi problem podnosioca, a koji je neophodno iskoristiti prije upotrebe ustavno-sudske zaštite prava.

Iako je urađeno dosta na jačanju djelotvornosti ustavne žalbe, potrebno je uložiti još napora u tom pravcu, posebno u zaštiti pojedinih prava, da bi ona postala u potpunosti djelotvorno pravno sredstvo u smislu zahtjeva utvrđenih Konvencijom i kao takva bila priznata od strane Evropskog suda za ljudska prava. Dosadašnje odluke Evropskog suda u predmetima protiv Crne Gore upućuju u kom pravcu i po kojim najznačajnijim pravima i slobodama treba dalje dograđivati sistem ustavno-pravne zaštite ljudskih prava i sloboda u Crnoj Gori. Međutim, uvijek treba imati u vidu da se stvarna briga o ljudskim pravima ne ispoljava samo u donošenju odgovarajućeg zakonodavstva, već i njegovom adekvatnom primjenom koja treba normama o ljudskim pravima da obezbijedi život. Zaštita prava i sloboda putem ustavne žalbe zahtijeva i redefinisane principe pravosnažnosti sudske odluke u smislu da i pravosnažno okončani postupak može biti ponovljen, nakon ukidanja odluke od strane Ustavnog suda, ako je utvrđena povreda prava ili sloboda, jer zaštita prava putem ustavne žalbe mora imati primat nad pravosnažnošću sudske odluke. Posebnu pažnju treba pokloniti i oblikovanju ustavne žalbe na način kojim bi se osiguralo da ona od strane Evropskog suda bude priznata kao djelotvorno pravno sredstvo i u slučajevima neopravdano dugog trajanja sudskog postupka.

Arevik Hamletovna Petrosyan
Član Ustavnog suda Republike Jermenije;
Magistar pravnih nauka, docent

NEKI ASPEKTI ZAŠTITE USTAVNIH LJUDSKIH PRAVA U PRAKSI USTAVNOG PRAVOSUĐA REPUBLIKE JERMENIJE

Nepobitni i osnovni princip pravne države je princip vladavine prava. Taj princip prije svega podrazumijeva da ljudska prava moraju biti ustavom priznata, zakonom zagaranтована, зашћіена i osigurana jednakim konstruktivnim rješenjima.

Među osnovnim ljudskim pravima posebno mjesto zauzima pravo na sudsku zaštitu. Iz tog prava, prirodno, proističu određene obaveze države, posebno osiguranje zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda i uspostavljanje narušenih prava. S obzirom na osobenosti konkretnih proceduralnih postupaka, navedene obaveze države uključuju i takvo pravno uređivanje koje obezbjeđuje potpunu i efikasnu realizaciju prava na sudsku zaštitu. Kako stoji stvar s predmetima u Republici Jermeniji, naročito u praksi ustavnog pravosuđa, da li je osigurana potpuna i efikasna realizacija ljudskih prava na sudsku zaštitu? Pozitivan odgovor na zadato pitanje uslovljen je neophodnim, kompleksnim i zagaranтовanim ustavno-pravnim uređenjem, a takođe i zakonitom primjenom prava u praksi, kao i efikasnom pravnom zaštitom prije svega lica koja se koriste svojim ustavnim pravom na sudsku zaštitu. Nema sumnje da je takav odgovor uslovljen i rješenjima Ustavnog suda i rezultatima njihovog izvršenja.

U okviru ovog članka obratićemo pažnju na pojedine vidove ustavno-pravnog uređenja institucije individualne predstavke u Jermeniji, kao i na neke aspekte problematike te institucije.

U skladu s članom 93 Ustava RJ, „Ustavno pravosuđe u Republici Jermeniji obavlja se od strane Ustavnog suda“. U skladu s članom 1 Zakona RJ „O Ustavnom sudu“, Ustavni sud je najviši organ ustavnog pravosuđa koji obezbjeđuje vladavinu i direktno djelovanje Ustava u pravnom sistemu Republike Jermenije. Navedene pravne odredbe potvrđuju da je glavni zadatak Ustavnog suda takođe i garantovanje djelotvornosti sistema osiguranja i zaštite ustavnih prava svakog lica. S tog aspekta, kao rezultat pravne reforme iz 2005. godine, najvažniji korak je uvođenje institucije individualne ustavne predstavke u pravni sistem RJ. Ta institucija u Jermeniji postoji od 2006. godine¹⁵⁵.

U skladu s tačkom 6 stava 1 člana 101 Ustava RJ, Ustavnom sudu se može obratiti „svako lice – po konkretnom predmetu, ukoliko postoji konačno sudsko rješenje, ukoliko su iskorišćena sva sredstva

¹⁵⁵ Prema stanju na dan 25. novembra 2014. godine, 189 rješenja Ustavnog suda RJ odnosilo se na pitanja ustavnosti zakona RJ, rješenja Nacionalnog Sabora, Vlade, Predsjednika vlade. Konstatujemo da je 129 od navedenih 189 rješenja Ustavnog suda RJ bilo usvojeno na osnovu individualnih predstavki.

U 189 gore navedenih rješenja Ustavni sud RJ razmatrao je pitanja ustavnosti pet osporavanih akata u potpunosti i 419 osporavanih odredbi akata (uključujući odredbe koje su sistemski međusobno povezane s odredbama koje su predmet spora u konkretnom predmetu), što je za svoj rezultat imalo sljedeće:

129 odredbi osporavanih akata Sud je ocijenio kao usklađene sa Ustavom RJ;

jedan sporni akt u potpunosti i 89 spornih odredbi akata ocijenio je kao usklađene s Ustavom RJ u okviru konkretnog ustavno-pravnog sadržaja, protumačenog rješenjem Ustavnog suda;

dva sporna akta u cjelosti i 148 spornih odredbi akata ocijenio je kao protivrječne sa Ustavom RJ i kao nevažeće;

u vezi s 2 osporavana akta (u cjelosti) i 73 osporavanih odredbi akata donijeta su rješenja o prekidu postupka po predmetu.

sudske zaštite i ukoliko se osporava ustavnost zakonske odredbe koja je tim sudskim rješenjem primijenjena u datom predmetu". Taj pravni status dobio je svoju konkretizaciju u Zakonu RJ „O Ustavnom sudu“ (član 69), koji prema navedenoj ustavnoj odredbi i logici konkretne ustavne kontrole, koja je u osnovi date odredbe, definiše uslove prihvatljivosti predstavljanja fizičkih i pravnih lica. Prema tome, Ustavnom sudu predstavku može podnijeti fizičko ili pravno lice:

- koje je bilo učesnik u sudskom postupku koji je vođen u sudovima opšte nadležnosti i specijalnim sudovima;
- u odnosu na koje je sud opšte nadležnosti ili specijalni sud primijenio osporavanu zakonsku odredbu;
- u odnosu na koje je odredba osporavanog zakona bila primijenjena konačnim sudskim rješenjem;
- koje je primijenilo sva sredstva sudske zaštite.

S obzirom na činjenicu da se u slučaju neispunjenosti nekog od gore navedenih uslova fizičko ili pravno lice koje je podnijelo individualnu predstavku ne smatra zakonskim subjektom za obraćanje Ustavnom sudu i Sud odbija razmatranje predmeta na osnovu date predstavke, Ustavni sud RJ je za konkretne predmete smatrao važnim da objasni ustavno-pravni sadržaj, posebno pojmova „primjena zakonske odredbe“ i „ konačno sudsko rješenje“. Tako se, prema pravnoj poziciji Ustavnog suda RJ, pojam „primjena zakonske odredbe“ ne odnosi na svako spominjanje ove ili one odredbe u sudskom rješenju. Ono se može tumačiti kao „primjena“ zakonske odredbe samo u slučaju kad po lice izaziva pravne posljedice. U svim slučajevima kad spominjanje ima informativni karakter ili se njime skreće pažnja strane u sudskom procesu na zakonitost njegovih radnji, ono se s tačke gledišta ustavnosti pitanja ne može tumačiti kao „primjena“ zakonske odredbe. Navedena pravna pozicija usmjerena je na isključivanje vještačkog postavljanja pitanja ustavnosti individualnim predstavkama, što se vrlo često konstatuje u praksi. Što se tiče pojma „konačno sudsko rješenje“, pravnom pozicijom Ustavnog suda RJ bilo je utvrđeno da je konačno sudsko rješenje, prema ustavno-pravnom sadržaju, upravo dokument, koji suštinski rješava predmet, koji je zakonski stupio na snagu i koji je izazvao po lice jednake pravne posljedice. Navedena pravna pozicija uzima u obzir činjenicu da se pojam „konačno sudsko rješenje“ često miješa s rješenjem suda više nadležnosti, s bilo kojim sudskim rješenjem koje je donijela posljednja instanca u toku osporavanja, a to povlači za sobom blokiranje postavljanja pitanja ustavnosti u okviru zaštite ustavnih prava po individualnim predstavkama.

Zakon RJ „O ustavnom sudu“ (član 69) reguliše takođe i druge osobenosti postupka i rješavanja predmeta po individualnim predstavkama, naročito pitanja u vezi s rokom podnošenja individualne predstavke Ustavnom sudu, kao i preliminarnim razmatranjem date predstavke i, na osnovu toga, prihvatanjem ili odbijanjem razmatranja predmeta, a takođe i pitanja vezana za donošenje rješenja po datom predmetu.

Smatramo da je potrebno posebno razmotriti instituciju revizije sudskih rješenja u skladu s novim okolnostima na osnovu rješenja Ustavnog suda po individualnim predstavkama, uzimajući takođe u obzir činjenicu da je cilj ove institucije obnavljanje narušenih ustavnih prava lica. Proučavanje međunarodne prakse pokazuje da se, polazeći od izbora ovog ili onog modela institucije individualne ustavne predstavke i od njenih posebnosti, mehanizmi uspostavljanja prekršenih ustavnih prava na osnovu odluka organa ustavnog pravosuđa razlikuju. U mnogim zemljama koje imaju instituciju individualne ustavne predstavke uspostavljanje prekršenog ustavnog prava vrši se upravo od strane ustavnog suda, koji, ocjenjujući kao neustavan osporavani zakonski propis ili primjenu propisa, istovremeno ukida i sudsko rješenje kojim je neustavni propis bio primijenjen ili su bila povrijeđena ustavna prava lica. U ovom slučaju, država samo obezbjeđuje uspostavljanje povrijeđenog ustav-

nog prava u okviru ustavnog pravosuđa, izvršavajući svoju obavezu da štiti ustavna ljudska prava i slobodu. U onim zemljama gdje su objekti ustavnog pravosuđa samo pravni statusi, primijenjeni sudskim rješenjima, uspostavljanje narušenih ustavnih prava zagarantovano je institucijom revizije sudskih rješenja na osnovu odluka ustavnih sudova. Jermenija spada u takve zemlje.

Prema stavu 12 člana 69 Zakona RJ „O Ustavnom sudu“ po predmetima individualnih predstavlki u slučaju zakonske odredbe koja je primijenjena na podnosioca predstavke i ocijenjena kao nevažeća i neusklađena s Ustavom, kao i u slučaju predviđenom kao rezultat zakonskih izmjena od 26. 10. 2011. godine, kad je Ustavni sud, objasnivši u zaključnom dijelu rješenja ustavno-pravni sadržaj zakonske odredbe, ocijenio zakonsku odredbu kao usklađenu s Ustavom i istovremeno utvrdio da je ona primijenjena u odnosu na podnosioca predstavke u drugom tumačenju - konačno sudsko rješenje, donijeto u odnosu na podnosioca, na osnovu nove okolnosti podliježe reviziji na zakonom propisani način. Ta odredba se odnosi takođe na ona lica koja su prema stanju na dan oglašavanja ovog rješenja Ustavnog suda još uvijek očuvali svoje pravo na predstavku Ustavnom sudu po istom pitanju, a ipak se nijesu obratila Ustavnom sudu.

Trebalo bi istaći da se gore navedena zakonska izmjena od 26. 10. 2011. godine u uslovima važećih ustavno-pravnih uređenja institucije individualne predstavke u Jermeniji, kad sudska rješenja nijesu objekat ustavnog pravosuđa, ocjenjuje kao najvažniji progresivni korak, usmjeren na osiguranje efikasnosti zaštite ustavnih ljudskih prava i obnove povređenih prava.

Međutim, istovremeno treba podvući da revizija sudskog rješenja na osnovu odluke Ustavnog suda kao nove okolnosti u jermenskoj stvarnosti još uvijek ima problem s uvođenjem u praksu. Jermenska sudska praksa primjene pravne institucije novih okolnosti relativno velikog broja predmeta ne podudara se s ustavnim zahtjevima osiguranja i zaštite ljudskih prava¹⁵⁶. U praksi su takođe registrovani slučajevi kad se predmet ponovo razmatra, a sudsko rješenje se ponovo izlaže u istom obliku, ali bez onog člana u odnosu na koji je Ustavni sud donio odgovarajuće rješenje.

Ustavni sud Republike Jermenije u toku posljednjih pet godina dva puta je ocijenio kao neustavne zakonske propise koji regulišu funkcionisanje institucije revizije sudskih rješenja na osnovu novih okolnosti, budući da oni nijesu osiguravali efikasne mogućnosti obnavljanja povrijeđenih ustavnih ljudskih prava, i Sud je u svojim rješenjima izrazio, posebno, sljedeće pravne pozicije:

- u slučaju postojanja nove okolnosti, tj. kad postoji objektivna potreba za primjenom prava, uslovljena zakonski utvrđenom činjenicom primjene normativne odredbe koja je ocijenjena kao neustavna, pokretanje „postupka revizije sudskog rješenja“, iniciranje procesa revizije sudskog rješenja od strane nadležnog suda predstavlja pravnu neophodnost, ustavnu obavezu datog suda, čiji je cilj ponovno uspostavljanje prekršenih ustavnih prava lica;
- obim i okvir revizije odgovarajućeg sudskog rješenja koje je zakonski stupilo na snagu na osnovu novih okolnosti uslovljeni su predmetom regulisanja normativne odredbe koja je ocijenjena kao neustavna, odlikama i karakterom odnosa, granicama primjene i njima uslovljenom činjenicom kršenja konkretnih prava lica.

Cilj pravnog regulisanja odnosa vezanih za reviziju sudskih rješenja na osnovu novih okolnosti mora biti kako dostupnost pravosuđa, tako i osiguranje efikasnosti sudske zaštite ustavnih prava lica. A za

¹⁵⁶ Na osnovu svestranog proučavanja 150 rješenja koje je usvojila Komora za građanske i administrativne poslove Kasacionog suda RJ tokom posljednjih godina, slijedi da je 92,3% slučajeva razmatranja predmeta, na osnovu novih okolnosti bilo odbijeno i žalbe su bile vraćene. Samo u 7,7 % slučajeva žalbe su bile zadovoljavajuće na osnovu nove okolnosti u kontekstu početka procesa revizije ranije donijetih sudskih rješenja o odbijanju uzimanja u postupak. Ipak, ni u jednom slučaju po bilo kom predmetu konačno sudsko rješenje nije revidirano.

garantovanje vladavine prava, da bi se slijedio ustavni princip pravne države, od ključne je važnosti formiranje zakonite sudsko-pravne prakse. Samo na taj način moguće je garantovati vladavinu i direktno djelovanje Ustava.

Problemi ustavnih pojedinačnih predstavki proučavaju se i analiziraju s više strana. Ovim problemima se više puta bavio i predsjednik Ustavnog suda RJ, doktor pravnih nauka, profesor G. G. Arutjunjan. U okviru ovog rada posebno ćemo navesti sljedeće zaključke profesora G. G. Arutjunjana: putem individualne žalbe ne samo da se štite prava konkretnog lica, nego i čovjek postaje aktivni učesnik procesa konstitucionalizacije društvenih odnosa, ostvarujući u određenom aspektu svoje pravo na neposrednu demokratiju. Svaka individualna žalba zastupa takođe određeni društveni interes.

Iako institucija individualne ustavne žalbe ima izuzetnu važnost s tačke gledišta zaštite ljudskih prava i sloboda, ipak se njena uloga u ovoj oblasti može smatrati aktivnom, a djelovanje efikasnim samo u slučaju kad je ona potpuno inkorporirana i djeluje u okviru neophodnih i dovoljno funkcionalnih, institucionalnih i procesualnih rješenja, koja doprinose efikasnosti ove institucije.¹⁵⁷

Kao što vidite, jermensko ustavno-pravno uređenje predviđa rješavanje pitanja zaštite ustavnih ljudskih prava u okviru ustavnog pravosuđa. Međutim, potrebno je konstatovati da pred nama ima mnogo zadataka, koji zahtijevaju i ustavna, a takođe i iz njih proistekla nova zakonska rješenja. Po našem mišljenju, s obzirom i na rezultate istraživanja o direktnoj dostupnosti ustavnom pravosuđu (usvojeno na 85. Plenarnom zasjedanju Venecijanske komisije 17-18. decembra 2010. godine), u nizu savremenih jermenskih imperativa za ukorjenjivanje djelotvornog, sigurnog i potpunog sistema, vezanog za instituciju individualne ustavne predstavke, izdvaja se sljedeće:

- garantovanje ustavne kontrole čitavog pravnog sistema putem institucije individualne ustavne predstavke, posebno, svaki pravni akt, usvojen od bilo koje ustavne institucije, svako djelovanje (nedjelovanje) koje krši ljudska prava moraju postati objekti ustavnog pravosuđa, bez koga je nemoguće garantovanje direktnog djelovanja ustavnih prava;
- povećanje efikasnosti procedura ustavnog postupka na osnovu individualnih predstavki, uključujući procedure usvajanja odluka, kao i primjena djelotvornih mehanizama za osiguranje usmjerenosti rješenja Ustavnog suda na zaštitu objektivnog i subjektivnog prava i zagarantovanosti obnavljanja prekršenih ustavnih prava;
- garantovanje potpunog izvršenja rješenja Ustavnog suda po individualnim ustavnim predstavkama, naročito, osiguranje uvođenja efikasnog i djelotvornog sistema revizije sudskih rješenja kao rezultat odgovarajućih odluka Ustavnog suda.

Realizacija gore navedenih imperativa, po našem mišljenju, doprinijeće garantovanju očuvanja vladavine i direktnog djelovanja Ustava u Republici Jermeniji i samim tim potpunoj i efikasnoj realizaciji ustavnih ljudskih prava.

Rezime

Pravo na sudsku zaštitu ima posebno mjesto među osnovnim ljudskim pravima. Shodno tome, odgovornosti države se zasnivaju na navedenom pravu, posebno osiguranje zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda, kao i uspostavljanje narušenih prava. Kakva je situacija u Republici Jermeniji, naročito u pogledu ustavnog pravosuđa? Da li je garantovana puna i efikasna primjena ljudskih prava

¹⁵⁷ G. G. Arutjunjan Moderni izazovi garantovanja ljudskih prava na ustavni postupak (referat na 15. Jerevanskoj međunarodnoj konferenciji, posvećenoj 15-godišnjici ustava RJ) (www.concourt.am).

na sudsku zaštitu? Pozitivan odgovor na ovo pitanje je uslovljen neophodnim, kompleksnim, i za-garantovanim ustavno-pravnim propisima, kao i zakonitom primjenom prava u praksi i efikasnom pravnom zaštitom prije svega lica koja koriste svoje ustavno pravo na sudsku zaštitu. Nema sum-nje da je pozitivan odgovor takođe uslovljen odlukama Ustavnog suda, kao i rezultatima njihove primene, a naročito postojanjem i delotvornim funkcionisanjem instituta revizije sudskih akata na osnovu novih okolnosti uslijed odluka Ustavnog suda.

U okviru ovog članka, autor je nastojao da predstavi postojeće jermenske ustavnopravne propise i njihovu praktičnu manifestaciju u pogledu zaštite ustavnih ljudskih prava u okvirima ustavnog pra-vosuđa. Međutim, autor je takođe istakao da, zarad garantovanja supremacije Ustava u Republici Jermeniji, kao i zarad pune i efikasne implementacije ustavnih ljudskih prava, još uvek postoje mno-ge stvari koje treba uraditi, što će zahtevati kako nova ustavna rješenja, tako i nova odgovarajuća zakonska rješenja.

Boris Vladimirov Velčev
sudija Ustavnog suda Republike Bugarske

O ZAŠTITI USTAVNOG PRAVA NA IMOVINU U NEDAVNOJ SUDSKOJ PRAKSI USTAVNOG SUDA REPUBLIKE BUGARSKE

U skladu s članom 17 Ustava Bugarske pravo na imovinu je zagarantovano i zaštićeno zakonom i privatna svojina je nepovrediva. U toj istoj odredbi Ustav utvrđuje da država ima pravo eksproprijacije imovine u korist države ili za potrebe opštine isključivo na osnovu zakona, pod uslovom da te potrebe ne može da zadovolji na drugi način i nakon avansne i odgovarajuće nadoknade.

Posljednjih godina razvoj investicionih procesa u Republici Bugarskoj doveo je do masovne eksproprijacije privatne imovine, uglavnom za potrebe izgradnje autoputeva i drugih objekata od javnog značaja. Ta okolnost je stavila na probu zakonodavni vid vlasti, koja je morala da donese propise kojima se obezbjeđuju brzi ekonomski procesi, a istovremeno da usvoji mjere koje su neophodne kako se to ne bi desilo na štetu prava građana i iznad svega prava na sopstvenu imovinu. Izmjene i dopune, usvojene za Državni zakon o imovini i Opštinski zakon o imovini, trebalo je da obezbijede neometani razvoj investicionih aktivnosti.

Nažalost, zakonodavna ravnoteža između javnih i privatnih interesa nije pronađena. Ta neravnoteža je izazvala znatne društvene tenzije.

U Bugarskoj građani nemaju pravo da se direktno obrate Ustavnom sudu. Oni to mogu da učine preko organa koji su u cjelosti nabrojani u Ustavu, kojima je 2006. pridodat Ombudsman. Ustav je Ombudsmanu dao pravo da se obrati Sudu u vezi s neustavnošću zakona u kojima su narušena prava građana. Aktivnost Ombudsmana, kao posrednika između građana i Suda, uglavnom ublažava nepostojanje mogućnosti direktnog obraćanja Ustavnom sudu i takođe je proširila dostupnost odgovarajuće zaštite građanskih prava pred Ustavnim sudom.

Prošle godine, Ombudsman se Ustavnom sudu obratio s molbom da proglasi neustavnim nekoliko odredaba Državnog zakona o imovini i Opštinskog zakona o imovini koje, po njegovom mišljenju, služe interesima državne administracije i olakšavaju joj proces sprovođenja investicionih projekata, ali uz to utiču na prava građana na pravednu nadoknadu kad je njihova imovina predmet eksproprijacije za javne potrebe. Ombudsman je takođe smatrao da su odredbe koje on osporava u suprotnosti s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama.

Prema Ombudsmanu obaveza građana da prate Državni glasnik kako bi ostvarili svoje pravo na pravni lijek protiv eksproprijacije i na pravednu odštetu, budući da upravna vlast nema obavezu da ih lično obavijesti, je u suprotnosti s Ustavom. U skladu s drugom osporavanom odredbom, eksproprijacija bi mogla da se izvrši čak i prije nego što sud donese konačnu odluku o iznosu odštete koji se duguje građanima. Još jedna odredba koja krši Ustav po mišljenju Ombudsmana je mogućnost da država i opštine, jednostrano i bez obzira na pristanak vlasnika, daju trećem licu pravo korišćenja i svojine nad imovinom na ime odštete, da započne građevinske radove na imovini koja je predmet eksproprijacije čak i prije nego što akt o eksproprijaciji stupi na snagu.

Sve državne institucije koje su dostavile zapažanja o ustavnom predmetu zaključile su da je Ombudsmanova peticija neosnovana. Jedina zapažanja u njegovu korist potiču od Vrhovnog savjeta pravosuđa i od Sindikata pravosuđa Bugarske.

U svojoj presudi Ustavni sud je naglasio da je pravo građana na pravni lijek protiv administrativnih akata koji utiču na njihovo vlasništvo neproporcionalno ugroženo, utoliko što im nameće obavezu da prate sve brojeve Državnog glasnika umjesto da ih država i opštinske vlasti lično obavijeste o započinjanju postupka eksproprijacije. Sud smatra da je za eksproprijaciju zemljišta, da bi bila u skladu s Ustavom, potrebno lično obavještenje vlasnika o otpočinjanju postupka eksproprijacije. Sud je usvojio mišljenje da veliki infrastrukturni projekti ne mogu da se sprovedu po cijenu pogrešnog ugrožavanja prava građana i državni organi ne mogu biti izuzeti od njihove obaveze da direktno obavijeste bilo koje lice čija će vlasnička prava pretrpjeti neki uticaj.

Presuda Suda takođe se osvrnula na sve važnije pitanje avansne prirode odštete koju bi lice trebalo da primi na ime svoje imovine koja je predmet eksproprijacije. U skladu s njegovom dotadašnjom sudskom praksom, Sud je smatrao da eksproprijacija imovine zbog javnih potreba predstavlja izuzetak od ustavnog principa nepovredivosti privatne imovine. Takva eksproprijacija je prihvatljiva isključivo ukoliko vlasnik dobije avansnu i odgovarajuću odštetu. Pravna situacija koja dopušta eksproprijaciju prije nego što sud odredi iznos odštete i prije nego što je navedena odšteta isplaćena u cjelosti nije u skladu s Ustavom. Vlasniku se duguje odšteta koju je on ili ona prihvatio/la kao pravičnu ili, u slučaju nesuglasica, koja je utvrđena odlukom suda. Odšteta se ne može smatrati za avans ukoliko ona nije utvrđena i u cjelosti plaćena licu čija je imovina predmet eksproprijacije za javne potrebe, te stoga dobijanje navedene odštete mora obavezno da prethodi prenosu vlasništva.

Konačno, Sud je smatrao da zakonska odredba koja daje pravo trećim licima da obavljaju građevinske i druge aktivnosti na imovini koja je predmet eksproprijacije prije stvarnog prenosa vlasništva nad tom imovinom takođe nije u skladu s Ustavom. Naglašeno je da ne postoji pravna država na svijetu čiji ustav ili građansko pravo dozvoljavaju da se raspolaze tuđom imovinom ili da se ona koristi nezakonito, suprotno volji vlasnika.

Sud je takođe utvrdio da navedena odredba nije u skladu s Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Presuda Ustavnog suda jasno utvrđuje parametre postupka za eksproprijaciju privatne imovine u skladu s Ustavom: preduslov za njega mora da bude utvrđen zakonom koji ispunjava sve uslove principa pravne države i osigurava da se javne potrebe ne mogu zadovoljiti drugačije nego putem eksproprijacije, građani moraju da budu unaprijed obaviješteni o otpočinjanju postupka eksproprijacije kako bi bili u mogućnosti da djelotvorno traže, između ostalog, pravni lijek, odšteta mora da bude utvrđena uz saglasnost države ili na osnovu pravosnažne sudske presude. U međuvremenu, prije nego što akt o eksproprijaciji postane pravosnažan, vlasnik ima pravo da svoju imovinu koristi, bez mogućnosti da mu se zakonom nametnu bilo kakve anticipirajuće obaveze da toleriše početak građevinskih aktivnosti. Tek kada su ispunjeni ti preduslovi može se izvršiti eksproprijacija privatne imovine vodeći računa o javnom interesu.

Proglašenje odredbi koje osporava Ombudsman nevažećim, što je učinjeno većinom od osam glasova naprema četiri, osiguralo je zaštitu ustavnih imovinskih prava građana Bugarske. Sud je jasno istakao da nikakva zakonska administrativna pogodnost, niti ikakvo omogućavanje masovnih ekonomskih projekata, ne mogu da opravdaju kršenje ustavnih prava građana. Nažalost, u ovom tre-

nutku parlament još nije ispunio svoju ustavnu obavezu da usvoji novi zakonodavni okvir kojim bi se potvrdila presuda Ustavnog suda. Ipak, uvjeren sam da gorepomenuta presuda Ustavnog suda predstavlja važan korak u potvrdi principa pravne države i da će buduće zakonodavstvo na kraju pristati na kompromis s pravima građana na imovinu.

Dr sc. Duška Šarin
Sudija Ustavnog suda Republike Hrvatske

USTAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE KAO INSTITUCIONALNI ZAŠTITNIK LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA

Rad se općenito bavi ustavnopravnim položajem Ustavnog suda Republike Hrvatske i ustavnom tužbom kao sredstvom zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda. Detaljnije se razmatraju ovlasti Ustavnog suda Republike Hrvatske u postupku u povodu ustavne tužbe te najčešće povrede ustavnih prava u Republici Hrvatskoj kroz prikaz ustavnosudske prakse.

Ključne riječi: Ustavni sud Republike Hrvatske, zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda, ustavna tužba, povrede ustavnih prava

1. Uvod

Iako su sadržaj i oblici ustavnog nadzora različiti u različitim pravnim sustavima, danas gotovo da nema države Europske Unije koja nije ustanovila određeni model ustavnog nadzora.¹⁵⁸ Stoga, nadzor ustavnosti pojedinačnih pravnih akata i zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u postupku u povodu ustavne tužbe, nakon što su u prethodnim postupcima iscrpljeni svi redovni i izvanredni pravni lijekovi, susrećemo u raznim ustavnim sustavima, pa tako i u hrvatskom.¹⁵⁹ Općenito gledano, treba reći da je u mnogim europskim postsocijalističkim tranzicijskim državama upravo na ustavno sudstvo prebačena zadaća rješavanja ustavnih konflikata čiji se društveno ekonomski uzroci crpe iz bliže i dalje prošlosti.¹⁶⁰ Takvi se primjeri mogu naći posebice u ocjeni ustavnosti zakona, ali i pri konkretnoj zaštiti temeljnih ustavnih prava i sloboda. Naročito je rezultat tih procesa stanje "juridizacije" u kojem se političke odluke sve više prebacuju na pravnu razinu te se više ne odlučuje politički u predstavničkim tijelima, već se interpretacije svode na pravnu razinu.¹⁶¹

Stoga srednje i istočnoeuropski ustavni sudovi, pa tako i hrvatski, predstavljaju vrhovne institucije za rješavanje ustavnih sporova, čime naravno djeluju kao najviši tumači Ustava i nositelji tranzicije prema europskim standardima. Pri tome treba biti svjestan da ideju o rješavanju političkih sporova i sukoba primjenom prava nije moguće provesti u potpunosti bez opasnosti da se "juridizacija politike" ne izvrne u "politizaciju ustavnog sudstva".^{162,163}

158 Naime, samo Velika Britanija i Nizozemska nemaju posebne sustave ustavnosudske kontrole, iako određena ovlaštenja Gornjeg doma (*House of Lords*) britanskog parlamenta uključuju pojedine elemente prethodne ustavnosudske kontrole, dok je u Nizozemskoj Vrhovni sud Nizozemske ovlašten odlučivati u stvarima koje su povezane s institucijama Europske Unije.

159 O modelima takvog nadzora vidi Davor Krapac: "Postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske - ustrojstvo i proceduralni elementi ustavnog nadzora", Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 6-20.

160 Općenito o problemima, primjerice, Wojciech Sadurski: "Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy", EUI LAW working paper, European University Institute, 2001.

161 Detaljnije "na kontradiktorni odnos između demokracije i konstitucionalizma, odnosno na pokretanje novog sagledavanja međusobnog odnosa institucija pojedinih grana državne vlasti" ukazuje Petar Bačić: "Suvremeni konstitucionalizam i "nova" dioba vlasti", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, (Online), Split, 2009, Vol. 46, No 4, str. 747-779. Vidi Arsen Bačić: "Konstitucionalizam i podjela vlasti u "reaktivnim" ustavima postkomunističkog razdoblja, Politička misao, Zagreb, 1992., Vol. XXIX., No. 1, str. 43 - 55.

162 Usp. Jasna Omejec: "Novi europski tranzicijski ustavi i transformativna uloga ustavnih sudova", u "Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske", HAZU, Zagreb, 2011., str. 61-85; Sanja Barić: "Organski zakoni i Ustavni sud Republike Hrvatske u usporednopravnoj perspektivi", u "Liber amicorum in honorem Jadranko Crnić (1928. - 2008.)", Novi informator, Zagreb, 2009., str. 251-283.

163 Primjerice u odluci broj: U-VIIR-4640/2014 od 12. kolovoza 2014. (Narodne novine broj 104/14. i www.usud.hr), donesenoj u

Zadaća je Ustavnog suda da slijedeći juridički model Hansa Kelsena o ustavnom sudovanju¹⁶⁴ interpretacijom Ustava spriječi samovolju vlasti i razne strukturne aberacije. Upravo tumačenjem Ustava u pojedinim odlukama omogućuje se veza između zamišljenog idealnog ustavnog modela društva kojem ono teži i nasuprot tome stvarnog života koji je iz niza povijesnih, kulturnih i gospodarskih razloga često daleko od idealnog.¹⁶⁵ Drugim riječima, takvim pristupom funkcija Ustavnog suda kao tumača Ustava služi afirmaciji općih mjerila i smjeru za djelovanje javnih vlasti¹⁶⁶. Kako bi ostvarili tu zadaću, brojni ustavni sudovi tranzicijskih zemalja ugledaju se na praksu Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu (u daljnjem tekstu: Europski sud),¹⁶⁷ pa tako čini i Ustavni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustavni sud).

2. Ustavopravni položaj Ustavnog suda Republike Hrvatske

Ustavom Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustav)¹⁶⁸ ustrojen je, uz zakonodavnu, izvršnu i sudbenu vlast, i Ustavni sud kao, uvjetno rečeno, "četvrta vlast" ili "međuvlast". Međutim, Ustavni sud nije iznad izvršne, zakonodavne i sudbene vlasti, koje su po načelu diobe vlasti određene kao samostalne i neovisne.¹⁶⁹ Ustavni sud, dakle, nije tijelo kojemu je dopušteno preuzimati ulogu

postupku pokrenutom na zahtjev Hrvatskog sabora radi utvrđenja je li referendumsko pitanje u skladu s Ustavom Republike Hrvatske (Narodne novine broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.) i jesu li ispunjene pretpostavke iz članka 87. stavaka 1. do 3. Ustava Republike Hrvatske za raspisivanje referenduma, Ustavni sud je istaknuo: "Ustavni sud na kraju ističe da nije sudionik političkih rasprava niti je arbitar u rješavanju političkih sporova koji nastaju u hrvatskom društvu. Za rješavanje nastalih problema ne postoji drugo sredstvo osim svestranog političkog dijaloga vođenog u dobroj vjeri, ma kako neugodan taj dijalog ponekad mogao biti. Uporaba prisilnih sredstava, kao krajnja državna mjera represivne naravi, nije prihvatljiva, osim u očitim stanjima nužde".
164 Vidi opširan prikaz razvitka ustavnog sudovanja od teoretskog koncepta do praktičnog sustava Kurt Heller: "Der Verfassungsgerichtshof. Die Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich von den Anfängen bis zur Gegenwart", Verlag Österreich, Wien 2010.

165 Vidi više Friedrich August von Hayek: "Politički ideal vladavine prava", Školska knjiga, Zagreb, 1994.

166 O tome općenito vidi Jadranko Crnić, Nikola Filipović (ur.): "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava: interpretativna uloga Ustavnog suda", Biblioteka Pravo 24, Zagreb, Hrvatski pravni centar, Organizator, Hrvatski institut za ljudska prava Novi Vinodolski, Hans Seidel Stiftung, Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e.V., 2000. Podrobnije, primjerice, Karl Georg Zierlein: "Uloga ustavnih sudova pri interpretaciji pravnih normi", u "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava: interpretativna uloga Ustavnog suda", Organizator, Zagreb, 2000., str. 327 - 346; Jeffrey Goldsworthy: "Constitutional Interpretation", The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law, 2013., str. 689-715.

167 Detaljna objašnjenja sudske prakse i pravnih stajališta Europskog suda vidi Jasna Omejec: "Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava, Strasbourški *acquis*", Novi informator, Zagreb, 2013.

168 *Ustav Republike Hrvatske* donesen je na 10. skupnoj sjednici svih vijeća Sabora 21. prosinca 1990. godine te je proglašen na istoj sjednici drugog dana, dakle, 22. prosinca 1990. godine. Vidi Zapisnik 10. skupne sjednice svih vijeća Sabora, 4/2/JG i 27/5/SN, objavljen u Narodnim novinama broj 56/90. O tome vidi Duška Šarin: "Nastanak hrvatskoga Ustava", Narodne novine, Zagreb, 1997. Ustav je mijenjan i dopunjavan Ustavnim zakonom o izmjenama i dopunama Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine broj 135/97. i broj 8/98. - pročišćeni tekst), Promjenom Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 113/00. i broj 124/00. - pročišćeni tekst), Promjenom Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine broj 28/01., broj 41/01. - pročišćeni tekst i broj 55/01. - ispravak pročišćenog teksta), Promjenom Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine broj 76/10. i broj 85/10. - pročišćeni tekst), te Promjenom Ustava Republike Hrvatske (narodna ustavotvorna inicijativa), (Narodne novine broj 5/14 - odluka Ustavnog suda broj: SuP-O-1/2014 od 14. siječnja 2014.). Poslije objave posljednjeg pročišćenog teksta Ustava (Narodne novine broj 85/10.), Ustavni sud Republike Hrvatske uputio je 23. ožujka. 2011. Hrvatskom saboru izvješće broj: U-X-1435/2011 o ustavnopravno neprihvatljivim učincima pročišćenih tekstova Ustava Republike Hrvatske, ustavnih zakona, zakona, drugih propisa i općih akata (Narodne novine broj 37/11.). U tom su izvješću naznačeni temeljni problemi koje su u strukturi ustavnog teksta uzrokovali navedeni pročišćeni tekstovi. Budući da nadležni odbor Hrvatskog sabora do predaje rada nije objavio novi pročišćeni tekst Ustava izrađen u skladu s izvješćem Ustavnog suda broj: U-X-1435/2011, u radu se za označavanje članaka Ustava koriste izvornici ustavnih tekstova (Narodne novine broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.).

169 Ustavni sud je već u rješenju broj: U-I-143/1995 od 15. veljače 1995. (Narodne novine broj 88/09. i 18/95. - ispravak), donesenom u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom odredbe Zakona o Državnom sudbenom vijeću (Narodne novine broj 58/93.), naveo: "(...) Ustavnu odredbu o trodiobi vlasti ne treba mehanički shvatiti i tumačiti. Svrha primjene načela o diobi vlasti jest sprječavanje koncentracije ovlaštenja i političke moći (samo) unutar jednog organa (državne vlasti). Ostvarenju te svrhe u suvremenim ustavnim sistemima različito se prilazi, a svodi se na povjerenje osnovnih državnih funkcija različitim državnim organima, pri čemu su odnosi između državnih organa koji obavljaju različite državne funkcije vrlo različito uspostavljeni u pojedinim državama. U našem sustavu trodiobe vlasti one se uzajamno nadziru i ograničavaju, ali se i prožimaju.

(...)

Kada bi doista bila riječ o trodiobi vlasti na način kako je shvaća predlagatelj, onda bi teško mogao biti objašnjiv položaj Ustavnog

bilo kojeg tijela zakonodavne, izvršne ili sudbene vlasti i umjesto njih donositi odluke ili provoditi odgovarajuće mjere, odnosno presuđivati o tome bi li bilo bolje ili svrsishodnije da su umjesto rješenja koja su nadležna tijela izabrala prihvaćena neka druga rješenja. Kad bi Ustavni sud to učinio, prigrabio bi sebi položaj kvazi-zakonodavnog tijela protivno svim odrednicama ustavnog poretka Republike Hrvatske.¹⁷⁰

Ustavni je sud posebno ustavno tijelo koje ne pripada ni zakonodavnoj ni izvršnoj ni sudbenoj vlasti. Kao ustavno tijelo sui generis,¹⁷¹ njegov je položaj određen osnovnom zadaćom, to jest apstraktnom kontrolom zakona i podzakonskih akata te zaštitom ustavnih prava i temeljnih sloboda kroz postupak individualne ustavne kontrole.

Za razliku od svih tijela državne (zakonodavne, izvršne i sudbene) vlasti, koja su uređena u poglavlju IV. Ustava, nadležnost Ustavnog suda, izbor ustavnih sudaca i druga pitanja vezana uz ustavno sudstvo uređeni su u zasebnom poglavlju V. Ustava pod nazivom "Ustavni sud Republike Hrvatske".

Valja napomenuti da Hrvatski sabor bira ustavne suce dvotrećinskom većinom glasova ukupnog broja zastupnika,¹⁷² koju većinu Ustav ne zahtijeva ni za članove Vlade, ni za predsjednika Vrhovnog suda Republike Hrvatske, ni za glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske.

2.1. Europsko-kontinentalni ili Kelsenov model ustavnog sudovanja

Kao i mnogobrojne europske države, Republika Hrvatska prihvatila je klasičan "austrijski", europsko-kontinentalni model ustavnog sudovanja.¹⁷³ Suvremeno ustavno sudovanje europsko-kontinentalnog tipa ima svoje korijene u Ustavu Austrije iz 1920. godine, iako prvotno samo preventivne naravi, a vezuje se u prvom redu uz učenje i djelovanje Hansa Kelsena, a podredno i Adolfa Merkla.¹⁷⁴ To je razlog što se naziva još i Kelsenovim modelom ustavnog sudovanja.¹⁷⁵

Ustavni sudovi utemeljeni na tom modelu ustavnosudske kontrole imaju određena zajednička obilježja. Harutyunyan i Mavčič ih određuju na sljedeći način:

suda Republike Hrvatske koji nije svrstan niti u jednu od triju vlasti, a nadzire sve tri državne vlasti u pogledu ustavnosti i zakonitosti, dakako samo u nadležnostima utvrđenim Ustavom. Ustavni sud hijerarhijski ipak nije iznad njih a niti je njihov dio. (...)"

170 Vidi, primjerice, odluku i rješenje Ustavnog suda broj: U-IP-3820/2009, U-IP-3826/2006 i dr. od 17. studenoga 2009. (Narodne novine broj 143/09. i www.usud.hr) donesene u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o posebnom porezu na plaće, mirovine i druge primitke (Narodne novine broj 94/09.).

171 Usp. Smiljko Sokol: "Odnos Ustavnog suda i tijela sudbene vlasti", Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2000., Vol. 50, br. 1-2, str. 55-64.

172 Vidi članak 122. Ustava Republike Hrvatske.

173 Među europskim državama s posebno ustanovljenim ustavnim sudovima, europsko-kontinentalni model ustavnosudske kontrole prihvatile su sljedeće države: Albanija, Andora, Armenija, Austrija, Azerbajdžan, Bjelorusija, Bosna i Hercegovina (s ustavnim sudovima Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske), Bugarska, Crna Gora, Češka, Gruzija, Hrvatska, Italija, Latvija, Litva, Luksemburg, Mađarska, BJR Makedonija, Malta, Moldavija, Njemačka (s 12 zemaljskih ustavnih sudova), Poljska, Rumunjska, Ruska Federacija (s ustavnim sudovima 21 federalne jedinice), Slovačka, Slovenija, Srbija, Španjolska, Turska i Ukrajina. Među europskim državama s ustavnopravnom kontrolom u nadležnosti najvišeg redovnog suda u zemlji odnosno njegovog zasebnog odjela, austrijski model ustavnosudske kontrole prihvatile su Belgija (Arbitražni sud), Island, Lihtenštajn i Monako. O različitim modelima ustavnosudske kontrole i o temeljnim značajkama austrijskog, europsko-kontinentalnog modela ustavnog sudovanja, detaljnije Jasna Omejec: "Pravni učinci ustavnosudske kontrole zakona i drugih propisa", u "Ustav kao jamac načela pravne države", Organizator, Zagreb, 2002., str. 95-139.

174 Tako Ivo Krbeč navodi: "Sam termin ustavno sudovanje zaveo je dosljedno u pozitivno pravo prvi put Ustav austrijske Republike nakon I. svjetskog rata (Verfassungsgerichtsbarkeit)", "Ustavno sudovanje", Izdavački zavod Jugoslavenske akademije, Zagreb, 1960., str. 6.

175 Naime, Austrija je prva država u povijesti koja je odmah nakon raspada Austro-Ugarske monarhije 1920. godine osnovala ustavni sud, a Kelsen je sve do 1930. godine bio sudac tog suda pa se stoga taj model, pored "Kelsenovog" naziva još i "austrijskim" modelom ustavnog sudovanja.

- ustavnosudska kontrola provodi se pod različitim pretpostavkama, što ovisi o konkretnom nacionalnom sustavu pojedine zemlje;
- institucionalno neovisna tijela za provedbu ustavnosudske kontrole ne pripadaju sudbenoj grani vlasti (sudstvu);
- postupci u kojima se odlučuje o predmetima vezanim uz ustavne žalbe/ustavne tužbe izdvojeni su iz nadležnosti redovnih sudova;
- sud ima poseban ustavni položaj, koji karakterizira upravna i financijska autonomija, što je jedna od temeljnih pretpostavki na kojoj se zasniva neovisnost ustavnog sudovanja;
- postoji monopol ustavnosudske kontrole (specijaliziranost u ustavnosudskoj kontroli), odnosno koncentracija ovlasti u jednoj instituciji, najčešće s ovlaštenjem ukidanja zakona koje je donio parlament;
- ustavne suce imenuju najviša politička tijela zemlje;
- jurisdikcija Ustavnog suda je posebne prirode: ustavnosudske odluke su pravne i političke naravi, iako mogu imati i samo savjetodavno značenje;
- prevladavajuća je ustavnosudska kontrola zakona;
- ustavnosudska kontrola zakona u pravilu je naknadna, represivna, iako se u manjem broju zemalja ona proširuje i na prethodnu kontrolu zakonskog akta koji još nije promulgiran, odnosno koji još nije stupio na snagu.¹⁷⁶

Kelsenov model ustavnog sudovanja, zastupljen u političkim sustavima većine europskih konstitucionalnih demokracija, ima izvoriste u ideji o supremaciji ustava, odnosno o ograničenoj vlasti kao izrazu volje naroda normativno oblikovane u ustavu. Drugim riječima, vrhovno načelo svakog suvremenog demokratskog društva koje se zasniva na vladavini prava treba biti supremacija ili vladavina ustava.

2.2. Osnovne nadležnosti Ustavnog suda Republike Hrvatske

Europsko-kontinentalni model ustavne kontrole predviđa poseban sud koji je različit i odvojen od sustava redovnih sudova, s različitim sastavom i različitim pravilima postupanja, a koji ima ovlast ispitivati ustavnost pravnih normi koje je donio nacionalni parlament te poništavati, odnosno ukidati takve norme utvrdi li se da su u nesuglasnosti s Ustavom.¹⁷⁷¹⁷⁸ Jedinstvena narav zadaće Ustavnog suda osobito se ističe u tome da je on jedino tijelo u državi s izravnom ovlašću da politiku podčinjava pravu, odnosno da političke odluke i djelovanja podvodi pod ustavnopravne zahtjeve. Dakle, može se reći da je Ustavni sud temeljna institucija u državi koja određuje granice ovlasti same države u korist prava i pravnih načela. Stoga se i stvarni položaj Ustavnog suda izražava u nadležnostima koje su mu Ustavom dane, odnosno u pravnim učincima ustavnosudskih odluka koje neposredno djeluju u područjima zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti.¹⁷⁹

Ustavni sud kao najviše ustavno tijelo za osiguranje vladavine prava i zaštitu ljudskih prava u Repu-

176 GagikHarutyunyan, Arne Mavčič: "Constitutional Review and its Development in the Modern World" (A Comparative Constitutional Analysis), Electronic Book, Yerevan-Ljubljana, 1999, str. 15 (dostupno na: www.concourt.am/armenian/library/cclibrary/1999/009.doc).

177 Jasna Omejec: "O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja" (prilog reformi ustavnog sudovanja), u "Hrvatsko ustavno sudovanje da lege lata i de lege ferenda", HAZU, Zagreb, 2009., str. 29.

178 Općenito o ulozi ustavnog suda u državi i društvu vidi Jan Klučka: "The Role of the Constitutional Court with regard to the Legislator", Seminar: The Role of the Constitutional Court in the State and Society, Kyiv, 11 May 2001, Venice Commission CDL - JU, 2001.; Lech Garlicki: "The Constitutional Court and the Principle of Separation of Power", Seminar: The Role of the Constitutional Court in the State and Society, Kyiv, 11 May 2001, Venice Commission CDL - JU, 2001.

179 "To je ujedno pokazatelj uloge Ustavnog suda kao čuvara Ustava, ali i njegova tumača u *res publica semper reformandi*." Ja-dranko Crnić: "Na trnovitom i zvjezdanom putu vječnog ideala vladavine prava - Republika Hrvatska od Ujedinjenih naroda do Ustavnog suda", Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, 1998., Vol. 48, br. 6, str. 730.

blici Hrvatskoj, jamči poštivanje i primjenu Ustava. Između ostaloga, ovlašten je uklanjati iz pravnog poretka neustavne zakone Hrvatskog sabora,¹⁸⁰ uredbе i druge propise predsjednika Republike Hrvatske i Vlade Republike Hrvatske, pravilnike, naredbe i napatke ministara, te propise svih drugih tijela državne vlasti i pravnih osoba s javnim ovlastima, ali i presude redovnih sudova, uključujući i presude Vrhovnog suda Republike Hrvatske kao najvišeg suda u zemlji, ako se njima krše Ustavom zajamčena ljudska prava i temeljne slobode. Prati ostvarivanje ustavnosti i zakonitosti te o uočenim pojavama neustavnosti i nezakonitosti izvješćuje Hrvatski sabor. Rješava sukob nadležnosti između tijela zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti. Odlučuje, u skladu s Ustavom, o odgovornosti predsjednika Republike, nadzire ustavnost programa i djelovanja političkih stranaka i može, u skladu s Ustavom, zabraniti njihov rad, a nadzire i ustavnost i zakonitost izbora i državnog referenduma te rješava izborne sporove koji nisu u djelokrugu sudova.¹⁸¹

Provedbu odluka i rješenja Ustavnog suda osigurava Vlada Republike Hrvatske preko tijela državne uprave.¹⁸²

Na temelju Ustava Republike Hrvatske iz 1990.¹⁸³ donesen je i Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske,¹⁸⁴ koji je detaljnije razradio Ustavom određene nadležnosti Ustavnog suda.¹⁸⁵ Osim Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, u ustavnopravnom poretku Republike Hrvatske ne postoji nijedan drugi zakon za koji ustavotvorac zahtijeva da bude donesen u postupku u kojem se donosi i sam Ustav, odnosno kojemu ustavotvorac priznaje ustavnu snagu.¹⁸⁶ Stoga je razvidno značenje i uloga koju ustavotvorac daje ustavnom sudovanju u pravnom poretku Republike Hrvatske.

Iako se promjenama Ustava¹⁸⁷ djelokrug poslova Ustavnog suda stalno širio,¹⁸⁸ apstraktna ustavnosudska kontrola zakona i drugih propisa te zaštita ustavnih prava i temeljnih sloboda kroz postupak individualne ustavne kontrole, ostale su njegove najvažnije i najutjecajnije nadležnosti.

180 No, Ustavni sud opetovano naglašava svoj neutralni odnos prema bilo kojem zakonodavnom modelu koji odabere zakonodavac sve dok je taj model prihvatljiv s aspekta Ustava. Dakle, izbor zakonodavnog modela za uređenje pojedinih odnosa u društvu sam po sebi ne podliježe ustavnom nadzoru. Diskrecijske ovlasti, međutim, ne smiju za sobom povlačiti posljedice koje se ne slažu s temeljnim ustavnim vrijednostima na kojima se gradi ustavni poredak Republike Hrvatske. Zahtjevi vladavine prava nalažu da, ovisno o okolnostima i predmetu uređenja, sustavne zakonodavne promjene budu provedene u skladu s načelom pravedne ravnoteže, sa što manje posljedica za one koje će te promjene pogoditi. U tom smislu postoji zakonodavčeva obveza da uspostavi ravnotežu između općih ili javnih interesa zajednice (zbog kojih se uvodi novi zakonodavni model) i zaštite prava koja su prethodno priznata dotadašnjim nositeljima. Drugim riječima, postoji zakonodavčeva obveza da, ovisno o okolnostima i predmetu uređenja, u prijelaznim zakonskim odredbama ponudi prikladna rješenja za situaciju koja će pogoditi dotadašnje nositelje prava i obveza, osobito onda kad tu situaciju uzrokuje sam zakonodavac svojom intervencijom. Vidi, primjerice, rješenje Ustavnog suda broj: U-I-5612/2011 i dr. od 23. siječnja 2013. (Narodne novine broj 13/13. i www.usud.hr) doneseno u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom Zakona o javnim ovršiteljima (Narodne novine broj 139/10., 150/11. i 70/12.) i Zakona o izmjeni Zakona o javnim ovršiteljima (Narodne novine broj 150/11.) i odluku Ustavnog suda broj: U-I-897/2014 od 18. srpnja 2014. (Narodne novine broj 32/14. i 99/14. i www.usud.hr) donesenu u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom odredbe Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o obnovi ugrožene spomeničke cjeline Dubrovnika (Narodne novine broj 19/14.).

181 Vidi članak 125. Ustava Republike Hrvatske.

182 Vidi članak 31. stavak 3. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 13/91.).

183 O nadležnosti Ustavnog suda i ustavnosudskoj praksi utemeljenoj na Ustavu Republike Hrvatske iz 1990., podrobnije Jadranko Crnić: "Vladavina Ustava - zaštita sloboda i prava čovjeka i građanina ili kako pokrenuti postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske", Informator, Zagreb, 1994.; Jadranko Crnić: "Ustav Republike Hrvatske - komentari, objašnjenja, napomene i ustavnosudska praksa", Narodne novine, Zagreb, 1993.

184 Vidi bilješku 25. O tome više Blanka Tuđen Mazuth: "Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske", Komentar, Informator, Zagreb, 1991.; Jadranko Crnić: "Komentar Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske", Narodne novine, Zagreb, 2002.

185 A članak 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske uređuje i ustavnu ulogu Ustavnog suda i postavlja ograničenja Hrvatskom saboru kad je riječ o aktima kojima se uređuje njegovo djelovanje. Istodobno postavlja zahtjeve za njegovom neovisnošću o svim tijelima državne vlasti i za njegovom financijskom i ustrojstvenom (organizacijskom) autonomijom.

186 U pravnom poretku Republike Hrvatske postoje i Ustavni zakon o suradnji Republike Hrvatske s Međunarodnim kaznenim sudom (Narodne novine broj 32/96.), Ustavni zakon o privremenoj spriječenosti Predsjednika Republike Hrvatske za obavljanje dužnosti (Narodne novine broj 123/99.), Ustavni zakon o pravima nacionalnih manjina (Narodne novine broj 155/02., 47/10., 80/10., 93/11.), ali to nisu "pravi" ustavni zakoni jer su doneseni po pravilima za organske zakone.

187 Ustav je do danas mijenjan 5 puta, a posljednji put 2014. godine narodnom ustavotvornom inicijativom. Vidi bilješku 11.

188 Vidi o tome Duška Šarin: "Položaj Ustavnog suda Republike Hrvatske s motrišta diobe vlasti i ustavne garancije njegove neovisnosti", Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2012, Vol. 62, br. 5-6, str. 1385-1388.

2.3. Ustavnosudska interpretacija Ustava Republike Hrvatske

Ustav, kao temeljni pravni akt hrvatske države, nije vrijednosno neutralan. Naime, Ustav polazi od temeljnih vrijednosti na kojima počiva, a prema članku 3. Ustava najviše vrijednosti ustavnog poretka Republike Hrvatske su: sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštivanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, ali i vladavina prava i demokratski višestranački sustav, koje kao takve predstavljaju temeljni etički koncept na kojem je ovaj Ustav zasnovan.¹⁸⁹

Ove vruijednosti ustvari predstavljaju kriterije kroz koje treba prosuđivati svaku ustavnu i drugu pravnu normu u njezinom tumačenju. Isto tako, poseban popis temeljnih vrijednosti ima funkciju svojevrsnog udžbenika kao kanona ustavnih, državnih temeljnih vrijednosti današnjeg razvojnog stupnja hrvatskog društva.¹⁹⁰ Prema tome, demokracija utemeljena na vladavini prava i zaštiti ljudskih prava jedini je politički model koji Ustav uzima u obzir i jedini na koji pristaje. Štoviše, ljudska prava i vladavina prava u kontekstu hrvatskog Ustava postavljena su tako da su u prvom redu namijenjena za izražavanje moralne predanosti objektivnim principima liberalne demokracije.¹⁹¹ Ipak, valja naglasiti da Ustav čini jedinstvenu cjelinu.¹⁹² Kad je riječ o zaštićenim ustavnim dobrima, njemu se ne može pristupiti na način da se iz cjeline odnosa koji se njime ustrojavaju izvlači jedna odredba, pa se ona onda tumači zasebno i mehanički, neovisno o svim ostalim vrijednostima koje su Ustavom zaštićene.¹⁹³ Ustav posjeduje unutarnje jedinstvo i značenje pojedinačnog dijela vezano je uz sve ostale odredbe. Promatra li ga se kao jedinstvo, Ustav odražava pojedina sveobuhvatna načela i temeljne odlike u vezi s kojima se moraju tumačiti sve njegove pojedinačne odredbe. Stoga se nijedna ustavna odredba ne može izvući iz konteksta i samostalno interpretirati. Drugim riječima, svaka se pojedina ustavna odredba uvijek mora tumačiti u skladu s najvišim vrijednostima ustavnog poretka koje su temelj za tumačenje samog Ustava.¹⁹⁴

Vršeći svoju ustavnu zadaću, Ustavni sud je dosad u nizu odluka tumačio sadržaj pojedinih odre-

189 Opširnije Arsen Bačić: "Ustav Republike Hrvatske i najviše vrednote ustavnog poretka", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu (Online), 2012., Vol. 49, br. 1, str. 1-21, <http://www.pravst.hr/dokumenti/zbornik/2012103/zb201201.pdf>. Usp. i Arsen Bačić: "Mjesto i uloga ustavnih vrednota u demokratskom konstitucionalizmu", u "Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske", HAZU, Zagreb, 2011., str. 119-165.

190 O takvom pristupu hrvatskom Ustavu zanimljiva je shvaćanja iznio Peter Häberle u svojem klasičnom djelu "Ustavna država", u kojem vrši kritičku vrijednosno-politološku analizu pojedinih dijelova Ustava Republike Hrvatske iz 1990. godine. U komparativnoj analizi pojedinih temeljnih odredbi našeg i ustava pojedinih europskih država Häberle ističe gotovo "udžbeničku" vrijednost odredbi hrvatskog Ustava o temeljnim vrednotama, diobi vlasti, i drugih, pri čemu naglašava da u "...iskazima o temeljnim vrijednostima o pravima čovjeka on je ujedno kompatibilan s Konvencijom o zaštiti prava čovjeka i temeljnih sloboda". Vidi Peter Häberle: "Ustavna država", Politička kultura, Zagreb, 2002., str. 260, 261.

191 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-VIIR-4640/2014 od 12. kolovoza 2014., op. cit u bilj. 6.

192 Primjerice u odluci broj: U-I-3597/2010 i dr. od 29. srpnja 2011. (Narodne novine broj 93/11.), donesenoj u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom odredbe Ustavnog zakona o izmjenama i dopunama Ustavnog zakona o pravima nacionalnih manjina (Narodne novine broj 80/10.), Ustavni sud je naveo: "38. (...) Ustavni sud također je razmatrao polazeći od strukturalnog jedinstva ustavnog teksta iz kojeg proizlazi objektivni poredak vrijednosti koji je Ustavni sud dužan štiti i promicati (...)"

193 Stoga u postupku ocjene ustavnosti zakona Ustavni sud polazi od sveobuhvatnog pristupa Ustavu, pa njegove odredbe sagledava kao jedinstvenu cjelinu. To pak znači da Ustavni sud i dvije klasične skupine prava zaštićenih Ustavom (skupinu osobnih, građanskih i političkih, odnosno skupinu socijalnih, gospodarskih i kulturnih prava) razmatra kao jedinstvenu cjelinu, odnosno kao koordinirana i jednakovrijedna zaštićena dobra. Vidi, primjerice, odluku i rješenje Ustavnog suda broj: U-IP-3820/2009, U-IP-3826/2009 i dr. od 17. studenoga 2009. (Narodne novine broj 143/09. i www.usud.hr) donesenih u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o posebnom porezu na plaće, mirovine i druge primitke (Narodne novine broj 94/09.) i rješenje Ustavnog suda broj: U-I-385/2009 i dr. od 18. veljače 2014. (Narodne novine broj 30/14. i www.usud.hr) donesenog u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o doprinosima (Narodne novine broj 84/08., 152/08., 94/09., 18/11., 22/12., 144/12. i 148/13.).

194 Usp. primjerice shvaćanja o jedinstvenosti ustavnog teksta izražena u rješenju Ustavnog suda broj: U-I-3789/2003 i dr. od 8. prosinca 2010. (Narodne novine broj 142/10. i www.usud.hr) donesenog u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o izborima zastupnika u Hrvatski sabor (Narodne novine broj 116/99., 109/00., 53/03., 69/03. - pročišćeni tekst, 167/03., 44/06., 19/07. i 20/09.). Analizu interpretacije u odlučivanju Vrhovnog suda SAD-a kroz povijest vidi Antonin Scalia: "A Matter of Interpretation – Federal Courts and the Law", Princeton University Press, Princeton New Jersey, 1997., str. 37-47; vidjeti također i komentare Ronalda Dworkina u istoj knjizi, str. 115-127.

daba Ustava. Pritom se među najznačajnije interpretacije Ustava zasigurno ubrajaju one učinjene u odnosu na sadržaj načela vladavine prava i načela diobe vlasti,¹⁹⁵¹⁹⁶ a praksa Ustavnog suda pokazuje da je od svih ustavnih načela "načelo vladavine prava prihvaćeno i razrađeno od Ustavnog suda kao temeljni zbirni kriterij u pristupu ustavnoj interpretaciji".¹⁹⁷

Najpotpunija ustavna interpretacija načela vladavine prava sadržana je u odluci i rješenju Ustavnog suda broj: U-I-659/1994 i dr. od 15. ožujka 2000.¹⁹⁸ u kojoj je Ustavni sud naveo da je pošao od stajališta da vladavina prava, kao najviša vrijednost ustavnog poretka Republike Hrvatske, sadrži i pitanje o općim obilježjima koje bi zakoni morali imati kako bi bili usklađeni s njome. Ustavni sud je utvrdio da je za ocjenu ustavnosti osporavanog zakona to pitanje najvažnije zbog toga što se vladavina prava ne smije poistovjećivati samo sa zahtjevom za zakonitošću postupanja tijela državne vlasti. Premda pretpostavlja punu ustavnost i zakonitost u smislu članka 5. Ustava, vladavina prava predstavlja više od samog zahtjeva za postupanjem u skladu sa zakonom: ona uključuje i zahtjeve koji se tiču sadržaja zakona. Stoga vladavina prava sama po sebi ne može biti pravo u istom smislu u kojem su to zakoni koje donosi zakonodavac. Vladavina prava nije samo vladavina zakona, već vladavina po pravu koja, uz zahtjev za ustavnošću i zakonitošću, kao najvažnijim načelom svakog uređenog pravnog poretka, sadrži i dopunske zahtjeve koji se tiču samih zakona i njihova sadržaja. U tom je smislu Ustavni sud osobito istaknuo da u pravnom poretku utemeljenom na vladavini prava zakoni moraju biti opći i jednaki za sve, a zakonske posljedice trebaju biti izvjesne za one na koje će se zakon primijeniti. Ustavni je sud također napomenuo da zakonske posljedice moraju biti primjerene legitimnim očekivanjima stranaka u svakom konkretnom slučaju u kojem se zakon na njih neposredno primjenjuje.

Ustavni sud je u istoj odluci i rješenju broj: U-I-659/1994 i dr. utvrdio i temeljno značenje načela diobe vlasti¹⁹⁹ u smislu članka 4. Ustava:

"12. ... Sud ističe da je načelo diobe vlasti iz članka 4. Ustava jedno od onih pravila za ustrojstvo državne vlasti koja su korisna utoliko ukoliko služe vladavini prava i brane je. Iako samo po sebi nema neovisnu vrijednost, načelo diobe vlasti jedno je od elemenata vladavine prava jer sprječava mogućnost koncentracije ovlaštenja i političke moći (samo) u jednom tijelu. Sud pritom ističe da se odijeljenost triju vlasti ne treba tumačiti mehanički jer su sve tri državne vlasti funkcionalno isprepletene i međusobno prožete mnoštvom najrazličitijih odnosa i međutjecaja, s pretežitim ciljem uzajamnog nadzora."

Navedeno stajalište Ustavnog suda o granicama i dosezima djelovanja načela diobe vlasti naknadno je potvrdio sam ustavotvorac jer je promjenom Ustava Republike Hrvatske iz 2000. godine²⁰⁰

195 Usp. Jasna Omejec: "Granice ovlasti Ustavnog suda u postupku ocjene suglasnosti zakona s Ustavom", Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2003., Vol. 53, br. 6, str. 1423-1455.

196 "Vladavina prava, kao najviša vrednota ustavnog poretka Republike Hrvatske (članak 3. Ustava), premda pretpostavlja punu ustavnost i zakonitost u smislu članka 5. stavka 1. Ustava ('U Republici Hrvatskoj zakoni moraju biti u suglasnosti s Ustavom, a ostali propisi i s Ustavom i sa zakonom'), nije samo vladavina zakona, već vladavina po pravu koja - uz zahtjev za ustavnošću i zakonitošću, kao najvažnijim načelom svakog uređenog pravnog poretka - sadrži i dopunske zahtjeve koji se tiču samih propisa i njihova sadržaja." Vidi rješenje Ustavnog suda broj: U-II-3575/2007, U-II-3182/2010 od 17. svibnja 2011. (Narodne novine broj 63/11. i www.usud.hr).

197 Vidi Smiljko Sokol: "Ustavni sud Republike Hrvatske u zaštiti i promicanju vladavine prava", u "Ustav kao jamac načela pravne države", Organizator, Zagreb, 2002., str. 24.

198 Odluka i rješenje Ustavnog suda broj: U-I-659/1994 i dr. od 15. ožujka 2000. (Narodne novine broj 31/00.) doneseni su u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o Državnom sudbenom vijeću (Narodne novine broj 58/93., 49/99.).

199 O načelu diobe vlasti vidi, primjerice, Smiljko Sokol: "Načelo diobe ili ograničenja vlasti", Politička misao, Zagreb, 1992, Vol. XXIX, No. 1, str. 3-18; Arsen Bačić: "Ustav Republike Hrvatske i problematika podjele vlasti", Zakonitost, Zagreb, 1991., 2-45, br. 2-3, str. 153-163; Duška Šarin: "Načelo diobe vlasti i njegova primjena u hrvatskom ustavnom uređenju", Vladavina prava, 1999., god. III, br. 6, str. 157-170.

200 Vidi bilješku 11.

u odnose zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti uključio oblike međusobne suradnje i uzajamne provjere nositelja tih vlasti, propisane Ustavom i zakonom. Time je hrvatski ustavotvorac jasno naznačio da se tumačenje Ustava mora temeljiti na značajkama diobe, a ne potpune razdvojenosti vlasti.²⁰¹

Načelo diobe vlasti Ustavni sud je detaljizirao u odluci broj: U-I-5735/2014 i dr. od 12. kolovoza 2014.,²⁰² podsjetivši još jednom na važnost tog načela²⁰³ i, između ostalog, utvrdivši da:

"17. ... u hrvatskom ustavnom poretku ne postoji opća prevlast jedne grane vlasti nad drugima ili dviju grana nad trećom, a posljedično ni opća prevlast najviših predstavnika tih vlasti jednih nad drugima. (...)"

Važno je napomenuti da je Ustavni sud u odluci i rješenju broj: U-III-6559/2010 od 13. studenoga 2014. godine napravio iskorak u odnosu na tumačenje članka 3. i 5. Ustava, naglasivši da je procjenu svih navodnih povreda ustavnih prava koje je ispitivao u tom ustavnosudskom postupku utemeljio na jednakosti, slobodi, poštovanju prava čovjeka i vladavini prava, kao najvišim vrijednostima ustavnog poretka Republike Hrvatske utvrđenima u članku 3. Ustava. "Riječ je, naime, o vrijednostima koje prožimaju cijeli tekst Ustava i služe za njegovo tumačenje. Budući da su članak 5., članak 14. i članak 26. Ustava samo posebni normativni vidovi tih vrednota, Ustavni sud je i njih uzeo u obzir u procjeni navodnih povreda ustavnih prava podnositelja."²⁰⁴

Sve do citirane odluke i rješenja, Ustavni sud je isticao da članci 3. i 5. Ustava ne sadrže ljudska prava i temeljne slobode zajamčene Ustavom, koje se štite u ustavnosudskom postupku pokrenutom ustavnim tužbom, na temelju članka 62. stavka 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Ustavni sud je u svojim odlukama navodio da članak 3. Ustava služi kao smjernica zakonodavcu pri razradi pojedinih ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom te je i upućen državnim tijelima, a ne neposredno građanima, dok članak 5. uređuje obvezu poštivanja vladavine prava i ne sadrži slobode i prava koja su Ustavom zajamčena fizičkoj ili pravnoj osobi, dakle ne sadrži subjektivna ustavna prava.²⁰⁵

201 Odredba članka 4. stavka 2. Ustava na koju se referira u ovom tekstu ("Načelo diobe vlasti uključuje oblike međusobne suradnje i uzajamne provjere nositelja vlasti propisane Ustavom i zakonom."), dakle, unesena je u hrvatski Ustav tek 2000. godine. Do Promjene Ustava Republike Hrvatske iz 2000. godine načelo diobe vlasti također je bilo sadržano u članku 4., ali je glasilo: "U Republici Hrvatskoj državna je vlast ustrojena na načelu diobe vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudbenu." O tome vidi Branko Smerdel: "Ustrojstvo vlasti Republike Hrvatske - nova ustavna rješenja i njihovi izgledi", Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2001., Vol. 51, No. 1, str. 5-21.

202 Vidi odluku Ustavnog suda broj: U-I-5735/2014 i dr. od 12. kolovoza 2014., (Narodne novine broj 103/14. i www.usud.hr) donešenu u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom odredbe Zakona o obvezama i pravima državnih dužnosnika (Narodne novine broj 101/98., 135/98., 105/99., 25/00., 73/00., 131/00., 30/01., 59/01., 114/01., 153/02., 154/02., 163/03., 16/04., 30/04., 105/04., 187/04., 92/05., 121/05., 151/05., 141/06., 17/07., 34/07., 107/07., 60/08., 38/09. i 150/11. i 22/13.), pojedinih odredaba Uredbe o određivanju štice osoba, objekata i prostora te provođenju njihove zaštite i osiguranja (Narodne novine broj 46/13.) i odredbe Odluke o korištenju rezidencijalnih objekata u vlasništvu Republike Hrvatske, klasa: 373-04/12-01/01, ur. broj: 5030120-12-1 od 26. srpnja 2012., koju je donijela Vlada Republike Hrvatske.

203 "U sustavu ustrojenom na načelu diobe vlasti ne postoji opća supremacija, 'vrhovništvo' jednog od triju najviših tijela državne vlasti, već ona djeluju ravnopravno, svako u okviru svojih ograničenih ovlasti i svako je podređeno Ustavu. Tako shvaćena dioba vlasti predstavlja, u okviru demokratskog političkog sustava, najdjelotvornije dosad iznađeno i u praksi demokratskih država provjereno sredstvo sprječavanja koncentracije i personalizacije vlasti ...". Vidi Branko Smerdel: "Ustavno uređenje europske Hrvatske", Narodne novine, Zagreb, 2013., str. 192.

204 Vidi odluku i rješenje Ustavnog suda broj: U-III-6559/2010 od 13. studenoga 2014. (Narodne novine broj 142/14 i www.usud.hr).

205 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-1125/1999 od 13. ožujka 2000. (Narodne novine broj 38/00.) u kojoj je Ustavni sud naveo: "17.1. Međutim, u odredbi članka 3. Ustav ne utvrđuje slobode i prava čovjeka i građanina (ustavna prava). Naime, u članku 3. Ustav utvrđuje najviše vrijednosti ustavnog poretka koje se razrađuju i određuju u drugim odredbama Ustava, a posebice u onima kojima se jamče slobode i prava čovjeka i građanina. Odredba članka 3. Ustava služi kao osnova za tumačenje Ustava i kao smjernica zakonodavcu pri razradi ustavnih prava građana te je i upućena državnim tijelima, a ne neposredno građanima. 17.2. Odredba iz stavka 2. članka 5. Ustava određuje obvezu svakog da se drži Ustava i poštuje pravni poredak. Ta ustavna odredba, kojom se uređuje obveza poštivanja vladavine prava, ne sadrži slobode i prava koja su Ustavom zajamčena fizičkoj ili pravnoj osobi (subjektivna ustavna prava).

Ustavni sud dao je i općenitu interpretaciju ustavnih jamstava navodeći da ona nisu apsolutna već imaju svoje granice. Primjerice u odluci broj: U-I-763/2009 i dr. od 30. ožujka 2011. Ustavni sud je istaknuo:

“16. Ustavna jamstva... usmjerena su u prvom redu na zaštitu prava i sloboda pojedinaca ili društvenih skupina ili pak zaštitu određenih odnosa koji čine društveno-gospodarski temelj društva ili njegovu nadgradnju. Ona nisu izraz osobnosti i ljudskog dostojanstva pojedinca, već izraz preuzete obveze države skrbiti o određenom pravu ili slobodi pojedinca ili društvene skupine ili određenom društvenom odnosu te im pružiti djelotvornu pravnu zaštitu. Ta se preuzeta obveza ugrađuje u temeljnu normu u obliku ustavnog jamstva države. Stoga se ustavna jamstva u pravilu prosuđuju u odnosu na putove djelotvornog ostvarenja i zaštite samog predmeta jamstva, ali i na djelotvornost institucija koje su odgovorne za njegovo ostvarenje i zaštitu.

Prava i slobode te odnosi koji su predmet ustavnog jamstva u pravilu nisu apsolutni, već su podložni općim ograničenjima koja su predviđena u članku 16. Ustava, ali i posebnim ograničenjima koja su imanentna samo pojedinim Ustavom zaštićenim dobrima, sadržanima u ustavnim odredbama kojima se ta dobra uređuju.”²⁰⁶

Stajalište o ograničenju ustavnih jamstava Ustavni je sud ponovio i u odluci broj: U-I-722/2009 od 6. travnja 2011. navodeći:

“25.3. (...) U odnosu na prvo pitanje treba istaknuti da Ustavom zajamčena samostalnost i neovisnost odvjetništva nije apsolutna. Kao i druga ustavna jamstva, i ona ima svoje granice. Ustavno jamstvo je Ustavom određena i preuzeta obveza države skrbiti o određenom ustavnom dobru, društvenom odnosu ili posebnoj društvenoj skupini, pri čemu je ta zaštita voljom ustavotvorca, po svom opsegu i obvezatnosti, dignuta na razinu koja je imanentna ustavnim pravima i ustavnim slobodama. Ustavna jamstva ne proizlaze iz dostojanstva i osobnosti svakog pojedinca već se njihovo ishodište za uređenje treba tražiti u volji ustavotvorca, i njegovim posebnim interesima. (...)”²⁰⁷

3. Ustavna tužba kao sredstvo zaštite ustavnih prava

Nadzor ustavnosti pojedinačnih pravnih akata i zaštitu temeljnih ustavnih prava u povodu podnesenih ustavnih tužbi, nakon što su u prethodnim postupcima iscrpljeni svi redovni i izvanredni pravni lijekovi, susrećemo u raznim ustavnim sustavima, pa tako i u hrvatskom.²⁰⁸

Kao što je navedeno, osim odlučivanja o ustavnosti zakona i ustavnosti i zakonitosti podzakonskih akata, zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda predstavlja jednu od najvažnijih zadaća Ustavnog suda. Danas je najopsežnija nadležnost Ustavnog suda upravo provedba konkretne kontrole pojedinačnih akata tijela upravne i javne vlasti, uključujući presude sudova pa odlučivanje o ustavnim

17.3. Dakle, odredbe članaka 3. i 5. stavak 2. Ustava sadrže najviše vrijednosti, odnosno temeljna načela na kojima je utemeljen ustavni poredak Republike Hrvatske te su u svom sadržaju uopćene i ne pružaju ustavna jamstva pojedincu (subjektu).“

206 Odluka Ustavnog suda broj: U-I-763/2009 i dr. od 30. ožujka 2011. (Narodne novine broj 39/11 i www.usud.hr) donesena je u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o poljoprivrednom zemljištu (Narodne novine broj 152/08., 25/09., 153/09. i 21/10.).

207 Vidi odluku Ustavnog suda broj: U-I-722/2009 od 6. travnja 2011. (Narodne novine broj 44/11. i www.usud.hr) donesenu u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći u cjelini, kao i njegovih pojedinih odredaba (Narodne novine broj 62/08.).

208 Vrlo detaljno o postupkupred Ustavnim sudom te odgovorima "na pojedina pitanja o ustrojstvu i djelovanju hrvatskog Ustavnog suda, otvarajući kod nekih od njih i pogled na rješenja u poredbenom pravu", vidi Davor Krapac: "Postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske - ustrojstvo i proceduralni elementi ustavnog nadzora", op. cit. u bilj 2. Vidi i Dubravko Ljubić: "Ustavnosudska zaštita temeljnih ljudskih prava i sloboda - ustavna tužba (ustavna žalba)", doktorska disertacija, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2011. Usp. Jadranko Crnić: "Vladavina Ustava - zaštita sloboda i prava čovjeka i građanina ili kako pokrenuti postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske", op. cit. u bilj. 26.

tužbama obuhvaća oko 85% predmeta iz njegove nadležnosti. Ustavna tužba, međutim, ne predstavlja ni redovni ni izvanredni pravni lijek, već posebno, dodatno pravno sredstvo.

Iako su ustavnu tužbu tvorci hrvatskog Ustava zamislili tek kao iznimno sredstvo zaštite temeljnih ustavnih prava i sloboda, činjenica je da je od uvođenja 1990. ustavna tužba zbiljski prerasla u pravno sredstvo koje se gotovo redovito podnosi u svim vrstama postupaka nakon što je iscrpljen redovni put pravne zaštite, uključujući i izvanredna pravna sredstva, bez obzira na stvarno postojanje povreda ustavnih prava u prethodno provedenim postupcima.²⁰⁹ Zato je i praksa Ustavnog suda vrlo restriktivna, pa je ukupni broj ustavnih tužbi koje se usvajaju oko 4%,²¹⁰ dok ih se približno 50% odbacuje iz raznih razloga, a nešto manje od 46% odbija.²¹¹

Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske razrađuju se pretpostavke podnošenja ustavne tužbe koje su u osnovi određene Ustavom. Sukladno članku 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, svatko može podnijeti Ustavnom sudu ustavnu tužbu²¹²²¹³ ako smatra da mu je pojedinačnim aktom tijela državne vlasti, tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili pravne osobe s javnim ovlastima, kojim je odlučeno o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela, povrijeđeno ljudsko pravo ili temeljna sloboda zajamčena Ustavom, odnosno Ustavom zajamčeno pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu. Ako je zbog povrede ustavnih prava dopušten drugi pravni put, ustavna tužba može se podnijeti tek nakon što je taj pravni put iscrpljen. Valja istaknuti da je u stvarima u kojima je dopušten upravni spor, odnosno revizija u parničnom ili izvanparničnom postupku, pravni put iscrpljen nakon što je odlučeno i o tim pravnim sredstvima.

Osim općih uvjeta za pokretanje postupka u povodu podnesene ustavne tužbe, na temelju članka 63. stavka 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, Ustavni sud će pokrenuti postupak po ustavnoj tužbi i prije no što je iscrpljen pravni put, u slučaju kad o pravima i obvezama stranke ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela nije u razumnom roku odlučio sud ili u slučaju

209 Naime, u najvećem broju slučajeva u biti se radi o klasičnim žalbama ili revizijama koje se upućuju Ustavnom sudu kao da je on redovni sud.

210 Iako je ranijih godina Ustavni sud usvajao i više od 5% ustavnih tužbi, to je još uvijek veći postotak od europskog prosjeka jer se prosjek usvajanja ustavnih tužbi u Europi kreće od 2 do 3%.

211 Statistički podaci o svim zaprimljenim i riješenim predmetima vode se i obrađuju u Tajništvu za ustavnosudsko poslovanje Ustavnog suda Republike Hrvatske.

212 Ovdje valja reći da se upravo zbog navedene jezične formulacije članka 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske pojavila dilema u stručnoj i široj javnosti o tome tko je sve ovlašten podnijeti ustavnu tužbu te posebno imaju li i tijela državne vlasti odnosno pravne osobe javnog prava pravo podnositi ustavne tužbe. Iako Ustavni sud općenito ima vrlo ekstenzivan pristup kruga ovlaštenika na podnošenje ustavne tužbe, rasprave koje su vođene na Ustavnom sudu rezultirale su sve restriktivnijim stavom o aktivnoj legitimaciji tijela državne vlasti za podnošenje ustavne tužbe te je na kraju zauzet načelan stav da su država, odnosno njezina tijela, kada nastupaju *iureimperii* i jamci zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda fizičkih i pravnih osoba te kao takva državna tijela nemaju aktivnu legitimaciju za podnošenje ustavne tužbe kojom bi tražila od Ustavnog suda zaštitu istih takvih prava. Međutim, prevladava shvaćanje da bi tijelima državne vlasti, odnosno pravnim osobama javnog prava, kad nastupaju *iure gestionis*, štiteći svoju imovinu u sudskim postupcima, bilo dozvoljeno podnijeti ustavnu tužbu zbog zaštite vlasništva sukladno članku 48. Ustava. Općenito o problematici ovlaštenja pojedinih osoba na podnošenje ustavne tužbe vidi Dubravko Ljubić: "Ustavnosudska zaštita temeljnih ljudskih prava i sloboda - ustavna tužba (ustavna žalba)", op. cit. u bilj 51, str. 34-345. O novijoj praksi Ustavnog suda vidi Davor Krapac: "Postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske - ustrojstvo i proceduralni elementi ustavnog nadzora", op.cit. u bilj. 2, str. 194-200.

213 Ovdje valja spomenuti i jedinice lokalne samouprave, odnosno njihovu sposobnost da budu nositelji ustavnih prava, a time i stranke u postupcima zaštite tih prava pred Ustavnim sudom. Naime, imajući u vidu sadržaj članka 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, jedinice lokalne samouprave, kao nositelji javne vlasti na lokalnoj razini, zbog svojih ustavnih funkcija i djelatnosti u prvom su redu obveznici zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda, a ne nositelji tih prava i sloboda. To priječi jedinice lokalne samouprave da traže zaštitu Ustavnog suda, ali im ne priječi da svoja prava ostvaruju pred redovnim sudovima. Takvo stajalište zastupa i Europski sud (Tako je, primjerice, u predmetu "Ayuntamiento de Mula protiv Španjolske" [Odluka od 1. veljače 2001., zahtjev br. 55346/00] Europska komisija proglasila zahtjev općinskog vijeća nedopuštenim.) Međutim, jedinice lokalne samouprave pod određenim su pretpostavkama ipak ovlaštene podnijeti ustavnu tužbu, ali samo ako se njome traži zaštita protiv neustavnih zahvata u njihovo ustavno pravo na lokalnu samoupravu (tzv. komunalna ustavna tužba). Prethodno stajalište odgovarajuće se primjenjuju i na županije, kao jedinice područne (regionalne) samouprave u smislu članka 129. stavka 2. Ustava. Vidi rješenje Ustavnog suda broj: U-III-462/2010 od 10. rujna 2013. (Narodne novine broj 120/13. i www.usud.hr).

kad se osporenim pojedinačnim aktom grubo vrijeđaju ustavna prava, a potpuno je razvidno da bi nepokretanjem ustavnosudskog postupka za podnositelja ustavne tužbe mogle nastati teške i nepopravljive posljedice.

Treba skrenuti pozornost i na članak 67. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske koji je u postupku odlučivanja o ustavnoj tužbi omogućio donošenje privremene mjere. Naime, iako ustavna tužba u pravilu ne sprječava primjenu osporavanog akta, dakle, nema suspenzivni učinak, po prijedlogu podnositelja ustavne tužbe Ustavni sud može privremenom mjerom odgoditi ovrhu do donošenja odluke, ako bi ovrha prouzročila podnositelju tužbe štetu koja bi se teško mogla popraviti, a pritom odgoda nije suprotna javnom interesu niti bi se odgodom nanijela nekome veća šteta.²¹⁴ Budući da Ustavni sud može odgoditi ovrhu do donošenja svoje odluke, odgoda poprma specifičan privremeni pravozaštitni učinak usklađen s očuvanjem pravomoćnosti spornog pojedinačnog akta i s omogućavanjem Ustavnom sudu da donese pravilnu odluku. Interes podnositelja ustavne tužbe za privremenu odgodu ovrhe spornog pojedinačnog akta je relativno velik, unatoč tome što oni najčešće imaju na raspolaganju mogućnosti zakonske odgode izvršenja rješenja upravnog tijela, odnosno ovrhe građanskih ili kaznenih presuda. Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ne traži da te mogućnosti budu iscrpljene prije podnošenja prijedloga za odgodu ovrhe spornog pojedinačnog akta, pa se sa stajališta podnositelja ustavne tužbe odgoda ovrhe privremenom mjerom javlja kao akcesorni oblik pravne zaštite, koji je doduše privremen i ovisi o konačnoj odluci hoće li se ili ne usvojiti ustavna tužba i tako definitivno pružiti pravna zaštita.²¹⁵

Općenito, dakle, treba razlikovati dvije situacije. Prva je ako se radi o postupku povodom ustavne tužbe nakon što je pravni put iscrpljen, čime su ispunjeni uvjeti za podnošenje ustavne tužbe. Druga je ako se radi o postupku povodom ustavne tužbe i prije no što je iscrpljen pravni put u slučaju kada se osporenim pojedinačnim aktom grubo vrijeđaju ustavna prava, a potpuno je razvidno da bi nepokretanjem ustavnosudskog postupka za podnositelja ustavne tužbe mogle nastati teške i nepopravljive posljedice. Poslovnik Ustavnog suda Republike Hrvatske, koji donosi i tumači sam Ustavni sud i kojim je uređeno unutarnje ustrojstvo i način obavljanja poslova iz djelokruga Ustavnog suda,²¹⁶ za ove dvije situacije predviđa da i predmeti nose dvije različite signature: "U-III" i "U-III-B".²¹⁷

214 Nasuprot ovom rješenju iz članka 67. stavka 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske koje se primjenjuje pri odlučivanju o ustavnim tužbama, u postupku odlučivanja o ustavnosti zakona sukladno članku 45. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, Ustavni sud može na vlastiti poticaj odlučiti da, do donošenja konačne odluke, privremeno obustavi izvršenje pojedinačnih akata ili radnji koje se poduzimaju na osnovi zakona ili drugog propisa, čija se suglasnost s Ustavom, odnosno zakonom ocjenjuje, ako bi njihovim izvršenjem mogle nastupiti teške i nepopravljive posljedice. Razlika je očito postavljena jer se postupak ocjene ustavnosti zakona vodi u krajnjoj liniji zbog javnog interesa, a ove odluke imaju učinak *erga omnes*, dok se postupak u povodu ustavnih tužbi vodi zbog privatnog, individualnog interesa podnositelja gdje odluke imaju učinak *inter partes*, pa je u njihovim rukama ovlaštenje da Ustavnom sudu predlože privremenu mjeru. Usp. Branko Smerdel: "Ustavno uređenje europske Hrvatske", op. cit. u bilj. 46, str. 438.

215 Vidi Davor Krapac: "Postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske – ustrojstvo i proceduralni elementi ustavnog nadzora", op. cit. u bilj 2, str. 259.; Jadranko Crnić: "Komentar Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske", op. cit. u bilj 27, str. 274-277.

216 Vidi članak 127. stavak 3. Ustava i članak 2. stavke 3. i 4. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske.

217 Sukladno članku 54. Poslovnika Ustavnog suda Republike Hrvatske (Narodne novine broj 181/03., 16/06., 30/08., 123/09., 63/10., 121/10., 19/13., 37/14. i 83/14. - pročišćeni tekst) predmeti u postupku pokrenutom ustavnim tužbom nakon što je iscrpljen redoviti put pravne zaštite, uključujući i izvanredne pravne lijekove, kao i upravni spor, nose signaturu "U-III", dok predmeti u postupku u povodu ustavne tužbe i prije no što je iscrpljen pravni put u slučaju kad se osporenim pojedinačnim aktom grubo vrijeđaju ustavna prava, a potpuno je razvidno da bi nepokretanjem ustavnosudskog postupka za podnositelja ustavne tužbe mogle nastati teške i nepopravljive posljedice, nose signaturu "U-III-B". Naime, svih 17 oznaka ustavnosudskih predmeta, kao i oznaka za podneske građana koji se odnose na pitanja o kojima Ustavni sud ne provodi postupak, navedeno je u citiranom članku 54. Poslovnika Ustavnog suda Republike Hrvatske. Kako je navedeno, oznaka U-III odnosi se na postupak pokrenut ustavnim tužbom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom, dok se primjerice oznaka U-I odnosi na postupak za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom, a oznaka U-II na postupak za ocjenu suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom.

3.1. Ovlasti Ustavnog suda Republike Hrvatske u postupku povodom ustavne tužbe

Granice nadležnosti Ustavnog suda postavljene su Ustavom. Sukladno tome, Ustavni sud, u postupku povodom ustavne tužbe, ne obnaša nadležnosti žalbenog suda ni Vrhovnog suda Republike Hrvatske, već utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama podnositelja ustavne tužbe došlo do ustavno nedopuštenog zadiranja u temeljne slobode i prava čovjeka i građanina, odnosno je li povrijeđeno ustavno pravo podnositelja.²¹⁸

Stoga su i ovlasti Ustavnog suda u vezi s pitanjima primjene materijalnog prava, činjeničnih utvrđenja i ocjene dokaza kvalitativno drukčije.²¹⁹

Ustavni se sud, u pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje, ne upušta se ni u ocjenu dokaza ni u pravnu ocjenu sudova. Za njega su relevantne činjenice o čijem postojanju ovisi ocjena o povredi ustavnog prava, a pogrešna primjena materijalnog prava nije, sama po sebi, ustavno valjani razlog za podnošenje ustavne tužbe.

Ustavni sud ispituje relevantne činjenice o čijem postojanju ovisi ocjena o povredi ustavnog prava. Utvrdi li da je u konkretnom slučaju došlo do povreda postupovnih pravila (primjerice: stranci u postupku nije bila dana mogućnost da da svoj iskaz; ili mogućnost da raspravlja na ročištu, odnosno na raspravi o provedenim dokazima i sl.), takva povreda znači i povredu ustavnih prava koja se štite institutom ustavne tužbe.

Ustavni sud ispituje i pogrešnu primjenu materijalnog prava ako ona istodobno znači i povredu ustavnog prava. Pojedinačni akt (sudbene, upravne vlasti ili drugih tijela javnih ovlasti) nezakonit je ako je rezultat pogrešne primjene materijalnog prava. Svaka nezakonitost, međutim, ne mora uvijek istodobno biti i povreda ustavnog prava. Stoga Ustavni sud, u toj fazi ispitivanja ustavne tužbe, ispituje sadrži li ustavna tužba ustavnopravne razloge za sumnju da je, uslijed pogrešne primjene materijalnog prava, moglo doći do povrede ustavnog prava. U slučaju utemeljenosti takvih razloga, Ustavni sud će u daljnjoj fazi prići ispitivanju (ne)osnovanosti istih u vezi s povredom ustavnog prava (odlučivanje o meritumu zahtjeva iz ustavne tužbe).²²⁰

Najzad, govoreći o primjeni zakona (materijalnog prava), treba nešto reći i o obvezi tumačenja mjerodavnih zakona i drugih propisa i njihovoj primjeni u skladu s važnim načelima koja su sastavnice najviših ustavnih vrijednosti. Naime, svaki pojedinačni akt nadležnog tijela kojim se odlučuje o pravima i obvezama građana mora biti donesen u skladu s Ustavom i mjerodavnim zakonima, pri čemu je važno mjerodavni zakon tumačiti i primjenjivati u skladu s odgovarajućim vrijednostima koje štiti Ustav. Pritome treba imati na umu da je zadaća sudova da tumače pravne norme, polazeći od cilja i svrhe koji je zakonodavac želio postići njihovim propisivanjem te da u skladu s tako utvrđenom svrhom primjenjuju mjerodavnu normu u skladu sa specifičnim okolnostima konkretnog slučaja. Koju će metodu interpretacije sud primijeniti, stvar je njegovog odabira i nije predmet ocjene Ustavnog suda, pod uvjetom da način na koji je sud tumačio i primijenio mjerodavno materijalno pravo u svakom pojedinom slučaju ima racionalnu osnovu i objektivno opravdanje.²²¹

218 Vidi članak 125. Ustava i članak 62. stavak 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske.

219 Opširnije, primjerice, Davor Krapac: "Pretpostavke za pokretanje i vođenje ustavnosudskog postupka zaštite individualnih ustavnih prava i sloboda: Pravni okviri i stvarne granice ("procesnost") hrvatskog modela ustavne tužbe", u "Hrvatsko ustavno sudovanje de lege lata i de lege ferenda", HAZU, Zagreb, 2009., str. 169-207.; Velimir Belajec: "Ustavne osnove za podnošenje ustavne tužbe", u "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava - interpretativna uloga Ustavnog suda", Organizator, Zagreb, 2000., str. 97-113; Mihajlo Dika: "Marginalije uz institut ustavne tužbe", Zbornik Ljubljansko-zagrebskega kolokvija, Ljubljana, 1993., str. 38-45.

220 Usp. primjerice odluku Ustavnog suda broj: U-III-1097/1999 od 13. ožujka 2000. (Narodne novine broj 38/00.) kojom se Ustavni sud očitovao o svojim ovlastima u postupcima u povodu ustavnih tužbi.

221 Tako Ustavni sud u odluci broj: U-III-3124/2008 od 8. travnja 2009. (Narodne novine broj 54/09. i www.usud.hr) navodi: "Poštivanje načela i vrednota ustavnog poretka Republike Hrvatske, utvrđenih napose u člancima 3., 5., 19. stavku 1. i 117. stavku 3.

Dakle, kad je riječ o tumačenju i primjeni materijalnog prava u konkretnim slučajevima, ovlast je Ustavnog suda, vezana uz ispitivanje jesu li nadležni sudovi i druga nadležna tijela pravilno protumačili i primijenili pravo, ograničena. On u pravilu neće dovoditi u pitanje ocjene sudova i drugih nadležnih tijela osim ako nisu arbitrarne ili na drugi način očito nerazumne. To opće pravilo primjenjuje se na sve materijalne odredbe Ustava koje sadrže ustavna prava.

Naime, članak 115. stavak 3. Ustava propisuje da sudovi sude na temelju Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava. U tim okvirima, a s obzirom na članak 125. alineju 4. Ustava,²²² zadaća je Ustavnog suda osigurati da sudovi tumače i primjenjuju domaće pravo na način da svojim odlukama ne dovode do povreda ljudskih prava i temeljnih sloboda stranaka zajamčenih Ustavom. Prema tome, nije zadaća Ustavnog suda presuđivati umjesto nadležnih sudova o pravima i obvezama stranaka u sudskim postupcima niti se baviti pogreškama o činjenicama ili o pravu koje su navodno napravili domaći sudovi, osim ako i u mjeri u kojoj one mogu povrijediti ljudska prava i temeljne slobode zaštićene Ustavom na koje podnositelji ukazuju u ustavnim tužbama. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u postupku koji je prethodio ustavnoj tužbi, osim ako podnositelj ustavne tužbe ne iznese ozbiljne, relevantne i dostatne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

3.2. Najčešće povrede ustavnih prava

Premda su u praksi moguće povrede niza Ustavom zajamčenih prava, daleko najčešće su povrede prava na pravično suđenje, odnosno različitih aspekata tog prava (članak 29. stavak 1. Ustava). Naime, može se reći da se zasigurno 90% povreda ustavnih prava odnosi na pravično suđenje. Ne samo da podnositelji ustavnih tužbi smatraju da im je upravo to pravo povrijeđeno, već i Ustavni sud, između ostalih istaknutih povreda, najčešće prvo ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na temelju toga ocjenjuje je li postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnositelju osigurao pravično suđenje. Osim povreda prava na pravično suđenje, česte su i povrede prava na slobodu (članak 22. Ustava), povrede prava vlasništva (članak 48. stavak 1. Ustava), povrede prava na poštovanje doma (članak 34. stavak 1. Ustava), povrede prava na poštovanje obiteljskog života (članak 35. Ustava) te povrede prava na rad (članak 54. stavak 1. Ustava).

3.2.1. Povrede (različitih aspekata) prava na pravično suđenje

Kao što je navedeno, povrede prava na pravično suđenje, odnosno povrede pojedinih aspekata tog prava, predstavljaju najčešće povrede ustavnih prava koje ocjenjuje Ustavni sud.

Postupci pred sudovima moraju biti u skladu s vladavinom prava koja se može poistovjetiti i s dobrim radom pravosuđa pa bi prava, zajamčena Ustavom i međunarodnim pravnim aktima, koja obvezuju Republiku Hrvatsku, bila iluzorna i teorijska, a ne stvarna i učinkovita kad ne bi postojala

Ustava, nalaže zakonodavcu i tijelima nadležnim za provođenje postupaka, u kojima se neposrednom primjenom zakona i drugih propisa odlučuje o pravima i obvezama građana, da se rukovode tim načelima i vrijednostima i u skladu s njima postupaju. Slijedom navedenog, svaki pojedinačni akt nadležnog tijela (tijela državne uprave, sudbenog tijela ili pravne osobe s javnim ovlastima), kojim se odlučuje o pravima i obvezama neke osobe, mora biti donesen u skladu s Ustavom i zakonskim odredbama, ali i u skladu sa svrhom zakona, odnosno pojedinih njegovih pravnih instituta koji se na određeni slučaj primjenjuju, a koja proizlazi iz Ustava".
222 Naime, člankom 125. alinejom 4. Ustava određeno je da Ustavni sud odlučuje povodom ustavnih tužbi protiv pojedinačnih odluka državnih tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te pravnih osoba s javnim ovlastima kad su tim odlukama povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode, kao i pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu zajamčeni Ustavom.

obveza sudbene vlasti da u postupku primijeni sva postupovna i materijalnoppravna jamstva pravičnog suđenja, koja su u tom smislu i propisana.

Ustavni sud u svojim odlukama opetovano ističe da je sadržaj ustavnog prava zajamčenog člankom 29. stavkom 1. Ustava ograničen na jamstva pravičnog suđenja. Sukladno tome, ocjenjujući navode ustavne tužbe sa stajališta tog ustavnog prava, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na temelju toga ocjenjuje je li postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnositelju osigurao pravično suđenje.

Valja napomenuti da je stav da se jamstva prava na pravično suđenje primjenjuju i na sudski postupak pred upravnim sudom (upravni spor), uređen člankom 19. stavkom 2. Ustava, Ustavni sud prvi put iznio tek 2007. godine.²²³ Naime, pravila i sredstva dokazivanja čine dio cjeline postupovnih pravila upravnog postupka, sadržanih u Zakonu o općem upravnom postupku²²⁴ i kao takva neodvojiva su sastavnica postupovnih jamstava pravičnog suđenja, zaštićenih Ustavom. Stoga, Ustavni sud štiti ustavno jamstvo pravičnog suđenja (odlučivanja) ispitujući eventualno postojanje postupovnih povreda u postupcima pred sudovima i drugim državnim tijelima, odnosno tijelima koja imaju javne ovlasti.²²⁵

Ustavni sud također napominje da članak 29. stavak 1. Ustava osigurava svakome pravo da od suda zatraži i dobije djelotvornu sudsku zaštitu u vezi sa svojim pravima ili obvezama. Riječ je o "pravu na sud", kojemu je važan aspekt i pravo na pristup sudu. Naime, načelo prema kojemu mora postojati mogućnost obraćanja sucu pripada u općepriznata temeljna načela prava. Bilo bi nezamislivo da se u pravnom poretku utemeljenom na vladavini prava strankama priznaju mnogobrojna procesna jamstva u postupku koji je u tijeku, a da se pritom ne štiti ono što zapravo omogućuje korištenje tih jamstava. To je pristup sudu. Obilježja pravičnosti, javnosti i brzine sudskog postupka nemaju nikakvu vrijednost ako sudskog postupka uopće nema.²²⁶

Međutim, pravo na pristup sudu nije i ne može biti apsolutno. To pravo je podvrgnuto ograničenjima i uvjetima jer po samoj svojoj naravi zahtijeva regulaciju države. Stoga zakonodavac u uređenju prava na pristup sudu ima izvjesnu slobodu procjene, osobito kad je riječ o pretpostavkama koje se tiču dopuštenosti ulaganja pravnih sredstava. Postavljeni uvjeti i ograničenja, međutim, ne smiju umanjiti pristup sudu na takav način ili do te mjere da bude narušena sama bit prava na sud. Nadalje, takvi se uvjeti i ograničenja neće smatrati suglasnima s člankom 29. stavkom 1. Ustava ako nisu propisani radi ostvarenja legitimnog cilja ili ne postoji razuman odnos razmjernosti između načina na koji su primijenjeni i cilja koji se njima nastojao postići.²²⁷

Ustavni sud smatra da zahtjevi načela pravičnog postupka uključuju način na koji se dokazi izvode i predlažu te ocjene je li postupak u svojoj cjelini, uključujući i način na koji su dokazi predloženi i izvedeni, pravičan u smislu članka 29. stavka 1. Ustava i članka 6. stavka 1. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija).²²⁸

Značenje prava na "dobro pravosuđe" i pravično suđenje u demokratskom društvu nužno uključuje

223 Vidi odluku Ustavnog suda broj: U-III-1001/2007 od 7. srpnja 2010. (Narodne novine broj 99/10. i www.usud.hr).

224 Zakon o općem upravnom postupku (Narodne novine broj 47/09.)

225 Pružajući tu zaštitu, Ustavni sud, dakle, sagledava cjelokupan postupak kao jedinstvenu cjelinu te ocjenjuje je li on bio vođen na način koji podnositelju osigurava pravično suđenje (odlučivanje), odnosno je li tijekom postupka počinjena povreda takvog značenja da postupak kao cjelinu čini nepravičnim za podnositelja.

226 Usp. *mutatis mutandis*, predmet Europskog suda "Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva", presuda, 21. veljače 1975., zahtjev br. 4451/70, § 35.).

227 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-3020/2006 od 26. ožujka 2014. (www.usud.hr).

228 Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (Narodne novine - Međunarodni ugovori, broj 18/97., 6/99. - pročišćeni tekst, 8/99. - ispravak, 14/02. i 1/06.)

jednakost sredstava stranaka u postupku ("jednakost oružja"), to jest obvezu suda da svakoj strani u postupku dađe mogućnost iznošenja svojih razloga u uvjetima koji je ne stavljaju u položaj očite neravnopravnosti u odnosu na protivnu stranu.

Prema ustaljenoj praksi Ustavnog suda, jedan od aspekata prava na pravično suđenje je i pravo na procesnu ravnopravnost (equality of arms - "jednakost oružja"), koje je sadržajno blisko načelu saslušanja stranaka u domaćem pravu.²²⁹ Prema tom načelu, svaka od stranaka treba imati "razumnu mogućnost da u postupku brani svoja prava pod uvjetima koji ju ne stavljaju u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na njenog protivnika".²³⁰ Iz prava na jednakost oružja izvode se i pojedina prava u odnosu na izbor i izvođenje dokaza.

Važan dio jamstva pravičnog postupka, na koji Ustavni sud u svojim odlukama upozorava, jest i načelo kontradiktornosti.²³¹ Upravo zbog povrede ovog aspekta pravičnosti postupka, Europski sud je u predmetu "Maravić Markeš protiv Hrvatske", utvrdio (između ostalih) i povredu članka 6. stavka 1. Konvencije.²³²

Sastavni dio prava na pravično suđenje jest i pravo optuženika na suđenje pred zakonom ustanovljenim neovisnim i nepristranim sudom. Nepristranost suda/suca podrazumijeva da sud i njegov sastav jamče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku opravdanu sumnju u nepristranost suda. Navedeno stajalište Ustavni sud izrazio je u odluci broj: U-III-5423/2008 od 28. siječnja 2009.,²³³ u kojoj je istaknuto da se (ne)pristranost suda provjerava primjenom subjektivnog i objektivnog testa. Međutim, prije nego što se pristupi provođenju testa sa subjektivnog i objektivnog aspekta, potrebno je utvrditi u kojoj fazi postupka je podnositelj imao saznanje o postojanju elemenata koji ukazuju na eventualno postojanje nepristranosti nekog suca te je li taj prigovor isticao tijekom postupka.²³⁴

Najzad, ustavno pravo na pravično suđenje propisano člankom 29. stavkom 1. Ustava jamči zaštitu od arbitrarnosti u odlučivanju sudova i drugih državnih tijela. Obrazloženja sudskih odluka, odnosno odluka drugih nadležnih tijela koja ne sadrže ozbiljne, relevantne i dostatne razloge za ocjenu kakva je odlukom dana, upućuju na zaključak o arbitrarnosti u postupovnom i/ili materijalnopravnom smislu. Međutim, u svojim odlukama Ustavni sud naglašava da je primarna zadaća redovnih sudova, a ne Ustavnog suda, tumačiti i primjenjivati pravo na konkretne sudske predmete. Zadaća Ustavnog suda nije ni da se bavi pogreškama o činjenicama ili pravu koje je navodno počinio redovni sud, osim ako i u mjeri u kojoj one mogu povrijediti ljudska prava i temeljne slobode zaštićene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu ponavlja da nije njegova zadaća preuzeti ulogu viših sudova, koji su prvi pozvani rješavati probleme tumačenja domaćeg prava. Kad bi bilo tako, Ustavni sud bi djelovao kao sud trećeg ili četvrtog stupnja i ne bi poštovao ustavna ograničenja koja su nametnuta njegovu djelovanju. Zadaća Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takve interpretacije sudova suglasni s Ustavom s aspekta zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda.²³⁵

229 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-4609/2013 od 10. rujna 2014. (www.usud.hr).

230 Usp. praksu Europskog suda, primjerice, predmet "Kaufman protiv Belgije", odluka, 9. prosinca 1986., zahtjev br. 10938/84; predmet "Perić protiv Hrvatske", presuda, 27. ožujka 2008., zahtjev br. 34499/04.

231 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-6296/2013 od 6. ožujka 2014. (Narodne novine, broj 36/14. i www.usud.hr).

232 Naime, Europski sud je u predmetu "Maravić Markeš protiv Hrvatske" (presuda, 9. siječnja 2014., zahtjev br. 70923/11) naveo "... Iz toga slijedi da u ovom slučaju poštovanje prava na pošteno suđenje, zajamčeno člankom 6. stavkom 1. Konvencije, zahtijeva da se podnositeljici zahtjeva da prilika da se upozna s odgovorom koji je dostavila suprotna strana i da na njega da primjedbe (vidi Steck - Risch i dr., citirano, § 58.). Međutim, podnositeljica zahtjeva nije dobila takvu priliku. Taj nedostatak nije ispravljen ni činjenicom da je podnositeljica zahtjeva mogla podnijeti i jest podnijela ustavnu tužbu Ustavnom sudu, budući da taj sud ne provodi cjelovito preispitivanje predmeta (vidi Steck - Risch i dr., citirano, § 56., i točku 18. presude)."

233 Vidi odluku Ustavnog suda broj: U-III-5423/2008 od 28. siječnja 2009. (Narodne novine, broj 16/09. i www.usud.hr).

234 Načelno stajalište Ustavnog suda u odnosu na nepristranost suda/suca vidi u odluci Ustavnog suda broj: U-III-6360/2010 od 15. listopada 2014., točka 5.1. ("Narodne novine" broj 133/14. i www.usud.hr).

235 Vidi, primjerice, odluke Ustavnog suda broj: U-III-944/2014 od 11. lipnja 2014. (www.usud.hr); broj: U-III-1848/2011 od 3. srpnja

3.2.2. Ostale (česte) povrede ustavnih prava

Vrlo su česte i povrede prava na slobodu (članak 22. Ustava) te Ustavni sud u svojim odlukama posebno ističe kako je pravo na slobodu temeljno ljudsko pravo i da Ustav sadrži načelo nepovredivosti slobode čovjeka, koja se može ograničiti samo pod uvjetima propisanim Ustavom. Najviše takvih povreda odnosi se na tzv. pritvorske predmete, odnosno predmete u kojima je određen pritvor/istražni zatvor, a što s aspekta zaštite ljudskih prava predstavlja posebno osjetljivu mjeru oduzimanja osobne slobode čovjeka. Istražni zatvor se, naime, određuje prije no što je pravomoćnom sudskom presudom osobi utvrđena krivnja, pa u razdoblju istražnog zatvora još uvijek u cijelosti važi ustavna pretpostavka nedužnosti, zajamčena člankom 28. Ustava.²³⁶

Ovdje valja reći da je Ustavni sud do 1998. godine štutio ustavno pravo na slobodu tek nakon pravomoćnog okončanja kaznenog postupka. Međutim, u odluci broj: U-III-1162/1997 od 2. prosinca 1998. Ustavni sud je naveo:

“Suprotno dosadašnjem stajalištu Ustavni sud Republike Hrvatske smatra kako je, radi učinkovite zaštite ustavnog prava na slobodu, ljudsko dostojanstvo i prava uhićenika, ustavna tužba dopuštena.

(...)

O eventualnoj povredi ustavnih prava određivanjem ili produljenjem pritvora treba se odlučivati onda kada su ta prava povrijeđena. Ako bi se zaštita tog prava odgodila do završetka kaznenog postupka, onda ta zaštita, budući da je ispitivanje postojanja zakonskih uvjeta i razloga za određivanje ili produljenje pritvora odvojeno od ispitivanja činjenica i okolnosti na osnovu kojih će se donijeti meritorna odluka i ne može imati utjecaja na odluku suda o glavnoj stvari, ne bi imala nikakav učinak.”

Česte su i povrede prava vlasništva (članak 48. stavak 1. Ustava)²³⁷ koje Ustavni sud na ustavnopravnoj razini štiti na način da priječi tijelima državne vlasti ograničavanje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u vlasništvo od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih osoba) radi se, u pravilu, o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudbene i druge vlasti kada ocijeni da je osporena odluka, prosuđujući je kroz zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom, utemeljena na nepravilnom ili neprihvatljivom pravnom stajalištu ili je tako pogrešna i bez razboritog

2014. (www.usud.hr); broj: U-III-2170/2014 od 24. rujna 2014. (www.usud.hr).

236 Ustavni sud u svojim odlukama ponavlja da istražni zatvor, kao zakonska mjera oduzimanja temeljnog ljudskog prava na osobnu slobodu u razdoblju prije donošenja pravomoćne sudske presude o krivnji, nije kazna niti se za okrivljenika smije pretvoriti u kaznu. Stoga je istražni zatvor dopušteno odrediti samo u slučaju u kojem postoji visoki stupanj vjerojatnosti utvrđenja krivnje i izricanja kazne, to jest u kojem postoji "osnovana sumnja" da je osoba počinila kazneno djelo te, načelno, samo u cilju osiguranja pokretanja i provođenja kaznenog postupka. Pri odlučivanju o istražnom zatvoru, dužnost je nadležnog suda poštivati načelo razmjernosti i umjesto mjere istražnog zatvora, koju je ovlašten odrediti, naložiti provođenje blaže mjere ako se njome može postići ista svrha. Nadalje, pri odlučivanju o istražnom zatvoru, posebno o njegovu trajanju, vodit će se računa o razmjeru između težine počinjenog kaznenog djela, kazne koja se prema podacima kojima raspolaže sud može očekivati u postupku i potrebe određivanja i trajanja istražnog zatvora. Primjerice, u odluci broj: U-III-887/2008 od 5. ožujka 2008. (Narodne novine broj 34/08.) Ustavni sud je detaljno naveo praksu i stajališta Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Ustavnog suda i Europskog suda (o pravu na slobodu, u smislu članka 5. stavka 1. Konvencije) u primjeni pritvorske osnove iz članka 102. stavka 1. točke 3. Zakona o kaznenom postupku iz 1997. godine (Narodne novine, broj 110/97.). Vidi i odluku Ustavnog suda broj: U-III-6727/2014 od 9. listopada 2014. (www.usud.hr).

237 Načelna pravna stajališta o ustavnom jamstvu prava vlasništva Ustavni je sud izrazio u odluci broj: U-I-763/2009 i dr. od 30. ožujka 2011. (Narodne novine, broj 39/11 i www.usud.hr) donesenoj u postupku ocjene suglasnosti s Ustavom pojedinih odredaba Zakona o poljoprivrednom zemljištu (Narodne novine, broj 152/08., 25/09., 153/09. i 21/10.). Međutim, u odluci broj: U-II-1373/2009 od 7. srpnja 2009. (Narodne novine, broj 88/09.) Ustavni sud prvi je put detaljnije iznio sadržaj triju ustavnih pravila o vlasništvu polazeći od načelnih pravnih stajališta Europskog suda o zaštiti vlasništva u smislu članka 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju, prikazanih u predmetu "Kopecký protiv Slovačke" (presuda, Veliko vijeće, 28. rujna 2004., zahtjev br. 44912/98, 2004-IX).

pravnog obrazloženja da ju je moguće ocijeniti samovoljnom.

Nadalje, ustaljeno stajalište Ustavnog suda je da se vlasništvo u smislu članka 48. stavka 1. Ustava "mora vrlo široko tumačiti" jer obuhvaća "načelno sva imovinska prava", što uključuje i gospodarske interese koji su po naravi stvari vezani uz imovinu, ali i legitimna očekivanja stranaka da će njihova imovinska prava, zasnovana na pravnim aktima, biti poštivana, a njihovo ostvarenje zaštićeno.²³⁸ Ustavni sud u svojim odlukama podsjeća i na ustaljeno pravno stajalište Europskog suda koji priznaje da se legitimna očekivanja stranaka pod određenim pretpostavkama moraju smatrati "imovinom" pod zaštitom članka 1. Protokola br. 1. Konvencije, koji uređuje zaštitu vlasništva.²³⁹

Među češće povrede spadaju i povrede prava na poštovanje doma (članak 34 stavak 1. Ustava). Ustavni sud u tim ustavnosudskim postupcima u prvom redu ispituje je li sporni stan dom podnositelja ustavne tužbe, zatim, jesu li se nadležne vlasti umiješale u ostvarivanje prava podnositelja na poštovanje njegova doma te je li miješanje bilo opravdano. Da bi mogao utvrditi je li miješanje bilo opravdano, Ustavni sud mora redom ispitati: je li ono bilo "u skladu sa zakonom", je li imalo cilj koji je bio legitiman, je li bilo razmjerno cilju koji se želio postići, odnosno je li razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u konkretnom slučaju, te je li bilo "nužno u demokratskom društvu" u svrhe ostvarenja tog cilja.²⁴⁰

Gubitak doma najekstremniji je oblik miješanja u pravo na poštovanje doma, ali unatoč tome, to pitanje ne nameće se automatski u svakom sporu vezanom uz prisilno iseljenje, već je stranka dužna pozvati se (istaknuti) na povredu tog prava. Međutim, ako se tijekom postupka pred građanskim sudovima istakne prigovor miješanja (zadiranja, uplitanja) u njezino pravo na poštovanje doma mjerom prisilnog iseljenja, mora se osigurati da neovisni sud ocijeni razmjernost i razumnost takve predložene mjere bez obzira na (ne)postojanje pravne osnove.²⁴¹

Pritom Ustavni sud, u svojim odlukama, napominje da su sudovi dužni ispitati te navode iako stranka nije izriječno navela mjerodavnu ustavnu, odnosno konvencijsku odredbu (članak 34. Ustava odnosno članak 8. Konvencije), već to proizlazi iz njezinih navoda koji u svojoj biti predstavljaju pozivanje na pravo na dom (primjerice, da u stanu boravi dugi niz godina, da uredno plaća najamninu te da ishod parničnog postupka predstavlja za nju egzistencijalno pitanje).

Relativno česte povrede su i povrede prava na poštovanje obiteljskog života (članak 35. Ustava) kojeg jamstva je temeljna svrha zaštita pojedinaca od neosnovanog miješanja države u njihovo pravo na nesmetani obiteljski život. Polazeći od postavke da država uživa široku slobodu prosudbe pri izboru mjera koje će omogućiti štovanje obiteljskog života iz članka 35. Ustava, Ustavni sud u

238 Vidi odluke Ustavnog suda broj: U-III-3928/2011 od 17. rujna 2014. (www.usud.hr); broj: U-III-B-1373/2009 od 7. srpnja 2009. (Narodne novine, broj 88/09. i www.usud.hr); broj: U-III-661/1999 od 13. ožujka 2000. (Narodne novine, broj 38/99.); broj: U-III-72/1995 od 11. travnja 2000.; broj: U-III-551/1999 od 25. svibnja 2000.; broj: U-III-476/2000 od 14. lipnja 2000.; broj: U-III-1425/2006 od 10. rujna 2009.; broj: U-III-689/2008 od 27. listopada 2010.; broj: U-III-3871/2009 od 13. svibnja 2010. (Narodne novine, broj 68/10 i www.usud.hr).

239 Pojam 'legitimnih očekivanja' u kontekstu članka 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju Europski je sud prvi put spomenuo u presudi "Pine Valley Developments LTD i ostali protiv Irske" od 29. studenoga 1991., zahtjev br. 12742/87, § 51. Usp. presudu Velikog vijeća u predmetu "Kopecký protiv Slovačke" od 28. rujna 2004., zahtjev br. 44912/98, 2004-IX, § 45.; odluku Velikog vijeća o dopuštenosti zahtjeva u predmetu "Gratzinger i Gratzingerova protiv Češke Republike" od 10. srpnja 2002., zahtjev br. 39794/98, 2002-VII, § 73. i 74.

240 Europski sud dao je tumačenje sadržaja prava na dom zaštićenog člankom 8. Konvencije u hrvatskim predmetima "Bjedov protiv Hrvatske" (presuda, 29. svibnja 2012., zahtjev br. 42150/09, § 57), "Orlić protiv Hrvatske" (presuda, 21. lipnja 2011., zahtjev br. 48833/07) i "Paulić protiv Hrvatske", (presuda, 22. listopada 2009., zahtjev br. 3572/06), koje tumačenje je Ustavni sud prihvatio te svoja stajališta o ustavnom pravu na poštovanje doma u smislu članka 34. stavka 1. Ustava izrazio primjerice u odlukama broj: U-III-46/2007 od 22. prosinca 2010., točke 9. do 11.4. (Narodne novine, broj 12/11. i www.usud.hr); broj: U-III-405/2008 od 21. veljače 2012., točke 20. do 25.3. (Narodne novine, broj 38/12. i www.usud.hr); broj: U-III-1422/2006 od 6. lipnja 2012., točke 10. do 13. (Narodne novine, broj 68/12. www.usud.hr); broj: U-III-2073/2010 od 4. ožujka 2014., točke 15. do 20. (Narodne novine, broj 41/14. www.usud.hr).

241 Usp. "McCann protiv Ujedinjenog Kraljevstva", presuda, 13. svibnja 2008, zahtjev br. 19009/04, § 50.

postupku ispitivanja eventualnih povreda navedenog ustavnog jamstva u konkretnom slučaju uvijek vodi računa o pravičnoj ravnoteži koju valja postići između suprotstavljenih interesa pojedinca i zajednice u cjelini.²⁴²

Najzad, u ustavnosudskoj praksi susreće se i značajniji broj ustavnih tužbi podnesenih zbog povrede prava na rad (članak 54. stavak 1. Ustava). Ustav je, naime, prihvaćajući standarde jamstva ljudskih prava utvrđenih međunarodnim dokumentima, u članku 54. stavku 1. Ustava odredio da svatko ima pravo na rad i slobodu rada. Pravo na rad ne znači jamstvo zaposlenja. Ono u tržišnim uvjetima prije svega znači pravo i slobodu pojedinca da poduzme gospodarske djelatnosti u punoj slobodi i pod jednakim uvjetima sa svim ostalim građanima.²⁴³ Međutim, prema ustaljenom stajalištu Ustavnog suda, pod pravom na rad i slobodu rada podrazumijeva se i pravo pojedinca da mu radni odnos ne prestane na način suprotan od onog utvrđenog mjerodavnim zakonom. Sadržaj ovog prava jest i pružanje zaštite zakonom utvrđenih prava građana, koja iz njihovog rada proizlaze, uključujući i zaštitu u vezi s prestankom radnog odnosa ako je taj prestanak suprotan zakonu.²⁴⁴

Stoga se može reći da se ustavno pravo na rad i slobodu rada ostvaruje u skladu s Ustavom na način propisan zakonom, ali i drugim propisima kojima su utvrđena prava, obveze i odgovornosti po osnovi rada. Prema tome, to ustavno pravo povrijeđeno je ako radni odnos prestane u protivno zakonom propisanom postupku, odnosno protivno slučajevima predviđenim zakonom i općim aktom poslodavca, zbog čega i odluke donesene u takvom postupku nisu zakonite.²⁴⁵

Ustavni sud, dakle, u postupku u povodu ustavne tužbe, ocjenjujući je li u osobitim okolnostima konkretnog slučaja došlo do povrede određenog Ustavom zajamčenog prava, ispituje sve aspekte pojedinih ustavnih prava sukladno praksi Europskog suda.

Na kraju valja reći da je tijelo kojemu je odlukom o podnesenoj ustavnoj tužbi ukinuta odluka, pri ponovnom odlučivanju vezano pravnim shvaćanjem Ustavnog suda izraženim u obrazloženju njegove odluke.²⁴⁶ Štoviše, i odluke deklaratorne naravi obvezuju sva tijela državne vlasti, uključujući i

242 Ustavni sud, naime, u svojim odlukama podsjeća da u odnosu na poštovanje obiteljskog života država ima negativne i pozitivne obveze. Negativne obveze obuhvaćaju dužnost države da se suzdrži od miješanja u obiteljski život pojedinaca, osim u slučajevima propisanim zakonom (članak 61. stavak 2. Ustava) i u skladu s načelom razmjernosti (članak 16. Ustava), razmatranim u svjetlu pravila koja vrijede u demokratskoj državi (članak 1. stavak 1. Ustava). Pozitivne obveze obuhvaćaju dužnost države da aktivno djeluje radi ostvarivanja pretpostavki za poštovanje i djelotvornu zaštitu obiteljskog života svojih građana, pa i onda kada to pretpostavlja uređivanje privatnih odnosa među njima. Te su obveze izrijeком propisane u člancima Ustava koje uređuju socijalna prava. Kad je riječ o pozitivnim obvezama države Ustavni sud primjećuje, međutim, da je ustavni pojam "štovanje" obiteljskog života neodređen. Stoga se uvijek mora voditi računa da se tumačenja obveze države na "štovanje" tog života mogu razlikovati od slučaja do slučaja. Ustavni sud smatra da država ima široko područje slobode prosudbe pri uređivanju tog pitanja, odnosno pri odlučivanju o tome koje aktivnosti ili mjere treba poduzeti radi ostvarivanja ustavnog jamstva iz članka 35. Ustava, pri čemu se uvažavaju i postojeće mogućnosti društvene zajednice i njezinih pojedinaca. Pozitivne obveze države na temelju članka 8. Konvencije, između ostalog, uključuju sve što je usmjereno na ostvarivanje prava roditelja na ostvarenje obiteljske zajednice sa svojim djetetom, odnosno mjere koje će im, u okviru realnih mogućnosti, omogućiti "sjedinenje" sa svojim djetetom (vidi predmet "Johansen protiv Norveške", presuda, 7. kolovoza 1996., zahtjev br. 17383/90). Međutim, obveza domaćih vlasti na poduzimanje takvih mjera nije apsolutna. Priroda i opseg mjera ovisit će o okolnostima svakog slučaja uz obvezu vođenja računa o pravima i interesima svih uključenih, a posebice o najboljim interesima djeteta i ostvarivanju njegovih prava. Konačno, Ustavni sud smatra da u svim postupcima koji se odnose na skrb o djeci središnje mjesto moraju imati najbolji interesi djeteta. Stoga se uključivanje djeteta u sustav socijalne skrbi države uvijek mora promatrati kao privremena mjera koja će biti obustavljena čim to okolnosti budu dopuštale ili će se smatrati privremenom sve do onog trenutka kad se osnovano zaključi da ne postoji alternativno rješenje koje bi bilo u najboljem interesu djeteta. Vidi, primjerice, odluke Ustavnog suda broj: U-III-2182/2014 od 17. lipnja 2014. (www.usud.hr); broj: U-III-3666/2012 od 09. listopada 2014. (www.usud.hr); broj: U-III-6284/2011 od 28. rujna 2014. (www.usud.hr).

243 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-228/1999 od 17. siječnja 2000.

244 Vidi, primjerice, odluke Ustavnog suda broj: U-III-4495/2007 od 8. svibnja 2008.; broj: U-III-657/2011 od 17. lipnja 2014. (www.usud.hr). Usp. i odluke Ustavnog suda broj: U-III-1513/2000 od 4. veljače 2004. (www.usud.hr); broj: U-III-1309/2000 od 26. svibnja 2004. (www.usud.hr); broj: U-III-2005/2001 od 17. lipnja 2004. (www.usud.hr).

245 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-842/1995 od 15. lipnja 2001.

246 Vidi članke 31. stavak 1., 76. stavak 1. i 77. stavak 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske u kojem se izrijeком propisuje da su pri donošenju novog akta nadležno sudbeno ili upravno tijelo, tijelo jedinice lokalne i područne (regionalne)

sudove, koji su dužni, u okviru svoje nadležnosti, poduzeti sve radnje potrebne za otklanjanje povreda ustavnih prava koje je Ustavni sud utvrdio i naveo u obrazloženju.²⁴⁷

4. Zaključak

Iako su sadržaj i oblici ustavnog nadzora različiti u različitim pravnim sustavima, danas gotovo da nema države Europske Unije koja nije ustanovila određeni model ustavnog nadzora. Stoga, nadzor ustavnosti pojedinačnih pravnih akata i zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u postupku u povodu ustavne tužbe, nakon što su u prethodnim postupcima iscrpljeni svi redovni i izvanredni pravni lijekovi, susrećemo u raznim ustavnim sustavima, pa tako i u hrvatskom.

Kao i mnogobrojne europske države, i Republika Hrvatska prihvatila je europsko-kontinentalni ili Kelsenov model ustavnog sudovanja koji ima izvorište u ideji o supremaciji Ustava, odnosno o ograničenoj vlasti kao izrazu volje naroda normativno oblikovane u Ustavu, a Ustavni sud je temeljna institucija u državi koja određuje granice ovlasti same države u korist prava i pravnih načela.

Ustavom je ustrojen, uz zakonodavnu, izvršnu i sudbenu vlast, i Ustavni sud kao, uvjetno rečeno, "četvrta vlast" ili "međuvlast". Međutim, Ustavni sud nije iznad izvršne, zakonodavne i sudbene vlasti, koje su po načelu diobe vlasti određene kao samostalne i neovisne. Kao ustavno tijelo sui generis, njegov je položaj određen osnovnom zadaćom, to jest apstraktnom kontrolom zakona i podzakonskih akata te zaštitom ustavnih prava i temeljnih sloboda kroz postupak individualne ustavne kontrole.

Budući da Ustav posjeduje unutarnje jedinstvo i značenje pojedinačnog dijela vezano je uz sve ostale odredbe, svaka se pojedina ustavna odredba uvijek mora tumačiti u skladu s najvišim vrijednostima ustavnog poretka koje su temelj za tumačenje samog Ustava. Vršeci svoju ustavnu zadaću, Ustavni sud je dosad u nizu odluka tumačio sadržaj pojedinih odredaba Ustava. Pritom se među najznačajnije interpretacije Ustava zasigurno ubrajaju one učinjene u odnosu na sadržaj načela vladavine prava i načela diobe vlasti, a praksa Ustavnog suda pokazuje da je dao i tumačenje ustavnih jamstva u postupcima individualne ustavne kontrole.

Danas je, naime, najopsežnija nadležnost Ustavnog suda upravo provedba konkretne kontrole pojedinačnih akata tijela upravne i javne vlasti, uključujući presude sudova, pa odlučivanje o ustavnim tužbama obuhvaća oko 85% predmeta iz njegove nadležnosti. Ustavna tužba, međutim, ne predstavlja ni redovni ni izvanredni pravni lijek, već posebno, dodatno pravno sredstvo, a Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske razrađene su pretpostavke podnošenja ustavne tužbe koje su u osnovi određene Ustavom.

I granice nadležnosti Ustavnog suda postavljene su Ustavom pa Ustavni sud, u postupku povodom ustavne tužbe, ne obnaša nadležnosti žalbenog suda ni Vrhovnog suda Republike Hrvatske, već utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama podnositelja ustavne tužbe došlo do ustavno nedopuštenog zadiranja u temeljne slobode i prava čovjeka i građanina, odnosno je li povrijeđeno ustavno pravo podnositelja. Stoga su i ovlasti Ustavnog suda u vezi s pitanjima primjene materijalnog prava, činjeničnih utvrđivanja i ocjene dokaza kvalitativno drukčije.

samouprave ili pravna osoba s javnim ovlastima obvezni poštivati pravna stajališta Ustavnog suda izražena u odluci kojom se ukida akt kojim je povrijeđeno ustavno pravo podnositelja ustavne tužbe.

247 Vidi, primjerice, odluku Ustavnog suda broj: U-III-3063/2007 od 4. listopada 2011. (Narodne novine, broj 124/11. i www.usud.hr).

Premda su u praksi moguće povrede niza Ustavom zajamčenih prava, najčešće su povrede prava na pravično suđenje, odnosno različitih aspekata tog prava, osobito prava na pristup sudu, prava na procesnu ravnopravnost (equality of arms - "jednakost oružja"), načela kontradiktornosti, nepri- stranosti suda/suca te zaštite od arbitrarnosti (članak 29. stavak 1. Ustava). Osim povreda prava na pravično suđenje, česte su i povrede prava na slobodu (članak 22. Ustava), povrede prava vlasništva (članak 48. stavak 1. Ustava), povrede prava na poštovanje doma (članak 34. stavak 1. Ustava), po- vrede prava na poštovanje obiteljskog života (članak 35. Ustava) te povrede prava na rad (članak 54. stavak 1. Ustava).

Ustavni sud, dakle, u postupku povodom ustavne tužbe, ocjenjujući je li u osobitim okolnostima konkretnog slučaja došlo do povrede određenog Ustavom zajamčenog prava, ispituje sve aspekte pojedinih ustavnih prava sukladno praksi Europskog suda za ljudska prava u Strasbourg.

Rezime

Nadzor ustavnosti pojedinačnih pravnih akata i zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u postup- ku u povodu ustavne tužbe, nakon što su u prethodnim postupcima iscrpljeni svi redovni i izvan- redni pravni lijekovi, susrećemo u raznim ustavnim sustavima, pa tako i u hrvatskom.

Kao i mnogobrojne europske države, Republika Hrvatska prihvatila je europsko-kontinentalni ili Kelsenov model ustavnog sudovanja koji ima izvorište u ideji o supremaciji ustava, odnosno o ograni- čenoj vlasti kao izrazu volje naroda normativno oblikovane u Ustavu, a Ustavni sud je temeljna institucija u državi koja određuje granice ovlasti same države u korist prava i pravnih načela.

Ustavom Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustav) ustrojen je, uz zakonodavnu, izvršnu i sud- benu vlast, i Ustavni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) kao, uvjetno rečeno, "četvrta vlast" ili "međuvlast", kojemu je položaj određen osnovnom zadaćom, to jest apstraktnom kontrolom zakona i podzakonskih akata te zaštitom ustavnih prava i temeljnih sloboda kroz postu- pak individualne ustavne kontrole.

Vršeći svoju ustavnu zadaću, Ustavni sud je dosad u nizu odluka tumačio sadržaj pojedinih odre- daba Ustava. Pritom se među najznačajnije interpretacije Ustava zasigurno ubrajaju one učinjene u odnosu na sadržaj načela vladavine prava i načela diobe vlasti, a praksa Ustavnog suda pokazuje da je dao i općenito tumačenje ustavnih jamstava u postupcima individualne ustavne kontrole, koja je danas najopsežnija nadležnost Ustavnog suda. Ustavna tužba, međutim, ne predstavlja ni redovni ni izvanredni pravni lijek, već posebno, dodatno pravno sredstvo, a Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske razrađene su pretpostavke podnošenja ustavne tužbe koje su u osnovi određene Ustavom.

I granice nadležnosti Ustavnog suda postavljene su Ustavom pa Ustavni sud, u postupku povodom ustavne tužbe, ne obnaša nadležnosti žalbenog suda ni Vrhovnog suda Republike Hrvatske, već utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama podnositelja ustavne tužbe došlo do ustavno nedopuštenog zadiranja u temeljne slobode i prava čovjeka i građanina, odnosno je li po- vrijeđeno ustavno pravo podnositelja. Stoga su i ovlasti Ustavnog suda u vezi s pitanjima primjene materijalnog prava, činjeničnih utvrđenja i ocjene dokaza kvalitativno drukčije.

Premda su u praksi moguće povrede niza Ustavom zajamčenih prava, najčešće su povrede prava na pravično suđenje, odnosno različitih aspekata tog prava, osobito prava na pristup sudu, prava

na procesnu ravnopravnost (equality of arms - "jednakost oružja"), načela kontradiktornosti, nepri-
stranosti suda/suca te zaštite od arbitrarnosti (članak 29. stavak 1. Ustava). Pored povreda prava na
pravično suđenje, česte su i povrede prava na slobodu (članak 22. Ustava), povrede prava vlasništva
(članak 48. stavak 1. Ustava), povrede prava na poštovanje doma (članak 34. stavak 1. Ustava), po-
vreda prava na poštovanje obiteljskog života (članak 35. Ustava) te povrede prava na rad (članak 54.
stavak 1. Ustava).

Ustavni sud, dakle, u postupku povodom ustavne tužbe, ocjenjujući je li u osobitim okolnostima
konkretnog slučaja došlo do povrede određenog Ustavom zajamčenog prava, ispituje sve aspekte
pojedinih ustavnih prava sukladno praksi Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu.

Propisi

1. Ustav Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.)
2. Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 13/91.)
3. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (Narodne novine - Međunarodni ugovori, broj 18/97., 6/99. - pročišćeni tekst, 8/99. - ispravak, 14/02. i 1/06.)
4. Zakon o općem upravnom postupku (Narodne novine, broj 47/09.)
5. Zakon o kaznenom postupku (Narodne novine, broj 110/97.)
6. Poslovnik Ustavnog suda Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 181/03., 16/06., 30/08., 123/09., 63/10., 121/10., 19/13., 37/14. i 83/14. - pročišćeni tekst).
7. Odluke i presude Europskog suda za ljudska prava navedene u radu.
8. Odluke i rješenja Ustavnog suda Republike Hrvatske navedene u radu.

Tudorel Toader
Sudija Ustavnog suda Rumunije

OSTVARIVANJE OSNOVNIH PRAVA KROZ SUDSKU PRAKSU USTAVNOG SUDA

Apstrakt: Studija ilustruje ulogu Ustavnog suda Rumunije i njegovu uključenost i u postizanju djelotvorne zaštite osnovnih prava i sloboda. U tom smislu, ona predstavlja relevantnu sudsku praksu Ustavnog suda, ističući konstantna rješenja i elemente koji predstavljaju faktor kontinuiteta i stabilnosti, kao i ponovna razmatranja sudske prakse u nekim slučajevima, ponekad zbog načina na koji je sudska praksa prihvaćena od strane Evropskog suda za ljudska prava.

Ključne riječi: osnovna prava, pravna sigurnost, jednakost, dostupnost pravde, pravo na imovinu, socijalna prava

1. Uvod

Jedna od oblasti prava koja je imala posebnu dinamiku u Rumuniji nakon 1990. godine je ona koja se odnosi na osnovna prava i slobode. Ustav iz 1991. godine umnogome je uredio čuvare tih osnovnih prava i sloboda kao prirodnu posljedicu vladavine prava koja je njime ustrojena. Prilikom revizije Ustava 2003. godine, ti čuvari su prošireni, a to je zahtijevao razvoj demokratije, potreba za usklađivanjem ustavnih odredbi s odredbama Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, a naročito sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava.

Jedan od zaštitnika koji je tako osnovan sastoji se od preispitivanja zakonitosti zakona, što vrši poseban, jedinstveni nadležni organ, koji nije podređen nijednom drugom organu. U tom smislu, Ustav iz 1991. godine je Ustavnom sudu, koji je zamišljen kao zaseban i nezavisan organ u odnosu na druge državne organe, povjerio misiju očuvanja vrhovnosti Ustava. Revizijom Osnovnog zakona 2003. godine proširena je nadležnost Ustavnog suda i njegov status konsolidovan jasnim ozakonjivanjem obavezujućeg erga omnes efekta odluka koje on donese. Ispitujući odluke koje je donio Ustavni sud Rumunije, može se primijetiti njegova ozbiljna uključenost u međunarodni razvoj i događaje u toj oblasti. U ovoj studiji ilustrovaćemo uključenost i njene efekte tako što ćemo predstaviti relevantnu sudsku praksu u toj oblasti, ističući i elemente i dosljedna rješenja – principijelne zaključke – koji, uzeti u nizu akata Suda, predstavljaju faktor njegovog kontinuiteta i stabilnosti, kao i pravna preispitivanja do kojih je, u nekim slučajevima, došlo zbog prihvatanja sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava.

2. Aktivnost Ustavnog suda – kratak statistički osvrt

Prije ispitivanja relevantne sudske prakse u ovoj oblasti, korisno je da se iznese kratak prikaz statističkih podataka budući da će oni vjerovatno pokazati da se 90% predmeta o kojima je odluku donio Ustavni sud odnosi na ispitivanje usaglašenosti nacionalnog zakonodavstva s ustavnim propisima kojima se uređuju osnovna prava i slobode.

Tako se od osnivanja Ustavnog suda do danas²⁴⁸, najveći dio njegovih aktivnosti odnosio na rješavanje slučajeva neustavnosti (29.433 od ukupno 30.114 žalbi). Kad je riječ o rješenjima za prihvatanje žalbi na neustavnost primjećujemo da od 14.459 odluka, presuda i savjetodavnih mišljenja objavljenih u referentnom periodu, 423 su rješenja o prihvatanju, od kojih su 423 rješenja o prihvatanju slučajeva neustavnosti. Izdvajamo tu vrstu predmeta budući da je, po pravilu, žalba na neustavnost instrument za postizanje ljudskih prava i osnovnih sloboda i put za ostvarenje pravde u skladu s Ustavom za one čija su prava ugrožena. Veliki broj riješenih slučajeva neustavnosti, kao i postepeno povećanje njihovog broja pokazuje da je Ustavni sud vremenom prošao kroz proces institucionalnog jačanja. Tako je revizija ustavnosti koju vrši specijalni i specijalizovani sud, u skladu s evropskim modelom, sama po sebi postala alat za djelotvornu sudsku zaštitu osnovnih prava i sloboda. Ta oblast nema relevantnu tradiciju u Rumuniji, budući da se razvoj institucionalnog referentnog okvira odvijao, uglavnom, dok je Rumunija bila pod komunističkim režimom. Iz tog ugla možemo da kažemo da je aktivnost Ustavnog suda bila „konstruktivna“ i morao je da uzme u obzir globalnu normativnu „arhitekturu, a naročito onu evropsku, drugim riječima, pravni pluralizam“²⁴⁹ kad je riječ o osnovnim pravima i slobodama.

3. Pravni pluralizam u oblasti ljudskih prava i osnovnih sloboda

Period nakon Drugog svjetskog rata karakterišu ogromne promjene u viziji i spektakularni razvoj međunarodnih propisa usmjerenih ka očuvanju, zaštiti i garantovanju osnovnih prava i sloboda. Kad je riječ o evropskom modelu zaštite osnovnih prava, nastalom u istom periodu, on je okarakterisan²⁵⁰ kao jedan od najprefinjenijih na svijetu. U istoj geografskoj oblasti postoje tri seta normativnih nivoa: nacionalni, nadnacionalni i međunarodni, svaki sa svojim zakonima i institucijama za zaštitu osnovnih prava koji se preklapaju i prepliću kako bi obezbijedili sveobuhvatnu i naprednu zaštitu tih prava.

Nakon decenija u kojima je Rumunija bila, realno gledano, izvan sistema, rumunski zakonodavac je 1991. godine zaštitio osnovna prava i slobode u skladu s međunarodnim propisima koji se odnose na ljudska prava, uz pomoć odredbi člana 20 Ustava, koji utvrđuje supra-legislativnu poziciju međunarodnih ugovora o ljudskim pravima i njihovu vrijednost koju tumači Ustav. Primjenjujući taj tekst Osnovnog zakona u okviru ustavne revizije, Ustavni sud je postigao prihvatanje međunarodnih propisa u nacionalnom zakonu u ovoj oblasti, uz posljedično usklađivanje nacionalnih propisa s Ustavom, čime je sudovima obezbijeđen alat, u smislu pravednog tumačenja i primjene tih propisa. Od međunarodnih propisa iz oblasti ljudskih prava najvažniji, kad je riječ o oslanjanju na sud i održivost kasnijih rješenja, je Konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, a iz tog ugla, sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava. Pored toga, Sud je u nekoliko odluka naglasio da nakon što je Rumunija potvrdila Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, Zakonom br. 30 od 18. maja 1994. godine, ta konvencija je postala dio nacionalnog zakonodavstva i stoga pozivanje na bilo koji njen tekst podliježe pod isti režim koji se odnosi na pozivanje na odredbe Osnovnog zakona²⁵¹. Istu obavezujuću prirodu utvrdio je Ustavni sud za tumačenje teksta Konvencije od strane Evropskog suda za ljudska prava.²⁵²

Pristupanjem Rumunije Evropskoj uniji postavilo se pitanje odnosa pravne snage između internih propisa i propisa Evropske unije, i u tom kontekstu, onih sadržanih u Povelji osnovnih prava Evrop-

248 Referentni datum: 28. februar 2013. godine, izvor: www.ccr.ro – Redovna statistika

249 Mislimo i na pluralizam izvora prava i onaj koji se odnosi na sudove nadležne za primjenu pravnih propisa, za više informacija o konceptu "pravnog pluralism" pogledati S.Romano, *L'ordre juridique*, P. Gothot i L. François tr., Dalloz 2002.

250 J. S. Bergé, *Legal Application, Global Legal Pluralism and Hierarchies of Norms, European Journal of Legal Studies*, Tom 4, Broj 2 (jesen/zima 2011), str. 241-263.

251 Odluka br.146/2000, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 566 od 15. novembra 2000. godine.

252 Odluka br.145/2000, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 665 od 16. decembra 2000. godine.

ske unije. U tom smislu, smatrali smo da su relevantne odredbe člana 148 Ustava koje obezbjeđuju, u stavu 2, nadmoćnost osnivačkih ugovora Evropske unije, kao i ostalih obavezujućih propisa zajednice u odnosu na suprotne odredbe nacionalnih zakona.

Ustavni sud je prihvatio, u nekoliko odluka²⁵³, da on može da koristi, u okviru ustavne revizije, u određenim okolnostima, evropske propise kao umetnuti referentni standard. Kad je riječ o situaciji koja se odnosi na Povelju o osnovnim pravima Evropske unije, koja je naročito zanimljiva u ovom kontekstu, Ustavni sud je utvrdio da je ona, u principu, primjenljiva u okviru ustavne revizije utoliko što obezbjeđuje, garantuje i razvija ustavne odredbe u oblasti osnovnih prava, drugim riječima, u mjeri u kojoj je nivo njihove zaštite najmanje na nivou ustavnih propisa u oblasti ljudskih prava.²⁵⁴ Taj zaključak moraju da prate precizniji navodi, respektivno: „one odredbe koje su sadržane u instrumentu koji ima istu pravnu snagu kao i ugovori kojima je osnovana Evropska unija moraju se analizirati u odnosu na odredbe člana 148 Ustava, a ne na one sadržane u članu 20 Osnovnog zakona, koje se odnose na međunarodne ugovore o ljudskim pravim²⁵⁵“, kao i činjenica da se sprovođenje Povelje kao referentnog standarda u okviru ustavne revizije vrši u skladu s tumačenjem i značenjem koje je utvrdio SPEU.²⁵⁶

Zatim ćemo ispitati na koji način Ustavni sud osigurava ostvarivanje osnovnih prava i sloboda, u odnosu na dva pravna sistema – međunarodni i supranacionalni, u skladu s odredbama člana 20 i člana 148 Ustava. Iako detaljna analiza i kategorizacija njegovih odluka, koje se odnose na osnovna prava čije kršenje je ustanovljeno, zahtijeva detaljniji rad, mi ćemo analizirati samo ona osnovna prava koja se najčešće pojavljuju pred Ustavnim sudom: slobodan pristup pravdi, pravo na imovinu, socijalna prava i načela koja se primjenjuju na ta prava, odnosno neretroaktivnosti zakona, pravna sigurnost, jednaka prava.

4. Načelni zaključci koji proizilaze iz sudske prakse Ustavnog suda

1. Principi koji se odnose na osnovna prava

1.1 Princip neretroaktivnosti zakona

S obzirom na značaj vladavine prava²⁵⁷, princip neretroaktivnosti zakona je zaštićen Ustavom. U vezi sa značajem ustavne zaštite principa neretroaktivnosti zakona, u jednoj od svojih prvih odluka, Sud je smatrao sljedeće: Posljedice ustavne zaštite principa neretroaktivnosti zakona su veoma ozbiljne i možda se zbog toga to rješenje ne nalazi u mnogim zemljama, a istovremeno je njegovo podizanje do statusa ustavnog principa opravdano činjenicom da se time stvaraju veće šanse za pravnu sigurnost i povjerenje javnosti u pravni sistem, kao i zbog toga što se tako sprečava nepoštovanje odvojenosti zakonodavne vlasti s jedne strane, i pravosuđa i izvršne vlasti s druge, čime se doprinosi jačanju vladavine prava.²⁵⁸

U sprovođenju svojih ovlašćenja, Ustavni sud je više puta sankcionisao kršenje principa neretroaktivnosti zakona, čime je doprinio i njegovom definisanju.

253 Odluka br. 1.088/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 668 od 20. septembra 2011, Odluka br. .921/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 673 od 21. septembra 2011, Odluka br.903 od 30. juna 201, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 673 od 21. septembra 2011.

254 Odluka br.871/2010, Službeni list br.433 od 28. juna 2010. godine

255 Odluka br.967/2012, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 853 od 18. decembra 2012.; videti i Odluku br. 206 od 6. marta 2012, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 254 od 17. aprila 2012. godine

256 Odluka br..53/2012, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 234 od 6. aprila 2012.

257 M.Constantinescu, R.Mareş "Principle of non-retroactivity of the law in case of decisions of the Constitutional Court" u Law Magazine 11/1999, str. 82, I.Vida, "Action of the legal rule in time", u Law Magazine br. 12/1994, str. 81;

258 Odluka br. 9/1994, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 326 od 25. novembra 1994. godine.

Tako je sud smatrao da se princip neretroaktivnosti odnosi i na sam Ustav. Stoga se ne može prihvatiti, na primjer, tumačenje po kojem bi, uz pomoć odredbi koje se odnose na imovinu, važeći Ustav mogao da ukine ili izmijeni prethodne pravne situacije, koje su postojale kao posljedica određenih predustavnih normativnih akata koji su za posljedicu imali prenos neke imovine u državno vlasništvo²⁵⁹. U istom smislu, Sud je također utvrdio, na primjer, da se odredbe člana 81, stav 4 Ustava, u skladu s kojima neko može da obavlja funkciju predsjednika Rumunije najviše dva puta uzastopno, ne odnose na prethodni period²⁶⁰, zbog toga što se, u principu, svaka odluka koja se donosi na osnovu logike, značenja i implikacija određenih odredbi Ustava analizira i tumači u odnosu na situacije do kojih dođe nakon što on stupi na snagu.

Princip neretroaktivnosti zakona uređuje i materijalno pravo i procesno pravo, „zakonodavac ne može da donese pravne propise koji se retroaktivno primjenjuju na građanska pitanja, bez obzira da li je riječ o materijalnom pravu ili procesnom pravu“²⁶¹.

Isto tako, taj princip se primjenjuje na posljedice odluka Ustavnog suda koje se „mogu odnositi samo na buduće akte, aktivnosti, propuste ili djelanja koja vrše državni organi.“²⁶²

Tumačenje principa neretroaktivnosti zakona u vezi s ustavnim odredbama koje uređuju stupanje zakona na snagu, Sud se izjasnio da: bez kršenja principa neretroaktivnosti zakona, osim u slučaju povoljnijeg krivičnog zakona, uređenog članom 15, stav 2 Ustava, nijedan zakon ne može u svom sadržaju kao dan stupanja na snagu da odredi datum koji prethodi onom kada je objavljen u Službenom glasniku Rumunije.²⁶³

Analizirajući primjenu istog principa, često prilikom ispitivanja propisa o imovini, Sud je utvrdio da „zakon nije retroaktivan kad unosi izmjene i dopune već postojećeg zakona niti kad sprečava buduća dejstva pravnih situacija nastalih zbog dejstva starog zakona, jer u tim slučajevima novi zakon ne čini ništa osim što onemogućuje nastavak važenja starog zakona i uređuje aktivnosti nakon njegovog stupanja na snagu, tj. u njegovoj oblasti djelovanja. Međutim, kad novi zakon unosi izmjene i dopune u odnosu na prethodni pravni status određenih odnosa, sve njegove posljedice do kojih će vjerovatno doći u prethodnom odnosu, ako je do njega došlo prije stupanja na snagu novog zakona, ne mogu da budu izmijenjene i dopunjene nakon usvajanja novih propisa, i one moraju da poštuju suverenitet prethodnog zakona.“²⁶⁴ Sud je također istakao da je ukidanje pravnog dejstva konačnih i neopozivih sudskih odluka u suprotnosti s principom retroaktivnosti koji se odnosi na res judicata. Dakle, „novi zakon, bez da bude retroaktivan, se ne može primjenjivati na sporove koji su riješeni konačnom i neopozivom odlukom suda.“²⁶⁵

Kad je riječ o izuzecima navedenim u referentnom ustavnom tekstu, u slučaju povoljnijeg krivičnog zakona, Sud je smatrao, u principu, da je odredba krivičnog zakona neustavna utoliko ukoliko ona sprečava sprovođenje povoljnijeg krivičnog zakona na sve pravne situacije koje su nastale po starom zakonu, za koje sudski postupak traje po novom zakonu do konačne osuđujuće presude.²⁶⁶

259 Odluka br.73/1995, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 177 od 8. avgusta 1995. godine.

260 Odluka br.1/1996, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 213 od 9. septembra 1996. godine.

261 Odluka br.73/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 177 od 16. jula 2008. godine.

262 Odluka br. 838/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 461 od 3. jula 2009. godine.

263 Odluka br.7/2002, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, . 220 od 2. aprila 2002, Odluka br.185/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, Odluka br. 187 od 25. marta 2009. godine.

264 Odluka br.330/2001, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 59 od 28. januara 2002, Odluka br. 458/2003, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br.24 od 13. januara 2004, Odluka br. 830/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 559 od 24. jula 2008. godine.

265 Odluka br. 1055/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 737 od 30. oktobra 2008. godine.

266 Odluka br. 1483/2001, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 853 od 2. decembra 2011, Odluka br. 1092/2012, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br.67 od 31. januara 2013.

1.2 Princip pravne sigurnosti

Princip pravne sigurnosti, nastao tumačenjem Osnovnog zakona, iz odredbi sadržanih u članu 1, stavovi 3 i 5 odnose se, u širem smislu, i na kvalitet zakona, sa znatnim pravnim posljedicama za ostvarenje osnovnih prava. Upravo zbog toga što zahtjevi koji se odnose na kvalitet zakona nijesu posebno uređeni Ustavom Rumunije, već se izvode na osnovu tumačenja od strane Ustavnog suda (uglavnom zbog prihvatanja sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava), smatramo da bi bilo korisno da se istaknu neke odluke koje je Sud donio u ovoj oblasti.

Sud je smatrao da „iako zakonodavni tehnički propisi nemaju ustavnu vrijednost [...] njihovim uređenjem zakonodavac je nametnuo izvjestan broj kriterijuma koji se zahtijevaju prilikom usvajanja bilo kog zakona, kao i odgovarajući pravni oblik i sadržaj za svaki pravni instrument. Dakle, usklađenost s tim propisima doprinosi obezbjeđivanju zakona koji je u skladu s principom pravne sigurnosti, potrebne jasnoće i predvidljivosti.“ Dakle, Sud je utvrdio, u principu, obavezu usklađenosti sa hijerarhijom pravnih instrumenata²⁶⁷, usvajanja predloga zakona²⁶⁸, uzimanje u obzir jedinstvenosti propisa u datoj oblasti kako bi se izbjeglo dupliranje²⁶⁹, da se na odgovarajući način iznese osnov za zakonske inicijative i da se prethodno procijeni uticaj novih propisa²⁷⁰, kao i da postoji usklađenost sa zahtjevima koji se odnose na oblik i stil za sastavljanje pravnih instrumenata: jasnoća, preciznost, predvidljivost i anticipiranje.²⁷¹

1.3 Princip jednakih prava

Tumačenje odredbi člana 16, stav 1 Ustava o jednakosti građana pred zakonom zajedno s odredbama člana 4 o kriterijumu nediskriminacije i na osnovu člana 20 Ustava, u skladu s odredbama člana 14 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kojima se zabranjuje diskriminacija, Sud je zaključio da princip jednakosti pred zakonom zahtijeva jednak pravni tretman za situacije koje, u zavisnosti od svrhe, nijesu drugačije; različit tretman ne može da bude samo izraz zakonodavčeve isključive diskrecije, već mora da bude racionalno i objektivno opravdan.²⁷²

Primjenjujući isti princip u odnosu na jednaka prava, Sud je smatrao da „princip jednakosti znači, s jedne strane, uniformisano zakonodavstvo i nediskriminatorski tretman identičnih situacija i, s druge strane, da implicira pravo na razlikovanje.“²⁷³ Drugim riječima „princip jednakosti ne onemogućuje posebna pravila ukoliko su situacije drugačije. Formalna jednakost bi dovela do istog pravila, uprkos različitosti situacija. Zbog toga realna nejednakost koja nastaje zbog takvog razlikovanja može da opravda različita pravila u zavisnosti od svrhe zakona koji ih sadrže. Stoga princip jednakosti podvlači osnovna prava, pravo na razlikovanje i u izvjesnoj mjeri da jednakost nije prirodna, njeno nametanje bilo bi jednako stvaranju diskriminacije.“²⁷⁴

Kad je riječ o obimu prava na koja se odnosi tekst člana 16 Ustava, Sud je smatrao da se „princip jednakosti pred zakonom i državnim organima odnosi, po svojoj prirodi, na sva prava i slobode koje

267 Odluka br.666/2007, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 514 od 31. jula 2007, Odluka br. 710/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 358 od 28. maja 2009, odluka br. 1658/2010, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 44 od 18. januara 2011.

268 Odluka br.39/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 122 od 15. februara 2008.

269 Odluka br. 415/2010, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 294 od 5. maja 2010.

270 Odluka br. 710/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 358 od 28. maja 2009, Odluka br. 1658/2010, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 44 od 18. januara 2011.

271 Odluka br. 61/2007, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 116 od 15. februara 2007; videti i Odluku br. 604/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 469 od 25. juna, 2008. kao i Odluku br. 26/2012, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 116 od 15. februara 2012, videti i Odluku br.1258/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 798 od 23. novembra 2009.

272 Odluka br. 513 od 20 juna 2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 598 od 11. jula 2006.

273 Odluka br. 1092/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 712 od 20. oktobra 2008.

274 Odluka br. 107/1995, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 85 od 26. aprila 1996.

uređuju Ustav i zakoni.²⁷⁵ Kad je riječ o licima na koje se on odnosi, Sud je utvrdio da se odnosi i na građane i na pravna lica za koja je utvrđeno da imaju drugačiji tretman, „samo ukoliko takav drugačiji pravni režim ne bi mogao da utiče na građane, da podrazumijeva njihovu nejednakost pred sudom i državnim organima.“²⁷⁶

Kad je riječ o pravima koja predstavljaju predmet ispitivanja od strane Ustavnog suda u smislu principa zakonskih prava, pomenućemo, na primjer, sudsku praksu koja se odnosi na dostupnost sudova. U tom smislu Sud se izjasni da: prilikom utvrđivanja pravila za dostupnost sudova, zakonodavac mora da poštuje principe jednakosti građana pred sudom i državnim organima²⁷⁷, da zbog toga sankcioniše pravnu odredbu koja ograničava dostupnost pravnih lijekova za oštećenu stranu, u odnosu na krivične aspekte, isključivo na slučajeve kad je krivična tužba pokrenuta na osnovu prethodne žalbe²⁷⁸, ili odredbe kojima se neopravdano zadržava nadležnost vojnih sudova a time i vojnog tužilaštva, u slučajevima krivičnog gonjenja ili koji čekaju na suđenje u vrijeme kad je na snagu stupio zakon kojim se utvrđuje prenos nadležnosti na građanske sudove za predmete u kojima optuženi nije pripadnik vojske već je počinio prekršaj zajedno s licima koja su pripadnici vojske²⁷⁹, ili odredbe kojima se utvrđuje drugačija nadležnost za istu kategoriju lica – članove parlamenta.²⁸⁰ Kad je riječ o pravu na imovinu, Ustavni sud je donio odluku u brojnim predmetima o jednakoj zaštiti lične imovine, bez obzira na vlasnika.²⁸¹, a kad je riječ o socijalnim pravima, trebalo bi pomenuti predmete u kojima je Sud smatrao da mjere zaštite (zaposlenih) ne mogu da podrazumijevaju ni privilegiju ni diskriminaciju, da su one usmjerene ka tome da obezbijede, u nekim određenim situacijama, jednakost građana, koja bi bila ugrožena da one ne postoje.²⁸²

Konačno, kad je riječ o kriterijumima za nediskriminaciju, Sud je ustanovio da je nabranje iz člana 4, stav 2 Ustava deklarativan i nije sveobuhvatan. Sud je smatrao da odredbe člana 20, stav 1 Ustava u odnosu na člana 14 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i član 2, tačka 1 Univerzalne deklaracije ljudskih prava, u skladu s kojim korišćenje prava i sloboda mora da bude obezbijeđeno bez ikakve diskriminacije koja bi mogla da nastane u bilo kakvim drugim okolnostima, pored nediskriminatorskih kriterijuma koji su posebno nabrojani.

2. Osnovna prava i slobode

2.1. Dostupnost pravde

Sud je smatrao da dostupnost pravde znači da svako lice mora da ima mogućnost direktne i neposredne dostupnosti suda kako bi branilo svoja zakonska prava i interese, smatrajući da postojanje bilo kakve administrativne prepreke koja nema cilj ili racionalno opravdanje i koja bi mogla konačno da onemogući to pravo pojedinca, flagrantno krši odredbe člana 21, stavovi 1 do 3 Ustava. Takvo razmišljanje postalo je osnov za proglašenje određenih zakonskih odredbi neustavnih jer sprečavaju, na primjer, direktno podnošenje žalbi sudu za prekršaje²⁸³, žalbi na presude o katastarskim

275 Na primjer, Odluka br. 66/1998, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 187 od 20. maja 1998.

276 Na primjer, Odluka br. 512/2004, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 1246 od 23. decembra 2004.

277 Na primjer, Plenarna odluka Ustavnog suda br. 1/1994.

278 Odluka br. 100/2004, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 261 od 24. marta 2004.

279 Odluka br. 610/2007, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 474 od 16. jula 2007.

280 Odluka br. 67/2003, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 1 78 od 21. marta 2003.

281 Odluka br. 177/1998, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 77 od 24. februara 1999, Odluka br. 165/1999, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 624 od 21. decembra 2012.

282 Odluka br. 104/1995, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 40 od 26. februara 1996, Odluka br. 1414/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 796 od 23. novembra 2009.

283 Odluka br. 953/2006, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 53 od 23. januara 2007; vidjeti i Odluku br.347/2007, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 307 od 9. maja 2007.

podacima²⁸⁴ ili onih koje se odnose na postupke kojima se uređuju pitanja azila²⁸⁵.

Slobodan pristup pravdi je kompatibilan s uspostavljanjem određenih upravnih ili upravno-pravnih postupaka, pod uslovom da je odluku donio upravno-pravni organ podliježe sudskoj reviziji upravnog suda ili drugog nadležnog suda u skladu sa zakonom²⁸⁶. Iz tog ugla, one zakonske odredbe kojima se isključuje nadležnost sudova za neke vrste sporova, čime se onemogućuje dostupnost pravde, smatraju se neustavnim²⁸⁷.

Isto tako, u skladu sa sudskom praksom Suda, dostupnost pravde je kompatibilna s uređenjem posebnih postupaka za posebne okolnosti, pod uslovom da oni obezbjeđuju nerestriktivnu mogućnost za sve one koji su zainteresovani da koriste te postupke u obliku i na način koji propisuje zakon i da obezbjeđuju djelotvornost tog prava.²⁸⁸ Zbog toga je Sud smatrao, na primjer, da su neustavne zakonske odredbe kojima se isključuje pravni lijek, što za posljedicu ima kršenje prava na dostupnost pravde za strane koje brane svoja zakonska prava i interese²⁸⁹, odredbe koje eliminišu jedini pravni lijek u određenoj oblasti, odnosno pravo na ponovnu žalbu²⁹⁰, ili odredbe koje se odnose na dodatnu mogućnost žalbe utoliko što nijesu dozvoljavale reviziju sudskih odluka koje, bez pozivanja na osnovanost predmeta, krše osnovna prava i slobode, kršenja koja je utvrdio i Evropski sud za ljudska prava.²⁹¹ Slično tome, Sud je proglasio neustavnim određene zakonske odredbe koje, zbog toga što postavljaju vremensko ograničenje za žalbu na određene akte, ograničavaju dostupnost pravde.²⁹² Isto tako, Sud je smatrao da, iako prilikom uređenja korišćenja prava navedenih u članu 21 Ustava, zakonodavac ima pravo da nametne određene formalne uslove, koji se odnose na prirodu zahtjeva za sprovođenje pravde, ali da takvi uslovi ne mogu da ometaju suštinu prava ili da dovedu do njegove nedjelotvornosti, razlog zbog koga su proglašene neustavnim određene odredbe koje, na primjer, formalnim uslovima koji se odnose na korišćenje pravnih lijekova, izgledaju kao neprihvatljivo strogo formalizam, koji će vjerovatno znatno uticati na djelotvornost korišćenja pravnog lijeka i nepotrebno ograničiti dostupnost pravde.²⁹³

Prilikom revizije Ustava, 2003. godine, regulisanje dostupnosti pravde obogaćeno je uvođenjem prava na pravedno suđenje i rješavanje predmeta u razumnom vremenu. Ustavni sud je ispitao način na koji se obezbjeđivala i čuvala dostupnost pravde, prije nego što je to posebno regulisano 2003. godine.²⁹⁴ Sud se pozvao i na sudsku praksu Komisije i Evropskog suda za ljudska prava, kao rezultat sprovođenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije, u smislu da zahtjev za suđenje u razumnom vremenu na koji se poziva nije analiziran u odnosu na apstraktnu situaciju, već je analiziran za svaki slučaj posebno, posebno uzimajući u obzir broj posebnih faktora u svakom predmetu – dužinu trajanja postupka, prirodu tužbi, složenost postupka²⁹⁵.

284 Odluka br. 467/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 422 od 5. juna 2008.

285 Odluka br. 604/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 469 od 25. juna 2008.

286 Plenarna odluka br. 1 od 8. februara 1994, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 69 od 16. marta 1994.

287 Odluka br. 59/1994, Službeni glasnik Rumunije br. 59 od 15. septembra 1994, Odluka br. 66/1995, Službeni glasnik Rumunije br. 210 od 13. septembra 1995, Odluka br. 90/1995, Službeni glasnik Rumunije br. 272 od 23. novembra 1995, Odluka br. 90/1995, Službeni glasnik Rumunije br. 272 od 23. novembra 1995, Odluka br. 3/1998, Službeni glasnik Rumunije br. 113 od 16. marta 1998, Odluka br. 60/1993, Službeni glasnik Rumunije br. 12 od 19. januara 1994, Odluka br. 487/1997, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 105 od 6. marta 1998, Odluka br. 1614/2010, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 118 od 16. februara 2011.

288 Plenarna odluka br. 1 od 8. februara 1994, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 69 od 16. marta 1994.

289 Odluka br. 783/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 404 od 15. juna 2009.

290 Odluka br. 67/2012, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 853 od 18. decembra 2012.

291 Odluka br. 233/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 340 od 17. maja 2011.

292 Odluka br. 797/2007, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 707 od 19. oktobra 2007; vidjeti i odluku br. 1037/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 501 od 21. jula 2009.

293 Odluka br. 176/2005, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 356 od 27. aprila 2005; vidjeti i Odluku br. 737/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 562 od 25. jula, kao i Odluku br. 303/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 293 od 10. aprila 2009 i Odluku br. 604/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 469 od 25. juna 2008.

294 Odluka br. 73/1996, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 255 od 22. oktobra 1996, Odluka br. 96/1996, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 251 od 17. oktobra 1996.

295 Odluka br. 13/1997, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 37 od 6. marta 1997.

Sud je utvrdio da se čuvari karakteristični za dostupnost pravde i pravo na pravedno suđenje odnose na obje faze građanskog postupka: presudu i sprovođenje²⁹⁶, kao i na činjenicu da se to pravo odnosi i na dostupnost ustavne pravde. Imajući ovo posljednje u vidu, vrijedi pomenuti odluku kojom je Ustavni sud, ispitujući odredbe člana 29. stav 1. Zakona br. 47/1992 o organizaciji i funkcionisanju Ustavnog suda, utvrdio da Ustavni sud odlučuje o pitanjima kršenja prava iznijetim pred sudovima ili privrednom arbitražom koja se odnosi na neustavnost zakona i propisa koji su na snazi ili o bilo kojim njihovim odredbama, kad oni imaju veze s presudom u tom predmetu, bez obzira u kojoj fazi je postupak ili koja je oblast u pitanju, utvrdio je da je fraza na snazi sadržana u citiranim odredbama ustavna ukoliko se tumači u smislu da uključuju i zakone i propise ili odredbe zakona i propisa koji i dalje imaju pravno dejstvo nakon što su prestali da važe kako bi bili podložni ustavnoj reviziji.²⁹⁷ Ta odluka odražava razvoj sudske prakse ovog suda, u smislu da osigurava djelotvornu i potpunu dostupnost ustavne pravde.

2.2. Pravo na imovinu

Izradom Ustava iz 1991. godine odgovoreno je na zahtjeve za postizanje demokratskog pravnog okvira i uspostavljena je osnova za vladavinu prava. Jedna od glavnih tačaka debate u Ustavotvornoj skupštini o tezama za izradu Ustava bila je ona koja se odnosila na čuvare prava na imovinu, s obzirom na istoriju sprovođenja propisa usvojenih tokom perioda komunizma, u kontekstu dugog perioda u kome je pravo na privatnu imovinu bilo gotovo lišeno sadržaja. Jedan od tih čuvara, koji je tada uspostavljen, na koji se često poziva sudska praksa Suda, je pretpostavka zakonitog sticanja imovine. Kako je ustavni zakonodavac izričito napomenuo, razlog za usvajanje takve pretpostavke u samom Ustavu je bio taj da se osigura pravna bezbjednost prava na imovinu, koncept koji je zakonodavac obradio u odnosu na odredbe Zakona br. 18/1986, stoga je usmjeren na zaštitu građana, njihovih prava, kao garanciju protiv usvajanja propisa sličnih onima koji su, prije Ustava iz 1991. godine, omogućavali zloupotrebu i flagrantno kršenje prava na imovinu. U dosljednoj sudskoj praksi o inicijativama za reviziju Ustava koje su bile usmjerene na ukidanje pretpostavke zakonitog sticanja imovine, Sud je presudio da je ta pretpostavka jedan od ustavnih čuvara prava na imovinu i da je stoga njeno ukidanje neustavno.²⁹⁸

Za period nakon 1990. godine karakteristično je usvajanje mnogih propisa usmjerenih ka ispravljanju nepravdi počinjenih tokom perioda komunizma, zakona o povraćaju nasilno otete imovine koji je dobro poznat i još uvijek predmet debate u pravnom sistemu Rumunije. Među brojnim odlukama donijetim na osnovu ovog zakona, pomenućemo one koje su u domaće pravo „uvele“ sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava koje se odnose na široko tumačenje pojmova dobra i svojina kojim im je dato posebno značenje u odnosu na međunarodna ljudska prava, i kojim su utvrđena, na primjer, rješenja za neustavnost određenih odredbi kojima se favorizuje državna privatna svojina u odnosu na individualnu privatnu svojinu²⁹⁹ ili zakonske odredbe koje kažu da je uplata zarade na bankovnu karticu obavezna³⁰⁰.

Vrijedi pomenuti i odluke kojima Ustavni sud utvrđuje uslove za ograničavanje korišćenja prava na imovinu ili za dozvoljavanje lišavanja imovine u skladu s Ustavom. Tako, ponovo zasnivajući svoje rješenje na sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, Sud je smatrao da je zakonodavac nadležan da uspostavi pravni okvir za korišćenje atributa prava na imovinu u smislu koji mu daje Ustav,

296 Odluka br. 458/2009, Službeni glasnik Rumunije br. 256 od 17. aprila 2009.

297 Odluka br. 766/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 549 od 3. avgusta 2011.

298 Odluka br. 85/1996, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 211 od 6. septembra 1996; vidjeti i Odluku br. 148/2003, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 317 od 16. aprila 2003, kao i Odluku br. 799/2011.

299 Odluka br. 70/2001, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 239 od 10. maja 2001.

300 Odluka br. 859/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 520 od 29. jula 2009.

kako ne bi došlo do kolizije opštih interesa ili drugih zakonskih privatnih interesa drugih pravnih subjekata, čime se uspostavljaju razumne granice za njegovo korišćenje, kao zagaranovanog individualnog prava. Lišavanje imovine mora da ima legitimnu svrhu i, za njegovo postizanje, odgovarajuće mjere moraju da održavaju pravednu ravnotežu između opštih interesa zajednice i zaštite osnovnih prava pojedinaca.³⁰¹ Sud je takođe smatrao da lišavanje imovine nameće obavezu državi da obešteti vlasnika: „u odsustvu pravnog lijeka, član 1 Protokola br. 1 bi obezbijedio samo iluzornu i nedjelotvornu zaštitu prava na imovinu.”³⁰²

Kad je riječ o prisilnom transferu privatne imovine u državnu imovinu, to se može postići isključivo putem eksproprijacije ili konfiskacije, pod uslovima iz člana 44 Ustava, odredaba kojima se čuva pravo na privatnu imovinu, koje se ne mogu zaobići, na primjer, usvajanjem hitnih mjera.³⁰³

2.3 Socijalna prava

Želimo da se osvrnemo na ova prava zbog toga što se posljednjih godina na njih sve više poziva pred Ustavnim sudom Rumunije, a zadatak Suda da preispituje zakonodavstvo protivno ustavnim propisima koji ih uređuju nije lak zadatak. To je zbog toga što su socijalna prava povezana s idejom ekonomskog i socijalnog napretka i prati ih znatna potreba za finansijskom podrškom. Te karakteristike dovode do određenih specifičnosti i posebne dinamike koju ustavi, okarakterisani kao veoma stabilni zakoni, sami ne mogu da obezbijede. Prilagođavanje na tu dinamiku je stoga na infra ustavnom zakonodavcu koji, pomoću propisa koje usvaja mora, s jedne strane, da bude u skladu sa zahtjevima koje mu nameće ustav i s međunarodnim propisima i, s druge strane, mora da bude u mogućnosti da ostvari socijalnu politiku koju mu nameću realne socio-istorijske okolnosti. S obzirom na gorepomenute posebnosti i težak zadatak koji se pred zakonodavcem nalazi u tom kontekstu, njemu je dat veliki prostor za slobodnu procjenu. Još teži zadatak, odnosno utvrđivanje granice za slobodnu procjenu države je na ustavnim sudovima koji u oblasti koja se može okarakterisati kao nejasna i obilježena brojnim varijablama mora da utvrdi da li su garantovana prava utvrđena ustavom i u kojoj mjeri. Stoga smatramo da uloga Ustavnog suda u postizanju tih prava zaslužuje da se posebno istakne.

Tako, član 1, stav 3 Ustava karakteriše Rumuniju kao socijalnu državu ne dajući definiciju tog pojma. Oslanjajući se na Ustavni sud i sistematsko tumačenje ustavnih odredbi kojima se uređuju socijalna prava u skladu s ovim principom, Sud je donio odluke u kojima ispituje i objašnjava značenje pojma socijalna država, čime se zaokružuje s jedne strane obim socijalnih prava, naročito onih koja se odnose na socijalnu bezbjednost i, s druge strane, državnih obaveza u odnosu na ustavne odredbe, s obzirom na njen prostor za slobodnu procjenu prilikom usvajanja mjera koje se odnose na socijalna prava. Odluka Suda³⁰⁴ definiše pojam “socijalne države” kao set mjera usmjerenih i na ekonomsku politiku i socijalnu politiku i kao onu koja kao prioritet postavlja obezbjeđenje ekonomske prirode koje ima pozitivan uticaj na socijalni status građana. Istom odlukom, Sud je takođe smatrao da socijalna država podrazumijeva određeni nivo državne intervencije u rješavanju različitih socijalnih pitanja koja postoje na nivou socijalne politike države.

Sud je pojasnio i pojam pristojnog života, praveći razliku između osnovnih socijalnih prava, koja uređuje Ustavi ostalih prava, koja imaju pravni osnov. Ipak napominjući da taj pojam³⁰⁵ i nije defi-

301 Odluka br. 72/2004, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 249 od 22. marta 2004.

302 Odluka br. 870/2007, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 701 od 17. oktobra 2007.

303 Odluka br. 234/1999, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 149 od 11. aprila 1999, Odluka br. 9 23/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 520 od 29. jula 2009.

304 Odluka br. 1594/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br.909 od 21. decembra 2011.

305 Odluka br. 30/1994, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 100 od 18. aprila 1994, Odluka br. 765/2011, Službeni glasnik Rumu-

nisan u Ustavu, ni kao takav ni u smislu sredstava za njegovo postizanje, Sud je smatrao da država mora da donese niz mjera kako bi obezbijedila zaštitu i unaprijeđenje kvaliteta života građana i tako što će urediti određena osnovna prava, ali i određena prava koja nijesu uređena Ustavom koja su usmjerena ka postizanju istog cilja. Standard života po ustavnom zakonodavstvu Rumunije odnosi se i na pravo na socijalnu pomoć. Ispitujući, u okviru a priori revizije, Zakon o socijalnoj pomoći koji je usvojen u Parlamentu³⁰⁶, Sud je smatrao da je, u principu, socijalna pomoć koja predstavlja dio državne socijalne politike dio pojma socijalne države i, u toj oblasti, država može da mijenja intenzitet svoje intervencije bez uticaja na član 1, stav 3 Ustava. Samo veoma veliko smanjenje njene intervencije ili odricanje od takve intervencije krši pomenuti ustavni pojam.

Ustavni sud je sankcionisao kršenje prava na penziju³⁰⁷ utvrđujući, uglavnom, da: „Iznos penzije, utvrđen u skladu s principom doprinosa, predstavlja zarađeno pravo, tako da njeno smanjenje ne može da se prihvati, čak ni privremeno. [...] Doprinos, kao princip, je neophodan za pravo na penziju, a izuzeci, čak ni privremeni, od obaveze države da plati iznos penzije obračunat u skladu sa tim principom, utiče na suštinu prava na penziju.“

Kad je riječ o pravu na rad, naročito velika i prilično zastupljena u sudskoj praksi Suda, vrijedi pomenuti, na primjer, odluku kojom je Sud presudio u korist prava na platu. U tom smislu, Sud je utvrdio da je pravo na rad kompleksno pravo koje uključuje i pravo na platu³⁰⁸. Drugom odlukom³⁰⁹ Sud je dodao da iako pravo na platu proizilazi iz ustavnog prava, naročito prava na rad, njeno umanjenje predstavlja realnu restrikciju na ostvarenje prava na rad. Takva mjera se može usvojiti pod strogim i ograničenim uslovima utvrđenim u članu 53 Ustava.

Kad je riječ o zaštiti zdravlja, Sud je utvrdio³¹⁰, na primjer, da „obavezno osiguranje i doprinosi za sistem zdravstvenog osiguranja moraju da se razmatraju u odnosu na drugi princip na kome se taj sistem zasniva, naročito na princip solidarnosti“. Kad je riječ o doprinosima građana, brojnim odlukama³¹¹ Sud je smatrao da „prirodno se doprinosi razlikuju od osobe do osobe, u zavisnosti od prihoda. Ta razlika je razumna i objektivno opravdana posebnom situacijom lica s višim prihodima u odnosu na one čiji su prihodi niži, kao i u odnosu na principe solidarnosti i supsidijarnosti u prikupljanju i korišćenju sredstava, koji se primjenjuju kad je riječ o zdravstvenom osiguranju.“

3. Zaključci

Definitivno postoji mnogo više primjera slučajeva u kojima je Ustavni sud doprinio ostvarenju osnovnih prava. Odabir je izvršen tako da služi svrsi koju sam ja imao na umu kad sam radio ovu studiju, naime da se povuku glavne koordinate u ovoj oblasti, ističući glavne zaključke koji su se vremenom razvili i koji pružaju koherentnost ovoj sudskoj praksi, predstavljajući faktor kontinuiteta, istinski element pravne sigurnosti.

Ovaj zaključak, međutim, ne znači da je sudska praksa Suda nepromjenljiva, ona mora da se prilagodi društvenom razvoju i mora da uzme u obzir neprestane promjene društveno-pravne realno-

nije, Dio I, br. 476 od 6. jula 2011.

306 Odluka br. 1594/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 909 od 21. decembra 2011.

307 Odluka br. 874 od 25. juna 2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 433 od 28. juna 2010.

308 Odluka br. 1221/2008, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 804 od 2. decembra 2008.

309 Odluka br. 874 od 25. juna 2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 433 od 28. juna 2010.

310 Odluka br. 775/2009, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 459 od 2. jula 2009; videti i Odluku br. 934/2006, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 53 od 23. januara 2007.

311 Odluka br. 56/2006, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 164 od 21. februara 2006, Odluka br. 539/539, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 661 od 1. avgusta 2006.

sti. To prilagođavanje dovodi do mogućeg ponovnog razmatranja prakse, koje se dešava i u sudskoj praksi Ustavnog suda Rumunije. Ta razmatranja se mogu naći i u ranijoj praksi (viđeti odluke o neustavnosti odredbe kojom se uspostavlja plaćanje sredstava obezbjeđenja kao preduslov za obraćanje sudu³¹², ili odluke o neustavnosti odredbi kojima se uspostavlja glomazna procedura za osporavanje administrativno-fiskalnih akata³¹³), ali i u skorijoj praksi Ustavnog suda (viđeti odluke o neustavnosti odredbi koje pomoću administrativne takse prouzrokuju materijalnu prepreku za dostupnost pravde³¹⁴, ili odluku kojom je sud pristupio tumačenju fraze na snazi sadržane u članu 29 svog zakona o organizaciji i funkcionisanju.³¹⁵)

Kad je riječ o pitanju pravne sigurnosti koje smo pomenuli u prethodnom tekstu, vjerujemo da se ono može razmotriti iz dva ugla: iz ugla lica koje se obratilo Ustavnom sudu i koje je uvjeren da će se za dio zakonodavstva koji krši osnovna prava u tumačenju Suda vremenom utvrditi da je neustavan, i iz ugla zakonodavca, koji će nakon usvajanja ili izmjena i dopuna propisa morati da postupa u skladu s tim tumačenjima i zaključcima.

Tako se pokazalo da postoji dvostruko značenje procesa ustavnog uređenja zakona koje vrši Ustavni sud: sankcionisanje, odnosno uklanjanje iz pravnog sistema propisa koji su u suprotnosti s Ustavom i model-sprečavanje, odnosno sprečavanje usvajanja propisa koji su u suprotnosti s Ustavom.

312 Odluka br. 40/2004, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 229 od 16. marta 2004; vidjeti i Odluku br. 39/2004, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 217 od 12. marta 2004.

313 Odluka br. 208/2000, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 695 od 27. decembra 2000.

314 Odluka br. 1202/2010, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 743 od 8. novembra 2010.

315 Odluka br. 766/2011, Službeni glasnik Rumunije, Dio I, br. 549 od 3. avgusta 2011.

Sergey Mihailovič Kazantsev
Sudija Ustavnog suda Ruske Federacije

USTAVNA ZAŠTITA PRAVA NA UDRUŽIVANJE U RUSKOJ FEDERACIJI

1. Pravo svakog čovjeka na udruživanje spada u temeljne vrijednosti društva i države zasnovanih na principima vladavine prava, jednakosti, slobode i demokratije. U Ruskoj Federaciji, u skladu s direktnim navodima člana 30 Ustava, svako ima pravo na udruživanje i niko se ne može prinuditi na stupanje u bilo koju organizaciju ili boravak u njoj. U smislu tog člana i u sistemu važećeg zakonodavstva, to pravo uključuje mogućnost lica da okupi druga lica u organizaciju, da se priključi već postojećoj organizaciji i izađe iz nje, da učestvuje u radu organizacije, da traži priznavanje pravnog statusa osnovane organizacije, prije svega od države, ali i od svih drugih lica.

Član 30 Ustava u svom prvom stavu praktično reprodukuje tekst člana 11 Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine i člana 22 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine. Odredbe drugog stava, koji zabranjuje prisiljavanje ljudi na stupanje u bilo koju organizaciju ili ostanak u njoj, slične su članu 20 Opšte deklaracije o ljudskim pravima iz 1948. godine.

Sloboda udruživanja sistemski je povezana s principom ideološke i političke različitosti, koji se garantuje članom 13 Ustava i predstavlja osnovu za ustavno uređenje Rusije, u skladu s kojim se u Ruskoj Federaciji ocjenjuje višepartijski sistem i jednakost svih društvenih organizacija pred zakonom. Osim toga, sloboda udruživanja je direktno regulisana i nizom drugih članova Ustava: čl. 14 predviđa da su vjerska udruženja odvojena od države i jednaka pred zakonom; čl. 19 garantuje jednakost i odsustvo diskriminacije građana nezavisno od pripadnosti društvenim organizacijama; čl. 36 dopušta građanima i njihovim organizacijama mogućnost posjedovanja zemlje u ličnoj svojini; čl. 46 svakom pojedincu daje pravo da sudskim putem podnese žalbu na odluku ili djelovanje (ili nedjelovanje) društvenih organizacija i njihovih ovlašćenih lica. Pravo na učestvovanje u vjerskim organizacijama, koje je sastavni dio slobode savjesti i slobode vjeroispovesti, zaštićeno je članovima 14 i 28 Ustava.

Formiranje sistema društvenih organizacija kao sastavnog dijela građanskog društva u Ruskoj Federaciji je u postsocijalističkom periodu zahtijevalo ne samo ustavno uređenje nego i ustavnu zaštitu, čija glavna institucija postaje Ustavni sud. Istovremeno, treba istaći da se i same društvene organizacije, prije svega političke partije i organizacije za zaštitu ljudskih prava, mogu razmatrati kao institucije ustavne zaštite ne samo ovog prava, nego i drugih prava i sloboda čovjeka i građanina.

U donjoj tabeli predstavljena je dinamika kojom je Ustavni sud Ruske Federacije u posljednjih 20 godina svoga rada donosio rješenja o provjeri ustavnosti osnovnih zakonskih akata o ovoj temi:

Godine	Ključni federalni zakoni koji obezbjeđuju realizaciju čl. 30 Ustava RF (pravo na udruživanje), a čiji su propisi bili predmet provjere od strane Ustavnog suda RF u periodu 1995–2014 god. ¹			
	FZ „O društvenim organizacijama“ (1995)	FZ „O nekomercijalnim organizacijama“ (1995)	FZ „O slobodi savjesti i o vjerskim organizacijama“ (1997)	FZ „O političkim partijama“ (2001)
1995	1 (0; 1)	-----	-----	-----
1996	-----	-----	-----	-----
1997	1 (0; 1)	-----	-----	-----
1998	-----	-----	-----	-----
1999	1 (0; 1)	-----	1 (1; 0)	-----
2000	2 (0; 2)	-----	1 (0; 1)	-----
2001	-----	-----	-----	-----
2002	4 (0; 4)	-----	3 (0; 3)	1 (0; 1)
2003	2 (0; 2)	-----	1 (0; 1)	-----
2004	-----	-----	-----	1 (0; 1)
2005	4 (0; 4)	-----	-----	1 (0; 1)
2006	-----	-----	1 (0; 1)	-----
2007	1 (0; 1)	-----	-----	2 (0; 2)
2008	-----	-----	-----	-----
2009	2 (0; 2)	2 (0; 2)	-----	2 (1; 1)
2010	1 (0; 1)	-----	1 (0; 1)	1 (0; 1)
2011	3 (0; 3)	1 (0; 1)	1 (0; 1)	1 (0; 1)
2012	3 (0; 3)	2 (0; 2)	3 (1; 2)	3 (0; 3)
2013	2 (0; 2)	-----	1 (0; 1)	-----
2014	2 (1; 1)	5 (1; 4)	-----	-----
UKUPNO:	29 (1; 28)	10 (19)	13 (2; 11)	12 (1; 11)

U periodu 2012–2013. godine u Ustavni sud Ruske Federacije prispjelo je 33.846 predstavki, po kojima je donijeto 4.899 rješenja, od kojih je zvanično bilo publikovano 157. Pritom je, u vezi s pitanjima zaštite prava na udruživanje, pristiglo 68 predstavki, od kojih se polovina (34) odnosila na pitanje političkih partija.

2. Velika pažnja koju Ustavni sud poklanja pitanjima vezanim za provjeru ustavnosti zakonskih odredbi koje regulišu ostvarivanje prava građana na udruživanje u političke organizacije, kao i pitanjima u vezi s formiranjem i djelatnošću političkih partija, uslovljena je ne samo potrebom da se Ustavom zaštite političke partije kao poseban vid društvene organizacije, nego i ulogom partija u formiranju političko-pravnog mehanizma demokratskog društva i države.

Kako je istaknuto od strane Ustavnog suda RF, član 30 Ustava direktno ne obezbjeđuje pravo građana na udruživanje u političke partije, mada u smislu ovog člana u međusobnoj povezanosti s članovima 1, 13, stav 4, čl. 15, čl. 17 i 32 Ustava navedeno pravo, koje uključuje pravo osnivanja političke partije i pravo učestvovanja u njenom radu, u Rusiji predstavlja neodvojivi dio prava svakog čovjeka na udruživanje, a sloboda djelovanja političkih partija kao društvenih organizacija je zagarantovana. Mogućnost za građane da se slobodno udružuju u političku partiju, da osnivaju partiju kao pravno lice da bi djelovali kolektivno u oblasti realizacije i zaštite svojih političkih interesa — jedna je od neophodnih i najvažnijih komponenti prava na udruživanje i bez nje bi ovo pravo bilo lišeno smisla. Zato Ustav štiti ne samo slobodu djelovanja političkih partija, nego i slobodu njihovog osnivanja (odluka US RF br. 18-П od 15. decembra 2004. god.). S takvim pristupom korespondira i pravna pozicija ECHR (Evropski sud za ljudska prava), koji je više puta ukazivao da čl. 11 Konvencije ne može da se ne primjenjuje na takve organizacije kao što su političke partije³¹⁶.

Zaštiti prava na udruživanje u političke partije Ustavni sud pristupio je još prije usvajanja trenutno važećeg Ustava iz 1993. godine. U poznatom predmetu o provjeri ustavnosti Ukaza Predsjednika RSFSR B. N. Jeljcina – br. 79 od 23. avgusta 1991. god., br. 90 od 25. avgusta 1991. godine i br. 169 od 6. novembra 1991. godine – o ukidanju KPSS i Komunističke partije RSFSR³¹⁷, sud je ocijenio da niz odredbi datih podzakonskih akata krši zakonske propise i nije u skladu s Ustavom RF. Sud je istakao i to da raspuštanje primarnih organizacija KPSS i KP RSFSR (predviđeno ukazom br. 169 od 6. novembra 1991. god.), koje su obrazovane po teritorijalnom principu, nije u skladu s Ustavom RF i naročito članom 49, prema kome „građani RSFSR u skladu sa zakonom imaju pravo da osnivaju društvene organizacije, masovne pokrete, da učestvuju u njihovom radu. Društvenim organizacijama se garantuju uslovi za njihovo uspješno izvršenje statutarних zadataka“. Ali Ustavni sud je istovremeno ocijenio da su odredbe ukaza Predsjednika, kojima je ukinuta komunistička partija kao organizacija, u skladu s Ustavom, s obzirom na to da je djelovanje rukovodećih struktura KPSS i KP RSFSR imalo antiustavni karakter, bez obzira na to što je izdavanje tih ukaza bilo u direktnoj suprotnosti sa Zakonom SSSR-a br. 1708-1 od 9. oktobra 1990. godine „O društvenim organizacijama“ koji je bio na snazi u RF i u skladu s Ustavom RF. Izdavanje ukaza se naročito kosilo s članom 22 pomenutog zakona, koji kaže da društvenu organizaciju može da ukine samo sud, ukoliko je ona više puta tokom godine obavljala djelatnost koja izlazi iz okvira ciljeva i zadataka definisanih u njenom statutu ili je kršila zakonske propise. Pritom je ukidanje saveznih društvenih organizacija moglo da se vrši po odluci Vrhovnog suda SSSR-a.

Nešto kasnije Ustavni sud je u svojoj Odluci br. 3-П od 12. februara 1993. god.,³¹⁸ ocjenjujući da Ukaz Predsjednika RF br. 1308 „O mjerama zaštite ustavnog uređenja Ruske Federacije“ djelimično ne odgovara Ustavu, istakao da svaki pokušaj od strane izvršne vlasti da presiječe inicijativnu aktivnost usmjerenu na stvaranje društvene organizacije predstavlja kršenje ustavnog prava građana na

316 Vidjeti.: Odluke ECHR od 30. januara 1998. god. po predmetu „Ujedinjena komunistička partija Turske i drugi protiv Turske“; od 25. maja 1998. god. po predmetu „Socijalistička partija i drugi protiv Turske“; od 5. oktobra 2004. god. po predmetu „Predsjednička partija Mordovije protiv Ruske Federacije“ (Bilten Evropskog suda za ljudska prava. Rusko izdanje. 2005. br. 5. str. 47–54).

317 Odluka Ustavnog suda RF br. 9-П od 30. novembra 1992. godine.

„U predmetu provjere ustavnosti Ukaza Predsjednika Ruske Federacije br. 79 od 23. avgusta 1991. god. „O prestanku rada komunističke partije RSFSR“, br. 90 od 25. avgusta 1991. god. „O imovini KPSS i komunističke partije RSFSR“ i br. 169 od 6. novembra 1991. god. „O radu KPSS i KP RSFSR“, kao i o provjeri ustavnosti KPSS i KP RSFSR“.

318 Glasnik RF . 1993. br. 9. str. 344.

udruživanje, a takođe i nije u skladu s principima podjele zakonodavne, izvršne i sudske vlasti, kao i razgraničenja kompetencije između najviših organa državne vlasti i upravljanja (s obzirom da pravo građana na udruživanje može biti ograničeno samo sudskom odlukom). Istina, do tada se promijenio i sam Ustav, prema njegovom članu 50 ograničavanje ovog prava moglo je biti donijeto samo sudskom odlukom na zakonskoj osnovi.

U odlukama br. 18-П³¹⁹ od 15. decembra 2004. godine i br. 1-П³²⁰ od 1. februara 2005. godine, Ustavni sud RF ocijenio je ograničenje ustavnog prava na udruživanje kao neophodno i neprotivrječno ustavno značajnim ciljevima stvaranja realnog višepartijskog sistema u zemlji; ta ograničenja tiču se zabrane stvaranja regionalnih i lokalnih političkih partija, kao i partija na principima nacionalne ili vjerske pripadnosti. Prilikom razmatranja žalbi koje su za predmet imale brojčani sastav političkih partija i teritorijalne razmjere njihovog djelovanja, Ustavni sud RF je došao do zaključka da Ustav ne određuje unaprijed ni broj partija ni njihov brojčani sastav niti sprečava federalnog zakonodavca da uredi ova pitanja. Ali ECHR se nije složio s mišljenjem US RF da je svaki zahtjev za brojnošću partijskih članova opravdan, ukoliko ne stvara situaciju u kojoj je moguće formiranje samo jedne političke partije. Po mišljenju ECHR, zahtjev za minimalnom brojnošću partijskih članova opravdan je samo uz uslov da dopušta slobodno osnivanje i funkcionisanje mnoštva političkih partija, koje zastupaju interese različitih slojeva stanovništva.³²¹

Ustavni sud RF odbio je da uzme u razmatranje žalbu građanina isključenog iz Komunističke partije, navodeći da su zakonske odredbe o međusobnom nemiješanju organa državne vlasti i društvenih organizacije, a koje su primijenjene u njegovom predmetu, usmjerene na realizaciju odredbe stava 1, člana 30 Ustava, koji garantuje slobodu djelovanja društvenih organizacija, uključujući i rješavanje pitanja članstva u društvenoj organizaciji u skladu s njenim statutom (odluka US RF br. 506-O-O³²² od 17. jula 2007. god.). Pritom je sud pošao od toga da pravo na udruživanje ne reguliše neposredno odnose između učesnika organizacije, kao ni između njenih organa. Po pravilu, nijedno lice ne može da zahtijeva, pozivajući se na svoje pravo na udruživanje, da bude primljeno u organizaciju ili da mu se obnovi članstvo u organizaciji u slučaju isključenja.

Istovremeno, u predmetu drugog podnosioca predstavke, isključenog iz političke partije „Pravedna Rusija“, Ustavni sud RF je naveo da je način isključivanja iz partije definisan statutom partije i ne može imati proizvoljni karakter, jer time stavlja građane u situaciju pravne i faktičke neodređenosti, dok način podnošenja žalbe, propisan statutom, ne isključuje mogućnost sudske žalbe na odluke o isključenju, donijete od strane opunomoćenih organa partije (odluka US RF br. 247-O-O³²³ od 5. februara 2009. god.). Osim toga, Ustavni sud Ruske Federacije je u drugim svojim odlukama: br. 155-O-O³²⁴ od 26. januara 2010. god. i br. 1483-O-O³²⁵ od 20. oktobra 2011. god. istakao da član partije ili druge organizacije ima pravo da se na zakonski način o građanskom postupku obrati sudu radi zaštite prava, sloboda ili zakonskih interesa narušenih od strane te organizacije; lice koje smatra da mu je narušeno pravo na učestvovanje u društvenoj organizaciji ima pravo da podnese tužbu sudu opšte nadležnosti sa zahtjevom da mu se zaštite povrijeđena prava i takav zahtjev podliježe postupku i rješavanju na način propisan građanskim procesnim pravom.

Rješavajući predmet u vezi sa zabranom korišćenja riječi „politička“ u nazivu političke organizacije,

319 SZ RF. 2004. br. 51. str. 5260.

320 SZ RF. 2005. br. 6. str. 491.

321 Viđeti.: Uredba ECHR od 12. aprila 2011. god. po predmetu „Republikanska partija Rusije (Republican party of Russia) protiv Ruske Federacije“ // Bilten Evropskog suda za ljudska prava. Rusko izdanje. 2011. br. 12.

322 Arhiv US RF. 2007.

323 VKS RF („Vjesnik Ustavnog suda RF“). 2009. № 5.

324 Arhiv US RF. 2010.

325 Arhiv US RF. 2011.

Sud je ocijenio da je ta zabrana u skladu s ustavnim principom slobode djelovanja društvenih organizacija, s obzirom na to da takvo pravno uređenje ne lišava društvenu organizaciju mogućnosti da učestvuje u političkom životu države i društva i usmjereno je na obezbjeđivanje percipiranja političkih partija kao posebnih institucija predstavničke demokratije, koje obezbjeđuju političku interakciju građanskog društva i države (odluka US RF Br. 467-O-O od 5. marta 2009. god.³²⁶).

3. Ali, ako političke partije, u skladu s pravnim pozicijama Ustavnog suda koje se podudaraju sa sličnim pozicijama ECHR, ne mogu biti isključene iz sfere ustavne zaštite Ustavom proklamovanog i međunarodnim ugovorima osiguranog prava na udruživanje, onda neke organizacije u smislu člana 30 Ustava u mnogim slučajevima mogu biti lišene takve zaštite. To se naročito odnosi na organizacije koje su osnovane u skladu sa zakonskim zahtjevima, u kojima članstvo često biva prisilno za predstavnike određenih profesija: pravnike, inspektore i sl. Tako je u odluci br 43-O od 11. marta 1996. god.³²⁷ Ustavni sud RF potvrdio pravo zakonodavca da odredi obavezni, tj. nedobrovoljni način stupanja u advokatske komore svih lica koja žele da obavljaju advokatsku djelatnost. Kako je naveo Sud, advokatske komore, budući da su nedržavne dobrovoljne organizacije lica koja se profesionalno bave advokatskom djelatnošću, tim prije nemaju obilježja onih društvenih organizacija o kojima je riječ u članovima 19 i 30 Ustava. Prema tome, zahtjev za lice koje želi da se bavi odbranom u krivičnim predmetima da stupi u advokatsku komoru ne može se ocijeniti kao primoravanje na ulazanje u društvenu organizaciju (stav 2 čl. 30 Ustava), s obzirom na to da advokati nijesu članovi takvih organizacija. Takve pravne pozicije, formulisane od strane Ustavnog suda RF, korespondiraju s praksom Evropskog suda za ljudska prava (Uredba ECHR od 23. juna 1981. godine „Le Kont (Le Compte), Van leven (Van Leuven) i de Mejer (de Meyere) protiv Belgije“ i dr.).

Obavezan način osnivanja organizacije bio je ocijenjen kao odgovarajući prema Ustavu RF u rješenju Ustavnog suda RF br. 15-П od 19. maja 1998. godine³²⁸, prilikom rješavanja pitanja članstva u notarskoj komori notara s privatnom praksom, kao neophodnog uslova za bavljenje ovom profesijom. S takvim pristupom Ustavnog suda složio se i ECHR u svojoj Odluci od 3. aprila 2001. godine „O pitanju prihvatljivosti žalbe br. 44319/98 ‘Olga Valentinovna Romanovskaja protiv Ruske Federacije’“ (po predmetu je uložena žalba za kršenje prava usljed obaveznog članstva u Notarskoj komori, pod prijetnjom oduzimanja prava za obavljanje privatne notarske djelatnosti). Sličan pristup koristio je i Ustavni sud u Rješenju br. 12-П od 19. decembra 2005. god³²⁹ u vezi sa samoregulatornim organizacijama stečajnih upravnika, koje imaju poseban javno-pravni status, s obzirom da država za sve građane koji žele da obavljaju javnu djelatnost ima pravo da propisuje obavezne uslove za postavljanje na dužnost i ostanak na funkciji.

Do drugačijeg zaključka je došao Ustavni sud RF u rješenju br. 10-П od 3. aprila 1998. godine, koji je odredbe Federalnog zakona „O udruženjima vlasnika stambenih jedinica“, osporavane od strane podnosioca predstavke, ocijenio kao neodgovarajuće članu 30 Ustava i to u smislu dopuštanja obaveznog članstva u udruženju vlasnika stambenih jedinica bez dobrovoljnog izražavanja volje vlasnika zgrade³³⁰. U skladu s pravnom pozicijom, izloženom u toj odredbi, svaka organizacija, kao i njena struktura i njene organizaciono-pravne forme upravljanja moraju biti zasnovani na ličnoj inicijativi, slobodnom izražavanju volje i, prema tome, na dobrovoljnom članstvu u takvoj organizaciji. Takvoj pravnoj poziciji odgovara tumačenje ECHR-a odredbi čl. 11 Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda o pravu na udruživanje. U predmetu „Sigurdur A. Sigurjonson protiv Islanda“ (Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland) ECHR je utvrdio da je po zakonima Islanda članstvo u Automo-

326 Arhiv US RF. 2009.

327 Arhiv US RF. 1996.

328 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 1998. Br. 22. str. 2491.

329 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 2006. № 3. str. 335.

330 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 1998. № 15. str. 1794.

bilskoj asocijaciji „Frali“ bilo obavezno za vozače da bi dobili licencu za taksiranje, i ocijenio je da takvo obavezno članstvo u organizaciji, koja se mora posmatrati kao privatno-pravna organizacija u cilju čl. 11 Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, povređuje pravo na slobodu udruživanja³³¹. Trebalo bi podvući da je još u Odluci br. 20-O od 19. marta 1997. godine³³² Ustavni sud RF došao do zaključka, da u smislu Ustava Ruske Federacije, organizacije građana predstavljaju organizacije koje građani osnivaju na dobrovoljnoj osnovi i na sopstvenu inicijativu, a radi zaštite svojih interesa i ostvarivanja zajedničkih ciljeva. Učešće u takvim organizacijama je u skladu s članom 30 Ustava Ruske Federacije (koji garantuje pravo svakog čovjeka na udruživanje) i zavisi od namjere samog građanina.

4. Više puta se u svojim odlukama Ustavni sud vraćao na pitanja vezana za dodjeljivanje društvenoj organizaciji statusa pravnog lica, kao i pitanja odgovarajuće registracije takvog statusa. Tako, u svom Rješenju br. 16-Π od 23. novembra 1999. god. „Po predmetu provjere ustavnosti člana 27 Federalnog zakona od 26. septembra 1997. godine ‘O slobodi savjesti i vjerskim organizacijama’“, u vezi sa žalbama Religijskog društva Jehovinih svedoka u gradu Jaroslavu i religijske organizacije „Hrišćanska crkva Proslavljenja“, Ustavni sud RF je istakao da zakoni koji se odnose na osnivanje, formiranje i registraciju vjerskih organizacija ne bi trebalo da iskrivljuju samu suštinu slobode vjeroispovesti, prava na udruživanje i slobode djelovanja društvenih organizacija, a moguća ograničenja, koja se odnose na ova i druga ustavna prava, moraju biti opravdana i srazmjerna ustavno važnim ciljevima. Kako je kasnije bilo istaknuto u odluci US RF br. 266-O od 21. decembra 2000. godine³³³, registracija sama po sebi, kao i zahtjevi vezani za registraciju, a koji se odnose na osnivanje i djelatnost društvenih organizacija (na primjer, podnošenje statuta organizacije, u kome se navodi organizaciono-pravna forma, teritorijalna granica obavljanja djelatnosti i pravne adrese organizacije), ne mogu se tumačiti kao umanjivanje prava na udruživanje, ali istovremeno ne bi trebalo postavljati neopravdane prepreke, koje ometaju ostvarivanje prava svakog čovjeka na udruživanje i slobodu djelovanja društvene organizacije. Kako je naveo Ustavni sud RF u svojim odlukama (rješenju br. 26-Π od 6. decembra 2011. god.³³⁴; odluci br. 1246-O od 28. juna 2012. god.³³⁵), lišavanje društvene organizacije statusa pravnog lica moguće je samo u sudskom postupku i samo u slučaju ako se utvrdi da je nekomercijalna organizacija i faktički prestala da obavlja svoju, statutom definisanu djelatnost.

Kasnije je ovu pravnu poziciju o opravdanosti i usklađenosti ograničenja prava počeo da koristi Ustavni sud; ta pozicija je korišćena kao kriterijum, ali ne toliko za diskvalifikovanje zakonskih propisa koliko za potvrđivanje njihove ustavnosti. Kao opravdana ograničenja, usklađena s ustavno važnim ciljevima, koja ne izvitoperuju samu suštinu slobode djelovanja organizacija, Ustavni sud RF je u Odluci br. 2-O od 14. januara 2003. godine³³⁶ ocijenio ograničenja propisana članom 4 Federalnog zakona „O kreditnim potrošačkim zadrugama građana“, kojima je bilo predviđeno ograničenje broja članova kreditne potrošačke zadruge. Pritom je Ustavni sud RF pošao od toga, da davanje mogućnosti neograničenom krugu lica da postanu članovi kreditne potrošačke zadruge može da povuče za sobom smanjivanje transparentnosti finansijskih tokova i efikasnosti organizacionih i upravljačkih funkcija, slabljenje kontrole rada zadruge, povećanje rizika za lična ulaganja, a u konačnom rezultatu može da dovede do narušavanja interesa građana – članova zadruge.

U predmetu provjere ustavnosti stava 3 člana 5 Federalnog zakona „O nacionalno-kulturnoj autonomiji (organizaciji)“ u vezi sa žalbom građana A. H. Dica i O. A. Šumahera (Odluka br. 5-Π od 3. mar-

331 Vidjeti: Odluka ECHR od 30. juna 1993. god. Ser. A. T. 264.

332 Arhiv US RF. 1997.

333 Arhiv US RF 2000.

334 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 2011. br.51. čl. 7551.

335 Arhiv US RF. 2012.

336 Arhiv US RF. 2003.

ta 2004. godine³³⁷) Ustavni sud RF takođe nije pronašao kršenje prava na udruživanje. Taj propis je bio osporavan od strane podnosilaca žalbe, s obzirom na to da, u smislu prakse primjene prava, ne dozvoljava osnivanje dvije i više regionalnih nacionalno-kulturnih autonomija (organizacija) građana određene nacionalnosti koja podliježe registraciji na način propisan zakonima Ruske Federacije. Ustavni sud je ocijenio da je propis u skladu s Ustavom, budući da takvo pravno uređenje nije prepreka za djelovanje lokalnih nacionalno-kulturnih organizacija koje nijesu ušle u sastav regionalne organizacije, a takođe za osnivanje i djelovanje drugih organizacija građana Ruske Federacije, koji spadaju u istu etničku grupu, a koje su usmjerene na očuvanje identiteta, razvoj jezika, obrazovanja i nacionalne kulture.

Dana 24. oktobra 2013. godine Ustavni sud RF donio je Odluku br. 2-П³³⁸, kojom je odbranio pravo sindikata da samostalno formiraju svoju organizacionu strukturu. Dva velika savezna sindikata uni- jela su u svoje statute niz izmjena, predviđevši u njima mogućnost osnivanja međuregionalnih, teritorijalnih (opštinskih, međuopštinskih i gradskih), ujedinjenih, granskih, oblasnih i drugih sindikalnih organizacija i strukturnih manjih jedinica – granske sindikalne organizacije i sindikalne grupe.

Državno tužilaštvo je na sudu osporilo zakonitost ovih statutarnih odredbi koje se odnose na organizacionu strukturu sindikata, smatrajući da je osnivanje manjih jedinica koje nijesu predviđene (iako nijesu ni zabranjene) Federalnim zakonom „O sindikatima, njihovim pravima i garancijama obavljanja djelatnosti“ – nedopustivo. Sudovi su zaključili da je zakonski utvrđena lista sindikalnih organizacija i njihovih strukturno manjih jedinica konačna i da ne podliježe širokom tumačenju i zato ove odredbe statuta potivuriječe federalnom zakonu. Složivši se s dokazima podnosilaca pred- stavki o kršenju njihovog prava na udruživanje i neopravdanom ograničavanju njihovog prava da definišu svoju unutrašnju strukturu, Ustavni sud je ocijenio da osporene zakonske odredbe nijesu usklađene s Ustavom RF i da narušavaju ustavno pravo na udruživanje, jer, u smislu primjene za- kona u praksi, propisuju konačnu listu vrsta sindikalnih organizacija i njihovih strukturno manjih jedinica i na taj način ne dozvoljavaju sindikatima da samostalno odrede – u svojim statutima i odlukama, usvojenim na kongresima, konferencijama i sastancima – svoju organizacionu strukturu.

Dana 8. aprila 2014. godine, Ustavni sud RF objavio je Odluku br. 10-П po predmetu provjere ustavnosti niza odredbi Federalnih zakona „O nekomercijalnim organizacijama“, „O društvenim organi- zacijama“ i Kodeksa Ruske Federacije o administrativnim kršenjima prava u vezi sa žalbama Opu- nomoćenika za ljudska prava u Ruskoj Federaciji, fonda „Kostromski centar podrške društvenih ini- cijativa“, građana L.G. Kuzmine, S.M. Smirenskog i V.P. Jukečeva³³⁹.

Po mišljenju podnosilaca žalbe, osporavani propisi, koji organizacije koje dobijaju sredstva iz stranih izvora i obavljaju političku djelatnost na teritoriji Rusije ocjenjuju kao „organizacije, koje vrše funk- ciju stranog agenta (predstavnik)“, nijesu odgovarali zahtjevima pravne jasnoće i neprotivrječnosti i bili su usmjereni na diskriminaciju takvih organizacija, kršili su prezumpciju nevinosti, napadali su na dostojanstvo ličnosti, i zato su bili u suprotnosti s čitavim nizom članova, uključujući i član 30 Ustava Ruske Federacije.

Prema osporavanim zakonskim propisima fond „Kostromski centar društvenih inicijativa“ bio je ka- žnjen za kršenje zakonskih odredbi, a podnosiocima žalbe Smirenskom, Jukečevu i Kuzmino- j bile su date opomene državnog javnog tužioca za odbijanje da se registruju u odgovarajućem registru u organima Ministarstva pravde.

337 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 2004. br. 11. čl. 1033.

338 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 2013. br. 44. čl. 5796.

339 ZZ RF (Zbornik zakona RF). 2014. br. 16. čl. 1921.

Ustavni sud se nije složio s većinom dokaza podnosioca žalbe. Prije svega, on je smatrao da samo po sebi ocjenjivanje konkretnih nekomercijalnih organizacija kao organizacija koje obavljaju funkciju stranog agenta (predstavnik) ne ukazuje na prijetnju ovih organizacija državnim i društvenim institucijama. Po mišljenju Suda, svaki pokušaj da se u sintagmi „strani predstavnik” pronađe negativni kontekst, s obzirom na stereotipe sovjetske epohe, lišen je ustavno-pravne osnove. Prema tome, osporavani zakonski propisi ne podrazumijevaju negativnu ocjenu ove ili one organizacije od strane države, a takođe nemaju za cilj diskreditovanje njihovog rada. Date zakonske propise o nekomercijalnim organizacijama Sud je ocijenio kao usklađene s Ustavom Ruske Federacije, budući da ne pretpostavljaju miješanje države u proces definisanja prioriteta djelatnosti od strane samih nekomercijalnih organizacija, kao i definisanje načina kontrole svrsishodnosti sadržaja, forme i metoda političke aktivnosti, a takođe utvrđuju proceduru obavještenja o formiranju registra nekomercijalnih organizacija koje obavljaju funkciju stranog predstavnika i ne ometaju njihovo finansiranje iz ruskih ili stranih izvora.

Istovremeno je Ustavni sud ocijenio kao pravednu kritiku koju su iznijeli podnosioci žalbe, a koja se odnosi na niz odredbi osporavanog zakona koje su bile nedovoljno definisane. Tako, u skladu s pravnim pozicijama Ustavnog suda, iskazanim u ovoj Odluci, da bi djelatnost nekomercijalne organizacije bila ocijenjena kao politička mora biti usmjerena na djelovanje na državnu politiku ili na formiranje odgovarajućeg javnog mnjenja. U slučaju nepostojanja sličnih ciljeva, čak i ako se organizacija bavi kritikom vlasti ili izaziva u društvu opoziciono raspoloženje, ne može se smatrati organizacijom koja obavlja funkciju stranog agenta. Osim toga, da bi ovako bila klasifikovana, političkim ciljevima mora da se bavi organizacija u cjelini, a ne pojedini njeni učesnici koji djeluju u svoje lično ime i na sopstvenu inicijativu. Iznos kazni za fizička i pravna lica, predviđen odgovarajućim članovima Kodeksa Ruske Federacije o administrativnim protivpravnim prekršajima, bio je ocijenjen kao prećeran i u vezi s tim u suprotnosti s Ustavom, budući da u sistemu važećeg zakonodavstva osporavani zakonski propisi ne dozvoljavaju izricanje kazne ispod donje granice. Ustavni sud je naložio zakonodavcu da unese odgovarajuće izmjene u Kodeks Ruske Federacije o administrativnim protivpravnim prekršajima.

Mevlida Muratović,
Sudija Ustavnog suda Crne Gore

USTAVNA ŽALBA U CRNOJ GORI

Uvodne napomene

Zaštita ljudskih prava i sloboda jedna je od osnovnih pretpostavki za ostvarivanje načela vladavine prava kome teži svaka savremena demokratska država. U tom cilju institut ustavne žalbe predstavlja posebno individualno pravno sredstvo sui generis kojim se obezbjeđuje neposredna zaštita osnovnih ljudskih prava i sloboda pred Ustavnim sudom, kao posljednjom instancom na nacionalnom nivou.

Zaštita ljudskih prava i sloboda putem instituta ustavne žalbe naročito je od značaja u procesu pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji, posebno u dijelu koji se odnosi na Poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava, kako bi se građanima obezbijedilo dostupno i efektivno pravno sredstvo koje će biti u funkciji efikasne zaštite njihovih osnovnih prava, a u tom smislu i obaveze primjene standarda utvrđenih Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda Savjeta Evrope i prakse Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu.

Prije upoznavanja sa sadašnjim ustavnim i zakonskim rješenjem ovog sredstva zaštite ljudskih prava i sloboda, potrebno je ukazati na istorijat ustavne žalbe u ustavno-pravnom sistemu Crne Gore. Posebno će biti potencirana dosadašnja iskustva Ustavnog suda Crne Gore u implementaciji ustavnih i zakonskih rješenja ovog instituta, te neophodnost unapređenja sadašnjih zakonskih rješenja kako bi ustavna žalba u Crnoj Gori zaista postala efikasno i djelotvorno pravno sredstvo neposredne zaštite ljudskih prava i sloboda propisanih Ustavom i prihvaćenim međunarodnim ugovorima, u cilju njihove što potpunije primjene.

Istorijat ustavne žalbe

Ustavom Socijalističke Rpublike Crne Gore iz 1963. godine, prvi put je ustanovljen Ustavni sud koji je, po donošenju Zakona o Ustavnom sudu SRCG počeo s radom februara 1964. godine. U tom Ustavu u okviru nadležnosti Ustavnog suda propisana je, pored ostalih, neposredna zaštita prava građana, ali se ona odnosila samo na određene vrste prava ograničene tadašnjim društveno-političkim i ekonomskim sistemom (jednopartizam, društvena svojina, samoupravljanje).

Ustavni sud je po tom Ustavu, pored ostalog, nadležan da odlučuje i o zaštiti prava samoupravljanja drugih osnovnih sloboda i prava povrijeđenih pojedinačnim aktom ili radnjom od strane organa Republike i u drugim slučajevima koje odredi savezni zakon, a za koje nije obezbijeđena druga sudska zaštita. U tom dijelu bila je podijeljena nadležnost između Saveznog ustavnog suda koji je imao da štiti slobode i prava utvrđene Ustavom SFRJ, ne samo kad su povrijeđena pojedinačnim aktima i radnjama saveznih organa i organizacija, već i u „drugim slučajevima koje odredi savezni zakon“ i Ustavnog suda Crne Gore, ali samo ako za neki slučaj ta zaštite nije predviđena nadležnost Saveznog ustavnog suda. Prema tome, nadležnost Ustavnog suda u toj zaštiti bila je prenesena

i supsidijarna. Pored uslova da nije predviđena nadležnost Saveznog ustavnog suda Zakonom o Ustavnom sudu bio je predviđen i drugi negativan uslov – da nije predviđena druga sudska zaštita. Time je otklonjena mogućnost da Ustavni sud cijeni neustavnost odluka redovnih sudova.

Zakon o Ustavnom sudu tu zaštitu proširuje i na akte i radnje organa opštine ili organizacija čija se djelatnost u vršenju javnih ovlašćenja prostire na teritoriji Republike, odnosno opštine i u drugim slučajevima koje odredi republički zakon. Prijedlog je moglo podnijeti svako lice kome su ova prava povrijeđena, a u njegovo ime i po njegovom pristanku to je mogla učiniti društveno-politička organizacija čiji je on član, kao i udruženje koje po svojim pravilima ima zadatak da štiti prava čija se zaštita traži pred Sudom, a isti se mogao podnijeti u roku od tri mjeseca od dana dostavljanja pojedinačnog akta, odnosno od dana prestanka radnje, i samo ako su prethodno korišćena redovna pravna sredstva za zaštitu pomenutih prava i sloboda.

Navedene odredbe Ustava i Zakona o Ustavnom sudu o zaštiti pomenutih prava i sloboda, kao ni odgovarajuće odredbe u saveznom Ustavu i zakonu nijesu, nažalost, bile ostvarene. Da bi se provele u život ove ustavne odredbe o zaštiti sloboda i prava građana bilo je neophodno donijeti poseban zakon kojim bi se regulisao postupak za zaštitu tih sloboda i prava, ali isti nikada nije donesen.

Sličnu koncepciju zaštite prava i sloboda građana prihvatio je i Ustav SFRJ iz 1974. godine, uz isticanje prava na rad, samoupravljanje, te druga politička, socijalna i lična prava u skladu s tadašnjim društveno-političkim sistemom, ali ovim Ustavom, kao ni Ustavom SRCG, kao republike članice donijetim iste godine, nije bila predviđena zaštita ovih prava i sloboda u okviru nadležnosti ustavnih sudova.

Promjenom društveno-političkog sistema i uspostavljanjem višestranačkog društva i donošenjem Ustava Republike Crne Gore iz 1992. godine, tek se može govoriti o ustavnoj žalbi u onom značenju koje poznaju savremeni ustavni sistemi. Naime članom 113, stav 4 Ustava Republike Crne Gore određena je nadležnost Ustavnog suda da odlučuje „o ustavnim žalbama zbog povrede, pojedinačnim aktom ili radnjom, slobode i prava čovjeka i građanina utvrđenih Ustavom, kada takva zaštita nije u nadležnosti Saveznog ustavnog suda i kada nije predviđena druga sudska zaštita“.

Zakonom o Ustavnom sudu Republike Crne Gore („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 21/93) navedena ustavna odredba bliže je uređena na način da ustavnu žalbu može podnijeti „svako lice koje smatra da mu je pojedinačnim aktom ili radnjom sudskih, upravnih i drugih državnih organa ili preduzeća i organizacija koje vrše javna ovlašćenja povrijeđena sloboda ili pravo čovjeka i građanina utvrđeno Ustavom Republike Crne Gore kada takva zaštita nije u nadležnosti Saveznog ustavnog suda i kada nije predviđena druga sudska zaštita“.

Međutim, tako propisani restriktivni uslovi za postupanje po ustavnoj žalbi onemogućavali su da ista u praksi postane djelotvorno pravno sredstvo, a glavni razlog za to je u tumačenju ispunjenosti negativnog uslova „da nije predviđena druga sudska zaštita“, te da takva zaštita nije bila u nadležnosti Saveznog ustavnog suda, jer je i teorijski i praktično teško moguće da po bilo kom osnovu ne postoji „i druga sudska zaštita“.

Takođe, u istom periodu ustavna žalba nije se mogla ostvariti u postupku protiv upravnih akata, jer je protiv njih bila obezbijedena zaštita putem upravnog spora kod Vrhovnog suda RCG, kao ni protiv sudskih odluka, niti protiv pojedinačnih akata iz radnih odnosa, budući da je protiv njih bila omogućena „druga pravna zaštita“. Zbog navedenih razloga, izostajalo je meritorno odlučivanje o ustavnim žalbama u gotovo svim predmetima i u praksi došlo do obesmišljavanja instituta ustavne žalbe koja je u periodu tranzicije društva trebala da bude jedan od činilaca demokratizacije društva i ostvarivanja načela vladavine prava.

Stoga je u periodu od 1992–2001. godine pred Ustavnim sudom Republike Crne Gore samo u jednom slučaju došlo do usvajanja ustavne žalbe, a zatim, primjera radi, u periodu posljednje tri godine važenja tog Ustava (2005, 2006 i 2007. godine) podnijete su samo 24 ustavne žalbe, od čega je u 23 slučaja Ustavni sud donio rješenje o odbacivanju, dok je meritorno odlučeno samo u jednom slučaju. Praksa postupanja Ustavnog suda u naznačenom periodu pokazuje da su u najvećem broju slučajeva ustavnu žalbu podnosili pojedinci, a znatno manje ovlašćena udruženja građana, te da su najviše osporavani akti i radnje sudske, a rjeđe zakonodavne i izvršne vlasti.

Pravo na zaštitu putem ovog pravnog sredstva ima svako lice koje smatra da su mu pojedinačnim aktom ili radnjom pomenutih subjekata povrijeđene slobode ili prava garantovane Ustavom, čime je određena legitimacija za podnošenje ustavne žalbe. Istu može podnijeti samo pojedinac koji smatra da su mu slobode i prava povrijeđeni, a u njegovo ime ustavnu žalbu može podnijeti i udruženje građana ili drugo pravno lice koje po svojim pravilima ima zadatak da štiti slobode i prava čovjeka i građanina.

Ustavom je, kako je naprijed naglašeno, stavljeno u nadležnost Ustavnom sudu da odlučuje o ustavnim žalbama zbog povrede pojedinačnim aktom ili radnjom sloboda i prava čovjeka i građanina utvrđenih Ustavom, kad takva zaštita nije u nadležnosti Saveznog ustavnog suda i kad nije predviđena druga sudska zaštita. Ovakva zaštita, kako je ranije navedeno, bila je predviđena i Ustavom iz 1963. godine.

Međutim, na osnovu podataka iz arhiva Ustavnog suda Crne Gore iz naznačenog perioda, proizilazi da su u najvećem broju slučajeva podnijete žalbe odbačene, a da je samo u manjem broju slučajeva Ustavni sud po istima meritorno odlučivao. To upućuje na zaključak da su ustavne i zakonske odredbe o zaštiti ljudskih prava i sloboda bile samo deklarativne, a da je u stvarnosti uglavnom njihovo ostvarivanje bilo veoma otežano.

Treba ukazati i da je Ustavnom poveljom Državne zajednice Srbija i Crna Gora iz 2003. godine ustanovljen institut „žalbe građana“, ali iz već navedenih razloga za slične instrumente iz ranijeg perioda, kao i drugih razloga kojima se ovom prilikom nije potrebno baviti, ni taj institut predviđen za zaštitu ljudskih prava i sloboda nije zaživio u praksi.

Sadašnje ustavno i zakonsko rješenje instituta ustavne žalbe

Nakon sticanja nezavisnosti Crne Gore 2006. godine, u postupku donošenja novog Ustava, pristupilo se iznalaženju optimalnijeg ustavnog i zakonskog okvira zaštite ljudskih prava i sloboda radi prevazilaženja uočenih nedostataka, te je Ustavom Crne Gore iz 2007. godine ustavna žalba uređena na kvalitativno nov način kako bi se u praksi potvrdila kao pravno sredstvo koje suštinski štiti prava i slobode građana, a ne samo deklarativno kako je to bilo u prethodnom periodu.

Naime, članom 149, stav 1, tačka 3 Ustava Crne Gore u okviru nadležnosti Ustavnog suda utvrđeno je da isti odlučuje o „ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava“, čime je omogućen zadovoljavajući okvir za djelotvornu zaštitu ustavnih prava građana i drugih pravnih subjekata u Crnoj Gori putem instituta ustavne žalbe.

Shodno navedenom ustavnom određenju, Zakonom o Ustavnom sudu Crne Gore iz 2008. godine, uređen je postupak odlučivanja po ustavnoj žalbi, te se prema čl. 48, stav 1 „ustavna žalba može

podnijeti protiv pojedinačnog akata državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlaštenja, zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava". Drugim stavom istog člana definisan je pojam „iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava“ kao temeljna procesna pretpostavka za korišćenje ovog ustavnopravnog sredstva, što znači da je neophodno da je podnosilac ustavne žalbe iskoristio sva djelotvorna pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom a što se utvrđuje u svakom konkretnom predmetu. Ovom prilikom nećemo se baviti pitanjem koja se to pravna sredstva smatraju djelotvornim (u vezi kojeg pitanja su prisutna oprečna tumačenja), osim naznake da se iz sadržine formulacije ove odredbe može zaključiti da se misli na sva pravna sredstva na koja žalilac ima pravo u skladu sa zakonom, kakvo je uglavnom i dosadašnje tumačenje Ustavnog suda.

Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore sadrži posebne odredbe u vezi s procesnim uslovima za podnošenje ustavne žalbe, pravu na izjavljivanje ustavne žalbe, predmetu ustavne žalbe i rokovima za podnošenje ustavne žalbe, na koje će se nadalje bliže ukazati.

Predmet ustavne žalbe su samo pojedinačni, a ne i opšti pravni akti, te se ustavna žalba ne može neposredno podnijeti protiv zakona ili drugog opšteg pravnog akta. Ukoliko se u ustavnoj žalbi istakne zahtjev za ocjenu ustavnosti i zakonitosti opšteg akta na osnovu kojeg je donijet pojedinačni akt koji se ustavnom žalbom osporava i čijom je primjenom ili tumačenjem navodno povrijeđeno Ustavom garantovano ljudsko ili manjinsko pravo i sloboda, Ustavni sud može, ukoliko utvrdi postojanje razumne sumnje u ustavnost i zakonitost opšteg akta, ex officio pokrenuti postupak ocjene ustavnosti i zakonitosti opšteg akta. Dakle, ožalbeni akti mogu biti isključivo pojedinačni akti i to: 1) akti državnih organa, 2) akti organa državne uprave, 3) akti lokalne samouprave i 4) akti pravnog lica koje vrši javna ovlaštenja.

Posebno valja ukazati da predmet ustavne žalbe mogu biti pojedinačni akti sudova i oni u strukturi predmeta pred Ustavnim sudom CG čine većinu. Naime, Ustavni sud je garant zaštite ljudskih prava od bilo koje vrste povrede ili uzurpacije, a koja mogu biti povrijeđena postupanjem i odlukom sudskih vlasti, te stranka ima pravo da na konačnu sudsku odluku izjavi ustavnu žalbu i ukaže na eventualna kršenja svojih prava prouzrokovanih aktima sudskih vlasti. Međutim, ni svi pojedinačni akti ne mogu biti predmet ustavne žalbe, već samo oni kojima se krše zajemčena ljudska prava i slobode i predmet spora pokrenutog ustavnog žalbom može biti povreda ljudskih prava i sloboda zagarantovanih najvišim pravnim aktom, kao i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava koji predstavljaju sastavni dio unutrašnjeg pravnog poretka i imaju primat nad domaćim zakonodavstvom, i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drugačije od unutrašnjeg zakonodavstva (čl. 9 Ustava CG).

Pravo na izjavljivanje ustavne žalbe ima svako lice koje smatra da su mu pojedinačnim aktom državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlaštenja povrijeđena ljudska prava i slobode koje jemči Ustav. Zakon predviđa da u ime tog lica i po njegovom ovlaštenju ustavnu žalbu može izjaviti i neko drugo lice (zastupnik, advokat). Ustavnu žalbu može, pod propisanim uslovima podnijeti i Zaštitnik ljudskih prava i sloboda. Pravo na pokretanje ustavne žalbe ima lice koje smatra da su mu aktima državne vlasti povrijeđena zajemčena prava i slobode, te dakle, ustavna žalba u Crnoj Gori ne predstavlja actio popularis, i samo lice koje ima pravni interes ima i puni legitimitet da štiti svoja prava.

Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore sadrži odredbe o neophodnim procesnim uslovima za podnošenje ustavne žalbe a to su: posjedovanje žalbene sposobnosti, posjedovanje procesne sposobno-

sti i legitimacija u ustavnom sporu. Takođe, Zakon sadrži i odredbu o roku za podnošenje ustavne žalbe koji iznosi 60 dana od dostavljanja ožalbenog pojedinačnog akta, s tim da ukoliko žalilac, iz opravdanih razloga propusti taj rok, isti može u roku od 15 dana od prestanka navedenih okolnosti zahtijevati povraćaj u pređašnje stanje uz koji je dužan da dostavi ustavnu žalbu, a nakon proteka tri mjeseca od propuštanja podnošenja ustavne žalbe povraćaj u pređašnje stanje se ne može tražiti. Konačno ukoliko se ustavna žalba ne podnese u roku od pet mjeseci od prijema ožalbenog akta, pravo na njeno podnošenje zastarijeva.

Podnesenu ustavnu žalbu koja ispunjava propisane procesne i druge uslove, Ustavni sud dostavlja na odgovor organu čiji je akt predmet ustavne žalbe. U toj fazi Ustavni sud može tražiti i dodatna obavještenja, podatke, informacije ili mišljenja od strane učesnika u postupku (čl. 26 i 27 Zakona).

Osim navedenih pretpostavki za podnošenje ustavne žalbe, Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore u članovima 50–59 sadrži i druge odredbe o postupku po ustavnoj žalbi i to: faze u postupku, sadržinu ustavne žalbe, razloge za obustavu postupka i odbacivanje ustavne žalbe, te konačno odredbe o odlučivanju suda u meritumu (odbijanje ili usvajanje ustavne žalbe), kao i o pravnom dejstvu odluke po ustavnoj žalbi. U pogledu pravnog dejstva ustavna žalba ne zadržava izvršenje ožalbenog akta, uz izuzetak kad žalilac učini izvjesnim nastupanje neotklonjivih štetnih posljedica, pri čemu je u svom odlučivanju Ustavni sud vezan samo za povredu ljudskog prava i slobode koja je navedena u ustavnoj žalbi. Ustavni sud po ustavnoj žalbi, u nemeritornim stvarima odlučuje rješenjem, dok u meritornim stvarima odlučuje odlukom, s tim što je u odlučivanju Ustavni sud vezan zahtjevom iznesenim od strane žalioaca i ne može ga samovoljno proširivati.

Ako je ustavna žalba nerazumljiva, nepotpuna, ako nije potpisana, i ne sadrži podatke neophodne za vođenje postupka ili sadrži nedostatke koji onemogućavaju postupanje, sudija izvjestilac će zahtijevati od podnosioca da u roku ne kraćem od osam dana otkloni navedene nedostatke, uz upozorenje na posljedice propuštanja.

Takođe, treba ukazati i na mogućnost da Ustavni sud Crne Gore obustavi postupak po ustavnoj žalbi u precizno označenim slučajevima iz člana 54 Zakona, ukoliko je ustavna žalba povučena, zatim kada nadležni organ poništi, ukine ili izmijeni ožalbeni akt u skladu sa zahtjevima podnosioca ili kad prestanu druge procesne pretpostavke za vođenje postupka.

Prema članu 56 Zakona o Ustavnom sudu, ukoliko Ustavni sud utvrdi postojanje kršenja garantovanih prava osporeni akt će ukinuti u cjelosti ili djelimično i predmet vratiti na ponovni postupak organu koji ga je donio. Pritom, Ustavni sud ne cijeni sadržinu osporenog pojedinačnog akta, već samo da li je njime došlo do povrede konkretnog prava žalioaca, s tim što je organ kome se predmet vraća vezan za stavove Ustavnog suda izražene u odluci i dužan je da u ponovnom postupku odluči u razumnom roku. Odluka o usvajanju ustavne žalbe ima pravno dejstvo od dana dostavljanja učesnicima u postupku i po svom karakteru je obavezna i izvršna.

Značajno je ukazati da je podnosilac ustavne žalbe povodom pokrenutog postupka oslobođen plaćanja troškova u vidu bilo koje vrste taksi, dok svaki učesnik u postupku snosi svoje troškove.

Rad Ustavnog suda je javan, što važi i za odlučivanje po ustavnoj žalbi. Javnost rada ostvaruje se obavještanjem predstavnika sredstava javnog informisanja o održavanju sjednice i javne rasprave, objavljivanjem odluka u „Službenom listu Crne Gore” i na web prezentaciji, objavljivanjem dnevnog reda i vremena održavanja sjednice Ustavnog suda, javne rasprave, odluka, ustavno-sudske prakse i drugih važnih informacija o radu Ustavnog suda.

Poslovnik Ustavnog suda Crne Gore, sadrži i „Posebne odredbe u pojedinim postupcima“, kojima se bliže uređuje, pored ostalog, i postupak po ustavnoj žalbi koji se sastoji iz tri dijela: prethodnog postupka, rasprave i donošenja odluke, i sve te faze su precizno regulisane odredbama Poslovnika u skladu sa Zakonom o Ustavnom sudu.

Navedena nova ustavna i zakonska rješenja rezultat su težnje da se obezbijedi djelotvornost ustavne žalbe kao ustavno-pravnog sredstva za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, te je nesumnjivo da je navedeni koncept ustavne žalbe uticao na osnovni sadržaj rada Ustavnog suda (ocjena ustavnosti i zakonitosti). Naime, već nakon nekoliko godina primjene novih rješenja pokazuje se da se nadležnost Ustavnog suda u najvećoj mjeri ostvaruje u rješavanju predmeta po podnijetim ustavnim žalbama. To potvrđuju i podaci iz godišnjih pregleda rada Ustavnog suda Crne Gore o broju podnijetih ustavnih žalbi u periodu od donošenja novog ustava iz 2007. godine. Tako je u 2007. godini podnijeto 16 ustavnih žalbi, u 2008. godini 41, u 2009. godini podnijeto je 206, a već u 2010. godini 564 ustavne žalbe.

Podaci za posljednje tri godine (2011, 2012, i 2013) su još upečatljiviji, te su stoga i detaljnije predstavljani. Naime, u 2011. godini podnijeto je 720 ustavnih žalbi, što je činilo 85,71 % od ukupno primljenih predmeta u Sudu, u 2012. godini 641 ustavna žalba, odnosno 85,81 % svih primljenih predmeta u Sudu, dok je u 2013. godini primljeno 759 ustavnih žalbi, što čini 88,26 %, s tim što je u toj godini Sud imao u radu 1529 predmeta po ustavnim žalbama (s 770 prenijetih iz ranijih godina). Iako je u 2013. godini Sud razmatrao 362 predmeta po ustavnim žalbama na kraju godine ostao je visok procenat nezavršenih predmeta te vrste (1167).

Nadalje, podaci o broju odluka u kojima je pred Ustavnim sudom usvojena ustavna žalba pokazuju da u 2009. godini, kad je odlučeno o 77 ustavnih žalbi, ni u jednom slučaju nije utvrđena povreda ljudskih prava i sloboda, dok su u 2010. godini usvojene samo tri ustavne žalbe, da bi se taj broj narednih godina povećavao tako da je u 2011. godini od 575 riješenih predmeta usvojeno 16 ustavnih žalbi, u 2012. godini od ukupno 505 riješenih predmeta u 13 predmeta usvojena je ustavna žalba, dok je u 2013. godini od ukupno razmatranih predmeta (362) takođe u 16 odluka usvojena ustavna žalba što čini 4,42 %, od čega se na oblast građanskog prava odnosi 13 odluka, a na oblast krivičnog prava 3 odluke. Takav trend povećanja broja izjavljenih ustavnih žalbi, strukture predmeta, te načina odlučivanja i procenat usvojenih ustavnih žalbi nastavljen je i tokom 2014. godine.

Novi ustavno-pravni okvir i rješenja iz Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore nijesu mogli učiniti ustavnu žalbu djelotvornim pravnim sredstvom zaštite ljudskih prava i sloboda iz više razloga. Među razlozima za takav zaključak je svakako nedostatak stručnih, organizacionih i finansijskih pretpostavki da se na valjan način pristupi implementaciji ustavno-pravnog okvira ovog sredstva zaštite ljudskih prava i sloboda. Međutim, ključni razlog što u navedenom periodu ustavna žalba nije uspostavljena kao djelotvorno pravno sredstvo su, prema mišljenju eksperata i Venecijanske komisije, određeni normativni nedostaci u važećem Zakonu o Ustavnom sudu, s obzirom na zadovoljavajući ustavni okvir u tom dijelu. Tome u prilog su postupci i odluke Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu po predstavkama podnosilaca iz Crne Gore čiji broj se povećava.

Radi efikasnijeg postupanja Ustavnog suda po ustavnim žalbama, te u cilju što potpunijeg ostvarivanja principa vladavine prava za koje je Crna Gora bez rezerve opredijeljena, Skupština Crne Gore je u julu 2013. godine usvojila amandmane na Ustav Crne Gore, a pored ostalih, i amandmane koji se odnose na Ustavni sud, s tim što je, s obzirom na našu temu, značajno ukazati na Amandman XV kojim je dopunjen član 151 Ustava Crne Gore na način da „Ustavni sud o ustavnoj žalbi odlučuje u vijeću sastavljenom od troje sudija. Vijeće može odlučivati samo jednoglasno i u punom sastavu.

Ako se u vijeću ne postigne jednoglasnost, o ustavnoj žalbi odlučiće Ustavni sud u skladu sa stavom 1. ovog člana („Ustavni sud odlučuje većinom glasova svih sudija“). Rad u vijećima shodno navedenoj ustavnoj odredbi nažalost još nije otpočeo u Ustavnom sudu Crne Gore.

U dosadašnjoj praksi pokazalo se da do povrede ljudskih prava ne dolazi samo „pojedinačnim aktima“ kako to propisuje čl. 48, st.1 Zakona o Ustavnom sudu, već i radnjama državnih organa – konkretno neizvršenjem sudskih odluka, kao što je to u slučajevima Bijelić i Mijušković koji su bili predmet ispitivanja pred Evropskim sudom za ljudska prava u Strazburu, zbog čega su u tom pravcu neophodne izmjene postojećeg zakonskog rješenja. Isto tako pokazuje se neophodnim da se novim Zakonom o Ustavnom sudu u slučaju utvrđivanja kršenja ljudskih prava omogući dosuđivanje naknade štete, odnosno pravično zadovoljenje, slično praksi Evropskog suda.

Zbog navedenih razloga pristupilo se donošenju novog Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore i ovaj sud je na osnovu dosadašnje prakse i nedavnih ustavnih promjena dao konkretne prijedloge u pripremi Nacrta Zakona o Ustavnom sudu i punu podršku radu eksperata angažovanih na njegovoj izradi. Potrebno je posebno naglasiti važan doprinos Venecijanske komisije koja je svojim Mišljenjem iz oktobra 2014. godine preporučila odgovarajuća rješenja budućeg Zakona u cilju unapređenja rada Ustavnog suda Crne Gore kao samostalnog i nezavisnog tijela koji će u posljednjoj instanci na nacionalom nivou biti u mogućnosti da u punom kapacitetu štiti ljudska prava i slobode u skladu s opšteprihvaćenim standardima iz Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u skladu s praksom Evropskog suda za ljudska prava.

Međunarodna konferencija na temu: „Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda“, održana je u novembru 2014. godine, u Budvi. Konferencija je organizovana uz podršku Savjeta Evrope kao jedna od aktivnosti u okviru zajedničkog projekta: „Podrška Instituciji Ombudsmana i Ustavnom sudu Crne Gore u primjeni evropskih standarda u oblasti ljudskih prava (SOCCER)“.

Radovi i izlaganja učesnika Međunarodne konferencije dio su Zbornika radova koji je pred vama. Zbornik sadrži normativni okvir i praktične aspekte zaštite ljudskih prava i sloboda u državama učesnicama konferencije i kao takav predstavlja korisno štivo ne samo ustavnim sudijama i onima koji se teorijski bave ustavnim sudstvom, već i svima koji se bave zaštitom ljudskih prava i sloboda.

www.coe.int

Savjet Evrope je vodeća organizacija za ljudska prava na kontinentu. Obuhvata 47 država, od kojih su 28 članice Evropske unije. Sve države članice Savjeta Evrope potpisale su Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, sporazum čiji je cilj zaštita ljudskih prava, demokratije i vladavine prava. Evropski sud za ljudska prava nadgleda primjenu Konvencije u državama članicama.

Podrška instituciji Ombudsmana i Ustavnom sudu Crne Gore u primjeni evropskih standarda u oblasti ljudskih prava

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe