

ODNOS SKUPŠTINE I USTAVNOG SUDA CRNE GORE

Hamdija Šarkinović

The aim of this paper is to encourage dialogue between the Parliament of Montenegro and the Constitutional Court of Montenegro, as the two most important public authorities, in order to overcome their essential and normative shortcomings, relying on the meta-legal principle of the rule of law. The relationship that is established between the Constitutional Court and the Parliament, in principle, is a relationship of cooperation, but also a relationship that is essentially marked by the supremacy of the Constitutional Court. The reason for this lies in the insufficient stability and maturity of these institutions in understanding and implementing the rule of law.

Ostvarivanje ustavnosudske funkcije kontrole ustavnosti zakona u sebi sadrži i element političkog, „budući da je mjerilo djelovanja ustavnog suda ustav, akt najviše pravne snage i snažnih političkih svojstava i nespornog političkog značaja koje sa sobom povlači „zapitanost u pogledu granice ili ‘mjere prostriranja’ ustavnosudske vlasti“¹.

Zbog preplitanja pravnog i političkog, u teoriji se s pravom ukazuje na činjenicu da je odnos ova dva organa „obeležen

¹ Olivera Vučić, Dragan Stojanović, „Ustavno sudstvo na preseku prava i politike“, *Analiz Pravnog fakulteta u Beogradu (Analiz PFB)*, 2/2009, 89.

izazovima pred kojim su institucionalna rešenja nemoćna“². Ovi izazovi su, prirodno, utoliko veći u državama u kojima je ustavni diskontinuitet i prihvaćene tekovine moderne ustavnosti, bez stabilnih institucija koje treba da „nose“ takve promjene. Tu se neizbježno postavlja pitanje „da li novouspostavljene demokratije mogu priuštiti sebi da u procesu tranzicije primenjuju model apsolutnog ‘sudskog neutralizma’“³. U ovakvim državama odgovornost ustavnog suda utoliko je veća, budući da je i zadatak „dovođenja u racionalnu vezu značenja ustavnih normi i ustavnih institucija sa realnim političkim okruženjem“ utoliko teži i zahtjevniji zbog neprestano prisutne opasnosti da ustavni sud, vršeći „diskrecionu vlast u pogledu kreativne interpretacije“, ugrozi ostvarivanje zakonodavne funkcije skupštine i na sebe neposredno preuzme ulogu tzv. pozitivnog normotvorca, pa je iz tih razloga nepohodno odnos ustavnog suda i skupštine sagledati kroz pravom definisani okvir njihovog djelovanja i kroz neposredne oblike njihovog ostvarivanja u realnom političkom životu, pri čemu se otvara nekoliko opštih pitanja bitnih za uobličavanje stvarnih odnosa koji se uspostavljaju između ovih ustavnih organa na polju ostvarivanja i zaštite ustavnosti zakona izraženih u sljedećem:

- da li se odnos skupštine i ustavnog suda u oblasti zaštite ustavnosti zakona može okarakterisati kao odnos saradnje ili kao odnos rivaliteta;

- da li i u kojoj mjeri ustav može da uredi odnos između ustavnog suda i skupštine u ostvarivanju kontrole ustavnosti zakona;

² Darko Simović, „Slabost institucionalnih garantija nezavisnosti Ustavnog suda Srbije“, *Ko bira sudije ustavnog suda?* (ur. Edin Šarčević), Fondacija Centar za javno pravo, Sarajevo 2012, 264.

³ F. Nova, „Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion on Judicial Review“, *The American Science Political Review*, Vol. 70, No. 1, 1976, p. 117. Navedeno prema: I. Pejić (2006a), 1160.

- kako koncepcija sudskog aktivizma utiče na prirodu odnosa između ustavnog suda i skupštine i

- kakvo je razumijevanje ustavnom definisanih nadležnosti ovih organa vlasti u oblasti zaštite ustavnosti zakona kao i kakva je njihova spremnost na odgovorno ostvarivanje tih nadležnosti u realnom političkom životu.

U modernoj ustavnoj državi skupština je institucija predstavnništva građana putem koje građani, prema slovu ustava, ostvaruju suverenu vlast.

Međutim, slabljenje institucije skupštine pratilo je i sve snažnije djelovanje političkih stranaka. Ustavna praksa Crne Gore dokazuje da su više od jedne decenije u izbornom zakonodavstvu „opstajale“ odredbe kojima je na najgrublji način pogaženo osnovno ustavno načelo o neposrednosti izbora. Pomenutim odredbama bio je regulisan način raspodjele osvojenih poslaničkih, odnosno odborničkih mandata unutar kandidatskih lista, koje su pravo odabira davale političkim strankama, čime je vlast uređivanja izborne materije, principom predstavljanja povjerenja od strane samih građana, najgrublje zloupotrijebljena u svrhu ostvarivanja unutarstranačke discipline.⁴

Još drastičniji je primjer Zakona o dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti,⁵ kojim je utvrđeno pravo na naknadu „po osnovu rođenja troje ili više djece za žene koje rode troje djece i ostvare najmanje 25 godina radnog staža, odnosno žene koje rode četvoro ili više djece i ostvare najmanje 15 godina radnog staža i za žene koje rode troje ili više djece, a koje se nalaze na evidenciji Zavoda za zapošljavanje najmanje 15 godina“.⁶

⁴ Odluka Ustavnog suda U. br, 14/04, od 18. juna 2004. godine

⁵ *Službeni list Crne Gore*, broj 42/15.

⁶ Ustavni sud je ukinuo navedene odredbe zakona odlukom U-I br. 6/16 od 19. aprila 2016. godine. i utvrdio način izvršenja odluke i regulisanje pravne situacije nakon prestanka važenja navedenih odredbi.

*

Pojava institucije ustavnog suda u sistemu državnih organa, neizostavno je prouzrokovala odgovarajuće tenzije sa sudskom vlašću odnosno najvišim instancama u okviru te vlasti. U Crnoj Gori, takve tenzije su se ispoljile u nekoliko različitih oblasti.

„Odnose Ustavnog suda i Vrhovnog suda obeležile su i nedoumice u pogledu pitanja da li redovni sudovi raspolažu pravom ekscpepcije ustavnosti; kakva je obaveznost interpretativnih odluka Ustavnog suda; da li su stavovi Ustavnog suda izneti u obrazloženju odluke po usvojenoj ustavnoj žalbi obavezujući za sud koji mora da i ponovo odluči i donese korektivnu odluku kao i za druge sudove u budućim predmetima i najzad, da li je raspodela nadležnosti između ovih organa u domenu zaštite ljudskih prava izvršena u skladu sa njihovim Ustavom utvrđenim položajem“.⁷

Ustavni sud je od 2010. godine, do 31. januara 2018. godine ukinuo ukupno 158 odluka redovnih sudova, od toga Vrhovnog suda 158 ili 50%; Apelacionog suda 28 ili 9%; viši sudova 98 ili 31%; osnovnih sudova 16 ili 5%; Privrednog suda 4 ili 1%, Suda za prekršaje 3 i ostalih 3, a do 1. juna 2019. godine, Ustavni sud je ukinuo 33 odluke.

Od ukupnog broja meritorno riješenih predmeta u 2016. godni 792, broj ukidnih odluka je 34, odnosno 4,29%; u 2017, ukupni broj meritorno riješenih predmeta je 694, ukupni broj ukidnih odluka 83, odnosno 12%, a u 2018. ukupan broj meritorno riješenih predmeta je iznosio 770, od kojih je ukinuto 76 odluka, odnosno 9,9% odnosno 8,55%, ukidnih odluka za zadnje tri godine.

⁷ Bosa Nenadić, „O nekim aspektima odnosa ustavnih i redovnih sudova“, *Uloga i značaj Ustavnog suda u očuvanju vladavine prava*, Ustavni sud, Beograd, 2013, 88–89.

*

U savremenoj ustavnoj teoriji postupno je prihvaćeno stanovište da osnovne državne funkcije nisu mjerljive, međusobno odvojive i strogo individualizovane kategorije, da se više i ne pojavljuju u čistom, izvornom obliku. Procesi postupnog preoblikovanja ustavnog inženjeringa ne mimoilaze ni samu ustavnosudsku funkciju, koja zbog svoje mješovite prirode, najpribližnije oslikava „pomeranja klatna“ u politici stvaranja i kontrole prava. Međusobni odnosi ustavnog suda i skupštine u savremenim prilikama razvijaju se u relacijama judikalizacije politike (*judicialization of politics*) kao i politizacije ustavnosudskog odlučivanja (*politicization of judicial decision-making*). Ove nove i relativno samosvojne kategorije, postavljaju se kao odvojeni, ali i međusobno zavisni i potpomažući procesi⁸. Ovi procesi, čini se da dodatno uslođavaju opredjeljivanje mjesta koje ustavnosudski organ treba da zauzima u savremenom društvu.

Ustavni sudovi u jednom uslovnom smislu vode „neku vrstu (ustavne) politike“, s obzirom na to da postupaju sa osloncem na ustav koji „nije samo najviše rangirano pravo, nego je i specifična politička odluka u kojoj je izražen određeni vrednosni sistem društva oko koga postoji osnovni konsenzus“, te da se to potvrđuje ne samo specifičnošću predmeta o kojima odlučuju, odnosno procedura koje primenjuju, nego i samom dalekosežnošću pravnih posljedica koje njihove odluke proizvode. Ustavno sudstvo stoga i jeste „institucionalizovana pravna kontrola politike“ koja svoje opravdanje više vidi „u naglašavanju uzajamnosti i nemogućnosti potpunog sadržajnog

⁸ Tanasije Marinković, *Politics of Constitutional Courts in Democratizing Regimes, Courts, Interpretation, The Rule of Law* (eds. Miodrag A. Jovanović & Kenneth Einar Himma), Eleven International Publishing, The Hague 2014, 90.

diferenciranja, nego u apsolutnom razgraničenju domena politike i prava“.

Ovdje želim da izdvojim dva karakteristična predmeta.

U prvom predmetu, Ustavni sud je po službenoj dužnosti pokrenuo postupak za ocjenu ustavnosti odredbe člana 119. stav 2,⁹ Zakonika o krivičnom postupku u dijelu koji glasi: „a ako i poslije toga odbije da svjedoči, može se zatvoriti. Zatvor traje dok svjedok pristane da svjedoči ili dok njegovo saslušanje postane nepotrebno ili dok se krivični postupak završi, ali najduže dva mjeseca“. Istim rješenjem obustavljeno je izvršenje rješenja Apelacionog suda Crne Gore, do donošenja konačne odluke Ustavnog suda Crne Gore i naloženo da se odmah, po dobijanju ovog rješenja, bez odlaganja, obustave prinudne (korektivne) mjere zatvaranja N. M. i M. K, inače poslanika u Skupštini Crne Gore¹⁰.

U drugom predmetu, Ustavni sud je takođe pokrenuo postupak po službenoj dužnosti za ocjenu ustavnosti odredbe člana 39. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore¹¹ kojim je propisano, da Ustavni sud u svakom predmetu mora odlučiti najkasnije u roku od 18 mjeseci od dana pokretanja postupka pred tim sudom.

Na osnovu ove odredbe Vrhovni sud Crne Gore je donio presudu, nezapamćenu u istoriji sudovanja, kojim je obavezao državu Crnu Goru da tužiocu Z. V. na ime nematerijalne plati iznos od 300 eura na ime štete zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku.¹²

⁹ (Službeni list Crne Gore, br. 57/09. I 49/10.)

¹⁰ Odluka Ustavnog suda U-I br. 34/18, U-III br. 1970/18 i U-III br. 1987/18, od 12. decembra 2018. godine

¹¹ Sl. list Crne Gore, broj 11/15.

¹² Bilten Vrhovnog suda Crne Gore za 2018. godinu, Odluka Tpz. br. 26/2018, od 10. 09. 2018. godine

*

Ustavni sud predstavlja specifičnu instituciju čija se djelatnost ne može svrstati ni u jednu od tri tradicionalne grane vlasti¹³.

Ova institucija je „vešto uklopljena i ukomponovana u sistem podele vlasti“ sa specifičnim zadatkom „da vrši kontrolu ustavnosti delanja upravo političke (javne) vlasti u celini“¹⁴.

U tom smislu, ustavnosudska funkcija javlja se kao posebna funkcija državne vlasti, „samosvojna i osobena po svojoj svrsi i ciljevima, svom predmetu zaštite i merilima, načinu ostvarivanja, posledicama koje u ustavnom poretku nastaju njenim vršenjem, ekskluzivnom dejstvu odluka, odnosno sankcija koje pogađaju one koji povrede Ustav kao najviše pravo“¹⁵. Ustavnosudska funkcija se u tom smislu i može smatrati zasebnom funkcijom vlasti, koja i sama jeste podređena Ustavu, ali koja u svojoj osobenosti ostaje izvan svake pravne kontrole.

*

Odnos Skupštine i Ustavnog suda u Crnoj Gori u ostvarivanju i zaštiti ustavnosti zakona predstavlja jedan segment odnosa ova dva organa vlasti i predstavlja ključni segment njihovog odnosa, budući da dotiče samu suštinu osnovnih funkcija pomenutih organa: funkciju izvornog uređivanja društvenih odnosa na primarnom nivou (zakonodavnu funkciju) kao i funkciju normativne ustavnosudske kontrole u izvornom, osnovnom obliku tj. (funkciju ispitivanja ustavnosti zakona) i zaštitu ljudskih prava i sloboda (ustavna žalba).

Odnos koji se uspostavlja između ustavnog suda i skupštine, načelno, jeste odnos saradnje, ali i odnos koji je suštinski obilježen

¹³ O. Vučić, V. Petrovov, D. Simović, 27.

¹⁴ Bosa Nenadić, *O jemstvima nezavisnosti ustavnih sudova: sa posebnim osvrtom na Ustavni sud Srbije*, Javno preduzeće Službeni glasnik, Beograd, 2012, 54.

¹⁵ *Ibid*, 55.

prevlašću ustavnog suda. Naime, ustavni sud temelji takvu prevlast na činjenici da je pozvan da kreativnim tumačenjem ustava, kao „živog instrumenta“, u konačnom definiše sadržaj ustavnih principa i postulata kao i sadržaj ustavnih naloga kojih parlament treba da se pridržava. U prilog tome govori praksa Saveznog ustavnog suda Njemačke koji slovi za uglednu instituciju tog tipa u Evropi. Ovaj Ustavni sud je nizom svojih odluka, donijetih na temelju aktivnog pristupa u „čitanju“ ustavnog dokumenta obezbijedio sebi prevlast u odnosima sa parlamentom.

Na osnovu svega izloženog može se zaključiti da se institucionalni dijalog Skupštine i Ustavnog suda Crne Gore, kao dva najznačajnija organa vlasti, odvija na način koji ne prati liniju istinske realizacije Ustava niti je usmjeren ka prevazilaženju njegovih suštinskih i normativnih nedostataka, sa osloncem na metapравни princip vladavine prava. Razlog tome leži u nedovoljnoj stabilnosti i zrelosti ovih institucija u razumijevanju i sprovođenju vladavine prava, odnosno prepoznavanju principa ustavnosti kao razvojne i evolutivne kategorije koja neizostavno pretpostavlja odgovarajući nivo političke svijesti, odnosno ustavne kulture koji u našem ustavnopolitičkom ambijentu još uvijek nije dosegnut.

Jutte Limbach: „Polako, vrlo polako Njemci su naučili kako čitati svoj Osnovni zakon. Vjerovatno u tome nikada ne bi uspjeli da Savezni ustavni sud s njima nije neumorno vježbao ustavnu abecedu. Dio priče bilo je i to što su političari morali shvatiti kakve su obilne nadležnosti dodijelili tom sudu“.