



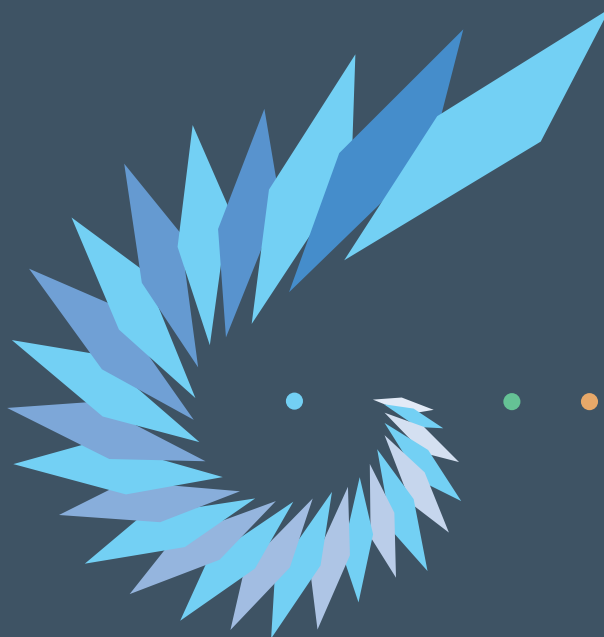
Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Swiss Agency for Development
and Cooperation SDC

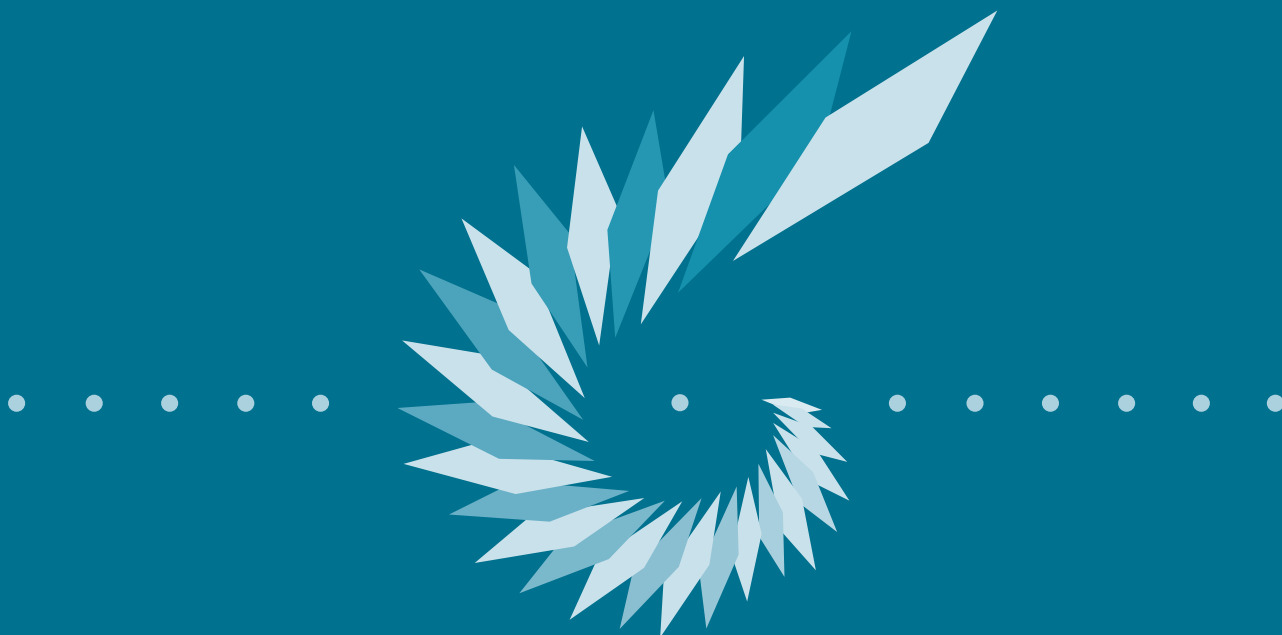


Empowered lives.
Resilient nations.

Номотехника и правничко расуђивање



Номотехника и правничко расуђивање



Номотехника и правничко расуђивање

Рецензенти:

Проф. др Радмила Васић
Проф. др Марко Станковић

Уредник:

Проф. др Радмила Васић

У изради публикације учествовали су:

Јелена Манић Петрониколос
Биљана Леденичан
Наташа Димитријевић
Јелена Поповић
Јелена Глишић

Лектор:

Душка Кликовац

Коректор:

Владо Ђукановић

Дизајн:

Константин И. Петровић

Штампа:

ПУБЛИКУМ Београд

Тираж:

1500 примерака

За издавача

Програм Уједињених нација за развој у Србији и Правни факултет Универзитета у Београду

ISBN 978-86-7630-756-2

Штампање ове публикације реализовано је уз подршку Програма Уједињених нација за развој (УНДП) и Швајцарске агенције за развој и сарадњу (СДЦ), у оквиру пројекта „Јачање надзорне улоге и јавности у раду Народне скупштине - друга фаза“. Садржај публикације не представља нужно званичне ставове УНДП-а и СДЦ-а.

САДРЖАЈ

ЗАХВАЛНИЦА	8
ПРЕДГОВОР: О ПРОМЕЊЕНОЈ УЛОЗИ ЗАКОНОДАВЦА И ЗАКОНОДАВСТВА У ЕВРОПИ НА ПОЧЕТКУ ХХИ ВЕКА	9
ПРАВНА ДРЖАВА И ВЛАДАВИНА ЗАКОНА: ШТА ПРАВНА НАУКА „ПОРУЧУЈЕ“ НОМОТЕХНИЦИ	17
1. Улога закона у демократском преображају и креирању поретка правне државе	18
2. Језик закона	25
3. Номотехника	35
4. Тумачење права у функцији његовог стварања	40
5. Својства закона у правној држави	51
6. Прилике у Србији	66
7. Закључак	67
ПРЕДЛАГАЊЕ ЗАКОНА У МОДЕРНОМ ПАРЛАМЕНТАРНОМ ПРАВУ	71
1. Увод	71
2. Принцип поделе власти и његова релативизација	72
3. Предлагање закона у теорији и упоредном праву – посебно о носиоцима овлашћења	74
4. Закључак	83
УЧЕШЋЕ ГРАЂАНА У ЗАКОНОДАВНОМ ПОСТУПКУ – МОГУЋНОСТИ И ПРЕПРЕКЕ (ПРАВО НА ГРАЂАНСКУ ИНИЦИЈАТИВУ И ПРАВО ПРЕДЛАГАЊА ПРОПИСА)	89
1. Иницирање законодавног поступка – право на грађанску иницијативу	92
2. Покретање законодавног поступка – право грађана да поднесу предлог закона или другог акта о коме одлучују скупштине и да непосредно учествују у поступку одлучивања (статус грађана као овлашћених предлагача)	94
2.1. Услови које је потребно испунити да би предлог закона био валидан	95
3. Статус грађана као овлашћених предлагача у законодавном поступку који се одвија у скупштини	102
3.1. Учешће грађана као овлашћених предлагача у раду радних тела	102
3.2. Учешће грађана као овлашћених предлагача на пленарном заседању скупштине	105

ИЗРАДА ЗАКОНА И ПОДЗАКОНСКИХ АКТА И НОМОТЕХНИЧКЕ СПЕЦИФИЧНОСТИ ПРЕНОШЕЊА ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Увод	115
I. Израда закона	117
1. Номотехничка правила за израду закона	117
1.1. Значај номотехнике и нормирање номотехничких правила	117
1.2. Примена <i>Јединствених методолошких правила за израду прописа</i> у процесу израде закона	120
1.3. Садржај закона	121
1.3.1. Структура и назив закона	121
1.3.2. Садржај уводног дела закона	122
1.3.3. Садржај главног дела закона	124
1.3.4. Садржај завршног дела закона	127
1.4. Форма закона	131
1.4.1. Унутрашња подела закона	131
1.4.2. Члан и унутрашња подела члана	134
1.5. Језик, стил и начин писања прописа	138
1.6. Примена правописних правила у писању прописа	145
2. Процедура утврђивања предлога закона кад је предлагач Влада	147
2.1. Примена Пословника Владе	147
2.2. Резолуција Народне скупштине о законодавној политици	152
II. Специфичности израде подзаконских прописа	156
1. Разлика између закона и подзаконских прописа	156
2. Правни основ за доношење подзаконских прописа	157
3. Ограничења при доношењу подзаконских прописа	158
4. Прописи Владе	158
5. Прописи органа државне управе	159
6. Структура подзаконског прописа	160
7. Садржај главног дела подзаконског прописа	161
8. Садржај завршног дела подзаконског прописа	162
9. Прилог подзаконског прописа	163
10. Форма подзаконског прописа	164
11. Преузимање одредаба вишег акта	165
III. Специфична номотехничка правила за израду националних прописа којима се преноси односно спроводи право Европске уније	166
1. Припрема правних тековина Европске уније на српском језику	166
2. Преношење и спровођење права Европске уније	170
2.1. Правни поредак Европске уније	170
2.1.1. Примарно законодавство	170
2.1.2. Секундарно законодавство	170

2.2. Основна начела права Европске уније	172
2.2.1. Аутономност	172
2.2.2. Супрематија (надређеност) права Европске уније	173
2.2.3. Непосредна примена и непосредно дејство аката секундарног законодавства Европске уније	173
2.3. Спровођење права Европске уније и његово преношење у национални правни систем	176
2.3.1. Усклађеност, законитост и извршивост националних прописа	176
2.3.2. Номотехничка правила правног поретка Европске уније и база правних аката Европске уније	177
2.3.3. Спровођење уредаба у националном правном систему	179
2.3.4. Преношење директива у национални правни систем	180
2.3.5. Спровођење одлука	184
2.3.6. Правни основ за доношење националног подзаконског прописа	184
2.3.7. Навођење правних аката Европске уније и позивање на правне акте Европске уније у националном пропису	184

ПОСТУПАК ЗА ДОНОШЕЊЕ ЗАКОНА У НАРОДНОЈ СКУПШТИНИ И ОДГОВАРАЈУЋА ПАРЛАМЕНТАРНА ПРАКСА

205

1. Уводне напомене	205
2. Врсте аката и доносиоци аката	206
3. Израда предлога закона и поступак за доношење закона у Народној скупштини	207
4. Структура предлога закона	209
5. Општа правила при изради прописа	212
6. Правила писања амандмана на предлог закона	215
7. Пречишћен текст прописа	217
8. Објављивање и исправка прописа	218
9. Примери из парламентарне праксе	219
10. Закључак	226

УТИЦАЈ УСТАВНОСУДСКОГ ДЕЛАЊА НА ВРШЕЊЕ ЗАКОНОДАВНЕ ВЛАСТИ

231

УСКЛАЂИВАЊЕ ДОМАЋЕГ ПРАВНОГ СИСТЕМА СА ПРАВНИМ ТЕКОВИНАМА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ – ОПШТИ ТЕОРИЈСКИ ОКВИР И НЕКА ПРАКТИЧНА ПИТАЊА

281

Увод	281
1. Правна природа, кључне надлежности и основне политике Европске уније	283
1.1. Специфичност правне природе ЕУ и њеног правног поретка	285
1.2. Кључне надлежности ЕУ и њихов значај за процес усклађивања	289
1.3. Основне политике ЕУ – од заједничког тржишта до „све ближе (<i>ever closer</i>) заједнице народа Европе“	294

2. Између преписивања, дописивања, прилагођавања и бирања најбоље опције: битне одлике процеса усклађивања домаћег права са правном тековином Европске уније	297
2.1. Номотехничка природа процеса усклађивања	297
2.2. Битне одлике процеса усклађивања	300
2.2.1. Однос усклађивања права и преговарања о чланству	300
2.2.2. Пет кључних одлика процеса усклађивања	301
2.2.3. Неке тешкоће у процесу усклађивања и препоруке за њихово превазилажење	305
3. Студија случаја – општи законодавни оквир у области заштите животне средине и његова примена	310
3.1. Општи нормативни оквир у области заштите животне средине	311
3.2. Успешност усклађивања и примена општег нормативног оквира	313
Закључак	316

ПОЈАМ ЗАКОНА У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА **321**

1. Увод	321
2. Начело законитости у поступку ограничења људских права	324
3. Општост	327
4. Обнародовање	329
5. Забрана ретроактивности	330
6. Јасност	331
7. Непротивречност	335
8. Забрана захтевања немогућег	337
9. Сталност у времену	338
10. Подударност између званичне радње и објављеног правила	339
11. Закључак	341

ПРЕДВИДЉИВОСТ ОДЛУКЕ – ОСНОВНО СВОЈСТВО ЗАКОНА (ПОГЛЕД НА ПРАКСУ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА) **347**

1. Појам предвидљивости	347
2. Слобода изражавања	348
3. Кажњавање на основу закона	351
4. Право на слободу и безбедност	354
5. Општи осврт	358

ПОДАЦИ О АУТОРИМА **362**



Захвалница

Израда ове публикације не би била могућа без подршке и напора великог броја појединаца и институција. Посебно се желимо захвалити на подршци коју смо добили од Народне скупштине Републике Србије, нарочито од Секретаријата Народне скупштине Републике Србије.

Захваљујемо се Влади Републике Србије на средствима која су, у оквиру подршке раду УНДП, усмерена на реализацију два гранта додељена Правном факултету Универзитета у Београду ради одржавања семинара о номотехници и правничком расуђивању током 2016. и 2017. године. Поред семинара, грантом је омогућено и издавање ове монографије.

Велику захвалност дугујемо и Швајцарској агенцији за развој и сарадњу у Србији, уз чију се подршку спроводи пројекат „Јачање надзорне улоге и јавности у раду Народне скупштине – друга фаза“, у оквиру кога је организован рад на овој публикацији.

Желимо такође да изразимо захвалност ауторима овде објављених текстова те свим учесницима семинара и студентима Правног факултета Универзитета у Београду који су присуствовали семинарима. Њихова питања и предлози допринели су да се ова тема сагледа и са теоријског и са практичног аспекта различитих нивоа власти.



Проф. др Марко Станковић

ПРЕДГОВОР: О ПРОМЕЊЕНОЈ УЛОЗИ ЗАКОНОДАВЦА И ЗАКОНОДАВСТВА У ЕВРОПИ НА ПОЧЕТКУ ХХИ ВЕКА

Уставни развој савремених европских демократија нераскидиво је везан за парламентарни систем власти. Настао у Енглеској, као производ вишевековне уставне праксе, парламентарни систем је током деветнаестог века полако освојио и континентални део Европе, прилагођавајући се различитим друштвеним околностима европских држава. Енглески модел монархијског парламентаризма, који у тој земљи и данас функционише на основу историјског устава и дуго ствараних уставних конвенција, са одушевљењем је прихваћен у мноштву европских монархија, које су конституционализовале већ постојећа правила парламентарног система, док је француска уставна лабораторија нешто касније изнедрила синтезу парламентаризма са републиканским обликом владавине. Парламентарни систем власти утемељен је на мекој или гипкој подели власти, у којој, с једне стране, надлежности између носилаца законодавне и извршне функције нису строго подељене, а с друге, оба титулара политичких власти – парламент и влада – могу својом вољом окончати егзистенцију оног другог органа на основу своје политичке одлуке. Класични парламентарни систем, који треба да одржава равнотежу између легислативе и егзекутиве, то може да чини управо захваљујући постојању та два института – могућности парламента да изгласа неповерење влади и праву владе да, самостално или уз помоћ шефа државе, распусти парламент. Стога је у парламентарном систему парламент, као представничко тело и најнепосреднији израз начела народне суверености, носилац двеју основних функција: функције доношења закона и функције контроле над радом егзекутиве.



Током деветнаестог века парламент је, уопштено говорећи, имао надмоћ у оквиру парламентарног система, држећи у свом окриљу снажне полуге власти. Таквом односу снага највише је допринела законодавна власт парламента, јер је парламент у то доба био стварни законодавац, орган у оквиру којег су се закони предлагали, расправљали и усвајали. Упркос томе што су све три гране власти формално биле равноправне, законодавна власт је имала материјалну супрематију над другим двама властима, јер су органи извршне и судске власти имали обавезу да примењују законе које парламент донесе. Благодарјећи томе, неретко су се у уставноправној књижевности појављивале констатације да је деветнаести век био „век парламента“. Процес доношења закона је у стварности започињао и завршавао се у парламенту, који је био ограничен само уставом – у земљама које су имале чврсте и писане уставе, док је у Енглеској очувана традиционална доктрина суверености парламента, а закон је остао правни акт највеће правне снаге.

Двадесети век донео је са собом велике изазове, који су проузроковали „тектонске поремећаје“ у развоју уставности и парламентаризма, нарочито после Првог светског рата. Слабости класичног парламентарног система постепено су отклањање јачањем положаја егзекутиве – било „рационализацијом“ парламентаризма (Немачка), било јачањем положаја и улоге шефа државе, што је постепено довело до уобличавања тзв. мешовитог или „полупредседничког“ система власти (Француска). „Стабилизација егзекутиве“ је тежиште парламентаризма померила на другу страну: извршна власт је постала доминантан чинилац у систему власти, а парламент је изгубио надмоћ коју је имао у деветнаестом веку. Парламент је у пракси полако губио пресудну улогу у готово све три фазе законодавног поступка, од којих је само једна – фаза расправе или дебате о законском предлогу – остала сасвим у надлежности парламента. Парламенту је тако остала само „власт расправљања“ (*pouvoir délibératif*). Томе је свакако допринела и промењена улога државе у друштву (која више није само „ноћни чувар“), као и проширење каталога људских права правима друге и треће генерације и тзв. „интернационализација“ људских права, али су промену улоге националног законодавства и законодавца на почетку двадесет првог века ипак изазвала следећа три кључна фактора: доминантна улога егзекутиве у систему власти, успостављање уставносудске контроле закона и појава наднационалног законодавства, нарочито у Европи.

Прво, влада је постепено преузела монопол над законодавном иницијативом, па је данас сасвим уобичајено да законом постају само они предлози који су потекли од оперативног органа егзекутиве. Стога је та фаза законодавног поступка готово ишчезла из самог парламента, иако су његови чланови формално задржали право да предлажу законе.



Али владајућа већина у парламенту се у многим државама у пракси постепено претворила у гласачку машинерију која некритички и беспоговорно гласа за сваки законски предлог који потекне од оперативног органа извршне власти. Улога парламента као контролора егzekутиве у тим земљама потпуно се изобичајила, а политички живот у савременим демократијама више не функционише на релацији легислатива – егzekутива, већ на релацији власт – опозиција.

Друго, успостављање уставног суда као посебног државног органа, специјализованог за контролу уставности закона, из темеља је променило природу законодавне функције. Замишљен од свог творца Ханса Келзена (*Hans Kelsen*) као „негативни законодавац“, уставни суд је после Другог светског рата потпуно освојио европски континент и постао важан део европске уставне баштине, па се данас сматра условом *sine qua non* модерне демократије и владавине права. Док је, као што смо видели, деветнаести век називан „веком парламента“, Мауро Капелети (*Mauro Cappelletti*) прогласио је двадесети век „веком уставног судства“. Доктрина о материјалној супрематији легислативе над егzekутивом и јудикатуром умногоме је ублажена после успостављања уставног судске заштите, јер сада државни органи имају могућност да оспоре уставност закона пред уставним судом и тако доведу до његовог касирања. Начело супрематије устава добило је ефикасну правну санкцију у виду нормативне контроле права. Поред тога, уставни суд је у пракси све чешће почео да делује и као „позитивни“ или „активни“ законодавац, доносећи тзв. „интерпретативне одлуке“, тј. намећући једно од могућих тумачења закона као правно обавезујуће за све државне органе, укључујући и сам парламент, с образложењем да се на тај начин спорни закон доводи у склад са уставним нормама. Упркос томе што је већинско мишљење у правној науци да тај облик уставног судског активизма није у складу с правном природом уставног судске функције, пракса уставних судова у доношењу интерпретативних одлука временом постаје све богатија и разноврснија, а све чешће се у новијој литератури могу прочитати констатације да се уставно судство постепено профилише као посебна, „четврта“ грана власти.

Треће, у другој половини двадесетог века законодавна власт парламента у европским земљама додатно је ограничена, јер он у обављању своје законодавне делатности више није везан само уставом, него и наднационалним правним прописима и процедурама. Штавише, у многим државама, међу којима је и Република Србија, потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права формално имају правну снагу већу од закона. Такво место на хијерархијској лествици нормативних аката обезбеђује им сам устав. Европске земље имају обавезу да у своје правне системе уграде



и прописе које су донеле међународне и регионалне организације, међу којима без сумње најважнију улогу имају Европска унија и Савет Европе. Право Европске уније, које обавезује како државе чланице Уније тако и државе које преговарају о чланству у Унији, данас је главни „резервоар“ за доношење нових националних закона. С друге стране, национални закони, захваљујући механизму заштите људских права у оквиру Савета Европе, налазе своју примену и у оквиру тренутно најсавршенијег међународног механизма заштите људских права – у поступку пред Европским судом за људска права, чије су одлуке обавезујуће за све државе чланице Савета Европе.

Имајући у виду све набројане промене у законодавном поступку, као и изазове који су постављени пред савременог законодавца на почетку двадесет првог века, монографске студије о законодавству и положају законодавца у уставном систему данас су, чини се, нужније него икада. У последња два stoleћа природа и суштина законодавства су у великој мери еволуирале. Сви радови који чине колективну монографију *Номотехника и правничко расуђивање* представљају веома значајне анализе различитих изазова са којима се данас суочава готово сваки европски законодавац. Аутори ових радова расправљају безмало сва кључна питања модерног законодавног поступка: теоријска питања правне државе и владавине закона (Р. Васић), класична питања законодавног поступка у све три његове фазе (В. Петров, М. Пајванчић, М. Радаковић), утицај уставног судства на вршење законодавне власти (Б. Ненадић), утицај права Европске уније на национално законодавство (Г. Ненадовић, У. Ћемаловић), као и однос Европског суда за људска права према националном законодавству (Т. Маринковић, Д. Поповић). Заједно узев, окупљени радови сачињавају једну компактну, заокружену целину. Они усмеравају нову светлост на савремени законодавни поступак, анализирајући на свеобухватан начин тај комплексни процес и истовремено нудећи решења за бројне тешкоће које су се појавиле у пракси. Из тих разлога, колективна монографија *Номотехника и правничко расуђивање* без сумње представља драгоцену штито свакоме ко се интересује за законодавство, јер подједнако јасно осветљава и његову теоријску и његову практичну димензију.

ПРАВНА ДРЖАВА И
ВЛАДАВИНА ЗАКОНА:
ШТА ПРАВНА НАУКА
„ПОРУЧУЈЕ“ НОМОТЕХНИЦИ





Др Радмила Васић

редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

ПРАВНА ДРЖАВА И ВЛАДАВИНА ЗАКОНА: ШТА ПРАВНА НАУКА „ПОРУЧУЈЕ“ НОМОТЕХНИЦИ¹

Констатација која се *prima facie* може изрећи о техници израде прописа, закона пре свих, јесте да је она као предмет научног и стручног разматрања занемарена, али и да није од неког великог значаја ако се у обзир узму други аспекти правног нормирања – као што је, на пример, капацитет закона као средства изградње државно-правног поретка. Под капацитетом подразумевам обједињена својства закона – супстантивна, формална и функционална – према стипулативно утврђеном концепту. Када се првобитни суд доведе у везу са актуелном законодавном праксом у Србији и њеним резултатима, постаје доминантна потреба за разјашњењем шта закон треба да буде и какав може да буде, шта треба да досегне и како то да постигне, због чега се првобитни утисак мења. Од запостављене теме, у погледу номотехничке обраде, или општепознате теме, у погледу теоријског позиционирања закона као правног акта, она постаје активна тражењем да се концепти (пре)испитају саобразно актуелном друштвеном контексту, на једној страни, а на другој – могућностима правне науке да (својим „упутствима“) унапреди законодавни процес и квалитет закона као његов исход.

¹ Тему уобличену насловом подстакао је семинар „Писање предлога закона и других прописа (Номотехника и правничко расуђивање)“, који је одржан на Правном факултету Универзитета у Београду од 6. октобра до 10. новембра 2016. године, а који је организован као одговор на потребу Народне скупштине РС да се Уставом овлашћени предлагачи закона упуте у ефикасније и квалитетније уобличавање нацрта и предлога закона и других прописа, с обзиром на потребе транзицијског статуса Србије и захтеве у процесу стабилизације и придруживања ЕУ. Први део рада, незнатно измењен и под истим насловом, објављен је 2017. године у Зборнику Правног факултета Универзитета у Београду *Идентитетски преображај Србије* (стр. 13–35).



1. Улога закона у демократском преображају и креирању поретка правне државе

1.1. Глобална историја бележи неколико важних, просторно и временски раздвојених, политичкоправних „подухвата“ демократизације, који међусобно имају заједничке особине, али и карактерне специфичности, што је последица и, у исто време, потврда природе друштвених појава и процеса.

Последњи талас демократске транзиције односи се на државе и друштва углавном Југоисточне Европе². Природа тог процеса је проучена и описана. Утолико има смисла само означити његове контуре, у које се, као у инклузивну подлогу, смештају анализе и расправе појединих питања. Дакле, демократском транзицијом се означава процес укупног социјалног, политичког, економског и правног преображаја из ауторитарних у демократске поретке, односно поретке владавине права. Будући да је процес, транзиција има

Демократском транзицијом се означава процес укупног социјалног, политичког, економског и правног преображаја из ауторитарних у демократске поретке, односно поретке владавине права.

почетак и крај. На почетку су први вишестраначки слободни и поштени избори на којима је победила странка која има предзнак „демократски“, односно која има демократски програм и подршку већине („трансформативни догађај“). На крају, као постигнути циљ, демократија се консолидује, а држава, стекавши и друге, либералноконституционалне атрибуте, постаје правна држава. Транзиција се, дакле, одређује

Демократска транзиција се одређује као планирана, вредносно опредељена и координирана активност која води коренитој промени друштва и државе.

као планирана, вредносно опредељена и координирана активност која води коренитој промени друштва и државе.³ Уз друге прописе и опште обавезујуће акте програмског карактера, најзначајнији носиоци описане „револуционарне“ промене јесу закони.

Правну државу карактеришу подела власти, владавина закона и независно судство са сврхом обезбеђивања слобода и права грађана, као и легитимних мањинских (колективних) права.

1.2. Правна држава је по карактеру и облику држава поделе власти, владавине закона и независног судства, у чијем су средишту (на шта указују сва три елемента) слободе и права грађана, као и легитимна мањинска (колективна) права.

2 Регион Југоисточне Европе од 1999. године добија у актима Европске уније назив Западни Балкан.

3 Уп. Р. Васић, „Европска унија и идеја Европе – Србија пред задатим преображајем“, у: *Идентитетски преображај Србије*, Прилози пројекту 2015 – колективна монографија, Универзитет у Београду – Правни факултет, Београд, 2016.



Као вредносне идеје, правна држава, владавина права (*rule of law*) и конституционална демократија данас се изједначавају. Међутим, као дефинисани теоријски концепти, уставне и политичке праксе, као и по пореклу и историјским, друштвеним и политичким условима у којима су настали, они се разликују. Али то у овој прилици није предмет разматрања.⁴

Правна држава заснива се на једном основном или врховном начелу, а то је правно ограничење свемоћи државне власти ради заштите основних слобода и на њима заснованих људских права. На другој страни, као идеал и вредносни захтев, правна држава сама постаје начело у практичној, уставној и политичкој реализацији државе. У синтагми „правна држава“ изражен је специфичан однос државе, права и појединца. Њега треба разликовати од колоквијалног изражавања „природне“ везе државе и права, ма ком типу политичког поретка они припадали.

Држава је правна када се власт врши правилима постављеним објективним правом, којим се обавезно предвиђају и одговарајућа јемства. Подела власти подразумева успостављање (организацијом и надлежношћу) равнотеже, контроле и обуздавања власти. Из ње проистичу начело законитости рада управе и независност судства, којима се појединцу обезбеђују субјективна јавна права, захваљујући којима он постаје грађанин уместо поданика. Уставно-економски аспект правне државе огледа се у устројству тржишне привреде, гарантовањем слободе привредних субјеката, приватне својине, предузетништва и конкуренције.

4 Сва три теоријска концепта и конкретне уставно-политичке праксе обрађени су у бројним референтним, страним и домаћим студијама, а језиком постмодерне могли би се квалификовати као *grands récits* које су окончане. Без обзира на то што се о њима (још увек) има шта рећи, у овој прилици само ограничено упућујем на релевантну литературу: W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, Bank and Brothers, Law Publishers, New York, 1884; A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Macmillan and Co., London, 1889; A. Hamilton, J. Madison, J. Jay, *The Federalist Papers*, The New American Library of World Literature, New York, 1961; F.A. Hayek, *The Constitution of Liberty*, University of Chicago Press, Chicago, 1960; F.A. Hayek, *Law, Legislation and Liberty*, Routledge and Kegan Paul, London, 1976; X. Келзен, *О суштини и вредности демократије*, Центар за унапређивање правних студија, Београд, 1999; Н. Бобио, *Либерализам и демократија*, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд, 1995; А. Сајó, *Limiting Government. An Introduction to Constitutionalism*, CEUPRESS, Budapest, 1999; Л. Баста, *Политика у границама права*, Истраживачко-издавачки центар ССО Србије / Институт за упоредно право, Београд, 1984; К. Чавошки, *Право као умеће слободе*, Драганић, Београд, 1994; Р. Васић, *Правна држава и транзиција. Теоријски модел и контекстуално условљавање*, Досије, Београд, 2004; *Правна држава*, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 1991; *Правна држава – Порекло и будућност једне идеје*, Правни факултет, Београд / Немачки културни и информативни центар, Београд, 1991; *Правна држава, људска права и владавина права, Гледишта*, 10–12, 1989; Н. Димитријевић, „Уставна демократија или како спречити владавину народа“, *Хабитус*, 2, 2000.



Основним квалитетима правне државе придружују се, у својству конкретизујућих, изведених или допунских, и неки други атрибути, као што су, могло би се рећи на почетку, заснованост власти на минималном друштвеном и етичком консензусу и, на крају, способност носилаца државне власти да прихвате јавну критику и поднесу одговорност.

Правна држава као идеалан тип била би, дакле, она држава у којој се остварује компромис између индивидуалне слободе и надмоћне политичке силе, тако што се политичка власт (а) демократски установљава, (б) објективним правом ограничава гарантовањем индивидуалних и виталних мањинских права и (в) институционалним средствима контролише. Начела уставности и законитости захтевају формалну и садржинску саображеност закона уставу, као и општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима, а свих осталих, општих (и појединачних) правних аката закону, чиме се постижу јединственост

У правој држави се остварује компромис између индивидуалне слободе и надмоћне државне силе.

система права и непротивречност правног поретка. На тај начин се обезбеђује остваривање највиших вредности заједнице, које се уставом дефинишу и успостављају. Са становишта вредности које карактеришу правну државу, важно је истаћи да се само уставом и законом могу установљавати слободе, права и дужности правних субјеката и да се „достигнути ниво људских и мањинских права не може [...] смањивати“.⁵ Актима мање правне снаге (тзв. подзаконским) тако установљена права и обавезе не смеју се мењати, ограничавати или укидати. Тим актима се могу прописивати само начини за остваривање права и извршавање обавеза, ако је то неопходно или је изричито предвиђено вишим правним актом. Постојањем институционалне контроле уставности и законитости општих аката и управносудске контроле законитости појединачних управних аката у реалном функционисању државно-правног поретка конституционалне демократије обезбеђује се идеја правне државе.

У контексту теме коју разматрам, у центру пажње је изворни појам правне државе, који се односи на форму државне организације у којој закон, као формално, опште и неретроактивно правило, посредује између државе и права појединаца, чинећи их независним од државне арбитражности и од ње неповредивим.

Закон је формално, опште и неретроактивно правило које посредује између државе и права појединаца, чинећи их независним од државне арбитражности и од ње неповредивим.

5 Устав РС, Службени гласник РС, бр. 98/06, чл. 20, ст. 2.



1.3. Уз устав, закон је, дакле, најважније „средство“ којим се гради правни поредак правне државе. Како је већ утврђено да су начело поделе власти и начело уставности и законитости суштинска обележја правне државе, изгледало би као да изречене тврдње противрече једна другој. Међутим, противречност је само привидна, јер раздвајање разумевања закона као *средства* и као *својства* правне државе за сврху има показивање да формална својства законског прописа нису довољна да би се акт квалификовао и као закон у супстантивном смислу.

Појам закона се развијао упоредо са његовом реалном историјом. Чини се да о закону, како се учи у школским програмима теорије права, о његовој садржини, форми и хијерархијском положају, није нужно говорити.⁶

Издвојићу, ипак, понешто што ми се чини важним с обзиром на то да је „израда“ закона у средшту теме коју разматрам.

Античка расправа о томе да ли је боља владавина људи или владавина закона сматра се превазиђеном у данашњим условима заједничког живота у држави, јер законе доносе људи и помоћу њих врше власт.⁷ Али, иако их формулишу и доносе људи, закони могу бити различити по изворима из којих потичу (и дотичу у „вољу“ носилаца власти), па тако и различити по садржини и циљевима или вредностима које остварују, односно обезбеђују. Извор из кога закон потиче сматра се основом његовог легитимитета. Тако се кроз историју, коју је појам закона следио, ауторитет закона заснивао или на разуму или на сили, што су трајно обележиле две славне римске изреке – Цицеронова *Lex est summa ratio* и Улпијанова *Quod principi placuit legis habet vigorem*. Тек се у либерализму та супротност превазилази и, захваљујући новим друштвеним потребама, закон постаје гарант универзалних вредности – слободе, једнакости, сигурности и својине.

6 Вид. L. Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, Vocabulaire, Paris, 1918; Т. Хобс, *Левујатан или материја, облик и власт државе црквене и грађанске*, Градина, Ниш, 1991; Ж. Ж. Русо, *Друштвени уговор. О пореклу и основима неједнакости међу људима. Расправа о наукама и уметности*, Филип Вишњић, Београд, 1993; Г. В. Ф. Хегел, *Основне црте филозофије права*, Веселин Маслеша, Свјетлост, Сарајево, 1989; L.M. Friedman, *The Legal System*, New York, 1975; Драгољуб Јовановић, *Појам закона*, Издавачка књижарница Геца Кон, Београд, 1923; Драгослав Јовановић, *Даношење закона*, Београд, 1923; С. Јовановић, *Држава. Појам државе. Државне функције*, књига прва, Издавачко и књижарско предузеће Геца Кон А.Д., Београд, 1936; Г. Радбрух, „Законско неправо и надзаконско право“, у: *Филозофија права*, Нолит, Београд, 1980; М. Јовичић, *Закон и законитост*, Београд, 1977; Р. Лукић, *Уставност и законитост у Југославији. Појам уставности и законитости и средства за њихово остварење*, Институт политичких наука Правног факултета у Београду, Београд, 1966; Р. Лукић, „Извори права“, у: *Извори права у самоуправном социјалистичком друштву*, Београд, 1976; Д. Поповић, *Увод у упоредно право*, Правни факултет Универзитета Унион / Службени гласник, Београд, 2008; К. Чавошки, Р. Васић, *Увод у право*, Службени гласник, Београд, 2007; *Oxford Encyclopedia*, Oxford University Press, 2004.

7 Превазиђеност се односи на изворно постављено и формулисано питање, мада се питање о легитимитету закона баш са становишта теоријског концепта владавине права поставља као кључно.



Данас се ауторитет закона заснива на уставном овлашћењу и принципу демократског представљања – апстрактно, али конкретно, постојање легитимног основа закона може се оспоравати, односно може се спроводити контрола уставности, у прописаној процедури и пред надлежним органом.

Ауторитет закона заснива на уставном овлашћењу и принципу демократске репрезентације.

У складу с демократским начелима, доношење закона је у надлежности представничког тела. То значи да, осим изузетно, у стању државне нужде, извршна власт не може доносити, укидати нити мењати законе, као и то да су сви државни органи дужни да своју делатност обављају у границама законом установљених овлашћења и обавеза. А како се законом изражава „воља“⁸ заједнице у погледу њених најважнијих интереса, циљева и делатности, поступак доношења закона морао би бити јаван, сложен, подробан и довољно дуг. Иако се позитивна права у погледу законодавне процедуре међу собом разликују, она обично обухвата: иницијативу за доношење закона (припада члановима представничког тела, влади, председнику републике, одређеном броју грађана)⁹; израду нацрта закона (уобличавање текста према замисли предлагача); расправу о нацрту (пред надлежним органима или у јавности); предлог овлашћеног органа (а то је најчешће влада); расправу о предлогу (у радним телима и домовима парламента, а затим и у пленуму); гласање о предлогу закона (у парламенту, а каткада и на референдуму); промулгацију и санкцију (најчешће шеф државе указом о промулгацији проглашава закон, а каткада уз то и потврђује аутентичност текста закона, његову целисходност и уставност). У погледу потврђивања разликују се могућност

8 Термин „воља“ који се у тексту употребљава служи за то да се означи нешто као почетак у поступку стварања закона. Воља се разуме као „депсихологизована“, а не као конкретна, стварнопостојећа, некадашња воља појединца или збира коинцидентних воља у колективном надлежном државном органу. Тај се термин оспорава и избегава углавном из два позната разлога. Најпре, због могуће идентификације извора права са *quod principi placuit*, којим би се поговорило ауторитарној и арбитрарној (правној) власти и одступило од врховног начела *rule of law*. На другој страни, *стварну* вољу нормотворца углавном оспоравају и традиционална и „иновирана“ теорија тумачења права као непостојећу или ирелевантну, због чега се откривање те и такве воље не може сматрати поузданим средством у закључивању о правом значењу норми. Ипак, ако се тумачење разуме као чин комуникације између творца и примаоца значења, што је одлика свих духовних творевина а не само права, онда је задатак тумача да открије вољу творца норми, да разуме шта је творац норми желео, шта је била намера творца у погледу циља формулисаних норми, односно коју сврху је наменио норми. Једна од теорија тумачења права (интенционализам) управо инсистира на томе да је тумачење права откривање воље творца норми. Дакле, у квалификовању значаја воље законописца треба бити смотрен у смислу који сам означила.

9 Према Уставу РС (*Службени гласник РС*, бр. 98/06) прописано је да право предлагања закона имају: народни посланици, Влада, скупштина аутономне покрајине, 30.000 бирача, као и Народна банка Србије и Заштитник грађана у материји из своје надлежности (чл. 107). Влада је у пракси предлагач највећег броја закона. Уз иначе значајну улогу извршне власти у креирању права, и у националним и у међународним оквирима, та се појава у теорији, сад већ уобичајено, квалификује као „демократски дефицит“.



одбијања суспензивним ветом у републикама, у којима се закон враћа парламенту на поновно одлучивање и, ако је поново усвојен, његово потврђивање постаје обавезно, и могућност одбијања потврде закона (ускраћивање санкције), која је формално обележје монархија, у којима се непотврђени закон више не може усвојити. У овом другом случају сматра се да је монарх законодавни чинилац, односно да је његова надлежност елемент форме закона, јер се његовим актом тек довршава стварање закона. Материјализација законског акта врши се објављивањем у службеним гласилима, а протеклом одређеног времена (најчешће од 7 до 30 дана) закон ступа на снагу, што значи да од тог тренутка постаје важећи или правно обавезујући за односне субјекте.¹⁰ Остављање времена за упознавање са постојањем и садржином закона у равнотежи је са функционалним правним начелом *Ignorantia legis nocet*, према ставу традиционалне правне науке, мада се то начело у савременом праву релативизује.¹¹

У материјалном смислу закон се дефинише као акт који садржи опште правне норме којима се (на принудан начин) уређују односи исте врсте. Што се тиче предмета регулисања, односно садржине правила, једино ограничење или наредбу законодавцу може упутити устав.¹² Ипак, усталило се мишљење да закон треба да регулише само основне правне установе. Нужну садржину закона чини на уставу засновано установљавање овлашћења и обавеза правних субјеката, као и организација државне власти. У погледу правног статуса појединаца, то значи да хијерархијски нижи извори права не смеју ни на који начин мењати статус уставом и законом установљених овлашћења и обавеза, већ могу само прописивати начине за њихово остваривање. Прописивањем начина не сме се мењати ни њихов карактер. Тиме се индивидуална слобода штити од арбитрарности, што је централни захтев у концепту правне државе. Према обухватности, закони могу бити универзално општи или партикуларно општи, специјални или посебни.¹³

Хијерархијски нижи извори права не смеју ни на који начин мењати статус уставом и законом гарантованих права и обавеза правних субјеката, већ могу, ако су на то овлашћени, прописивати само начине за њихово остваривање.

10 Дешава се, нарочито у транзицијским правним порецима, да се тренутак ступања на снагу раздваја од тренутка почетка примене закона или само појединих његових одредаба, што се у аутентичном законском тексту изричито наводи. За то постоје извесни разлози, каткада оправдани, а каткада не, бар не очигледно.

11 Став да непознавање права никога не извињава, под одређеним околностима се исправља. Тако, кривична законодавства Француске, Шпаније, Немачке, Естоније признају правну заблуду као основ за искључење кривице, односно за искључење постојања кривичног дела. Према Кривичном законнику РС није кривично дело оно дело које је учињено у неотклоњивој правној заблуди (чл. 29, ст. 1); правна заблуда је неотклоњива ако учинилац није био дужан и није могао да зна да је његово дело забрањено (чл. 29, ст. 2). Ти „изузеци“ не чине опште начело које садржи став поменут на почетку мање значајним.

12 Такав је случај са уставним принципом *Nullum crimen, nulla poena sine lege*.

13 Закони могу да регулишу само једну непоновљиву ситуацију или однос. То су такозвани формални или индивидуални закони,



Према правној снази, закони могу бити уставни, органски, системски и обични.¹⁴ Кодекси или законици су систематски закони којима се према истим начелима уређују читаве гране или области права, да би се постигла већа усклађеност и избегле правне празнине, а правна снага им је иста као и свих других закона.¹⁵

Закон као опште, апстрактно, неретроактивно, постојано и трајно правило обезбеђује виталне вредности за функционисање демократије и остваривање правне државе – индивидуалну слободу, једнакост и правну сигурност. Истини за вољу, својство општости логички онемогућава потребну одређеност закона и његову саображеност појединачним ситуацијама према захтевима индивидуалне правде. Начелна неприкладност општег законског правила за све особене појединачне случајеве решава се у процесу тумачења права на основу овлашћења и обавеза оних који право примењују, судова пре свих, како да поступе у конкретној ситуацији – прецизније, како да неодређену законску норму, која је за њих извор права и основ за одлучивање, прилагоде појединачном случају и да је за тај случај учине правичном.

Иако општост, због иманентне неодређености, представља ману закона, она је превасходно његова врлина, јер формализујући начело правде, закон омогућава начелну једнакост субјеката права у истоврсним ситуацијама, али и индивидуализацију у сваком појединачном случају у погледу онога по чему се они разликују.

Процедура за подношење предлога закона, као и коначно уобличавање његових одредаба и гласање о утврђеном предлогу, регулисани су обавезним актима различитим по карактеру. Другим речима, сва три такозвана елемента форме закона као правног акта уређена су прописима.

којима се, најчешће због значаја предмета регулисања или због изузимања појединачног случаја од општег дејства закона, уређује једна одређена ситуација, догађај или чињеница у вези с тачно одређеним конкретним субјектима.

- 14 У нашем праву се формално не прави разлика између обичних закона, на једној страни, и органских и системских закона, на другој. Међутим, у пракси Уставног суда појавила се квалификација извесних закона као системских, па се о њима може говорити као о посебној врсти закона у односу на обичне.
- 15 Штуру напомену о врстама закона учинила сам због разматрања која следе, а која ће се односити на улогу и значај тумачења права у стварању његових извора са два становишта: системског важења прописа и улоге прописаних или конструисаних принципа, једнако у погледу њихове садржине и у погледу њихове општости (обима), односно у погледу њиховог претпостављеног хијерархијског односа.



2. Језик закона

2.1. Закони се формулишу и објављују у писаном облику. Од када је Прометеј поклонио људима слова, човечанство је стекло прилику да ствара и унапређује духовну културу. Језик као средство оспољавања мисли, идеја и појмова омогућава комуникацију посредством разумевања употребљених материјалних знакова и њихових скупова. „Циљеви језика у нашем општењу с другима углавном су тројаки: прво, да се мисли, то јест, да се идеје једног човека учине познате другима; друго, да се то изведе што је могуће лакше и брже; и треће, да се на тај начин преноси знање о стварима: језик је још и окривљен као мањкав кад изостане било шта од ово троје.“¹⁶ У најопштијем смислу, дакле, пише даље Лок, језик је цевовод, проточник који одржава културу (као феномен) посредујући међу генерацијама људске врсте.¹⁷

2.2. С обзиром на важну улогу коју право има у уређивању друштвених односа, правни језик мора бити прецизан и јасан.¹⁸ Читалац обавезан правним текстом најчешће није учен, а и када јесте, не мора бити предусретљив. Јер, када право каже „треба“, оно од нас нешто тражи, наређује или забрањује, стављајући истовремено у изглед да ће нас на то и без наше воље натерати принудом којом држава располаже. Читалац закона зато најчешће није благонаклон, јер му право, тражећи да понашање прилагоди захтеву из норме, ремети изворну слободу. Другим речима, ако норма од адресата тражи да изврши неку обавезу или да поднесе терет, он ће у нејасној, неодређеној, непрецизној формулацији тражити спас, оспоравањем значења које је нормотворац хтео, а није га недвосмислено исказао. Подесност текста за разумевање потребна је и субјекту кога право овлашћује, као и субјектима надлежним да утврде тачно значење норме (у поступку примене права),

16 Џ. Лок, *О злоупотреби речи*, Службени гласник, Београд, 2013, 31.

17 „Онај ко се њиме [језиком – Р. В.] наопако користи, премда не загађује изворе знања, који су у стварима као таквим, ипак, онолико колико је у његовој моћи, квари или запушава цеви којима се оно преноси на општу корист и преимућство људског рода“ (*ibid.*, 43).

18 „Речи су главно оруђе адвоката и судија, свиђало се то нама или не. Оне су за нас оно што су скалпел и инсулин за лекаре“ (R. K. Neumann, Jr., *Legal Reasoning and Legal Writing – Structure, Strategy and Style*, Aspen Law & Business, New York, 2001, 51). Овде се алудира на значај употребе речи у правној пракси тврдњама да је право „литерарна професија“, и то једна од главних, да правници пишу каткада и више него приповедачи и да, као руковање скалпелом у медицини, невешта употреба речи може нанети „патњу“ клијентовом случају. Иако су сликовите тврдње о значају језика за право преузете из литературе која се препоручује америчким студентима за потребе њиховог права, у коме адвокати имају значајну улогу, тврдња о „језику као професионалном оруђу“ правника свакако се односи и на доношење прописа, а не само на њихову примену.



који, на основу утврђеног смисла у специфичном чињеничном контексту, ауторитативно одлучују о распоређивању права и обавеза у случајевима спора или субјективне недоумице о (припадајућем) праву.

Отуда се надалеко чувена дефиниција која право одређује као вештину једнаког и доброг, са овог становишта оправдано допуњује исказом „Право је умеће језика“.

2.3. Иако се и за право каже да је „литерарна творевина“, треба правити разлику између две димензије језика: (а) рационално-категоријалне (апстрактан, строг, операционалан, стручан језик) и (б) интенционално-метафоричке (сликовитији, живљи, богатији, језик веће информативне вредности).¹⁹ На пример, рационалном употребом језика „срце“ се може, отприлике, дефинисати као „шупаљ мишићни орган величине стиснуте песнице, смештен у грудном кошу, који пумпа крв кроз крвне судове“, а метафорички као „оно што куца и црта се“. „Новац“ се у рационалном маниру одређује као „средство размене међу људима у области трговине робом и услугама“, а у метафоричком као „крупна ствар која људе чини ситним“. То разликовање је морао имати на уму и Лок када је „фигуративни говор“ означио као злоупотребу језика у филозофским дебатама (којима се, сасвим сигурно, могу придружити научне дискусије и нормативни искази). У свим језичким формама којима се „поучава“ и „упућује“, маштовитост и сликовитост представљају „савршене подвале“, које „разбуктавају страсти“, али „обмањују расуђивање“.²⁰ Међутим, „у штиву у којем трагамо више за уживањем и усхићењем него за поуком и уздизањем, такви украси, који се из њега позајмљују, ретко кад могу да се схвате као недостаци“.²¹

**„Срце мање тмурно од мога,
Касно се враћало кући –
Прошло покрај мога прозора
Напев фићукајући –
Безбрижно парче – какву баладу
Арију уличну...“²²**

<http://okf-cetinje.org/poezija-emili-dikinson/>

19 Уп. К. Чавошки, Р. Васић, *Увод у право*, Правни факултет Универзитета у Београду / Службени гласник, Београд, 2007, 473.

20 Џ. Лок, 37–38.

21 *Ibid.*, 38.

22 Е. Дикинсон (*Emily Dickinson*), певање бр. 83.



Метафорички језик песника и сликара има, уз афективну и естетску, и образовну вредност. Када „живи дух уметника улази у мисаоне појединце“, он их учи да гледају „с новим очима у раније непознатој перспективи“, да стичу богатство увида, представа и идеја, да откривају, проширују и продубљују свој однос према „природи“ света у коме су, пре него што је процес образовања покренут („осјетилном објективацијом пјесничког, односно умјетничког зора“), били пуки посматрачи.²³



М. Шагал (Marc Chagall), *Promenade*

<https://www.pinterest.com/pin/303711568594822803/?lp=true>

23 E. Beti, „Prolegomena za opći nauk o tumačenju“, у: *Filozofijska hermeneutika. XX. stoljeće u Njemačkoj*, Hrvatski studiji – Studia Croatica, Zagreb, 1998, 219.



Праву је примерена и дозвољена само прва димензија језика у погледу свих нормативних аката – нарочито општих, јер су они извор и основ читавог низа аката у конкретним ситуацијама, а затим и појединачних радњи и држања којима се садржина аката

Праву је дозвољена само рационална употреба језика у погледу свих нормативних аката, посебно општих, јер су они основ читавог низа аката у конкретним ситуацијама.

остварује.²⁴ Нормативни путокази или директиве, ако су ваљано изражени језиком, ако се поуздано разумеју и лако прате, најпре омогућавају, а затим и почетно обезбеђују делотворност права.

Кривични законик РС (*Службени гласник РС*, бр. 85/05), члан 199. став 2:

„(2) Казном из става 1. овог члана казниће се и ко стави у промет или у намери стављања у промет **неовлашћено држи умножене** или неовлашћено стављене у промет примерке ауторског дела, интерпретације, фонограма, видеограма, емисије, рачунарског програма или базе података.“

Исправка је извршена новелом (*Службени гласник РС*, бр. 72/09):

„(2) Казном из става 1. овог члана казниће се и ко стави у промет или у намери стављања у промет **држи неовлашћено умножене** или неовлашћено стављене у промет примерке ауторског дела, интерпретације, фонограма, видеограма, емисије, рачунарског програма или базе података.“

Погрешно употребљена правила синтаксе.

Наведена грешка је исправљена Законом о изменама и допунама Кривичног законика (*Службени гласник РС*, бр. 79/09)

24 Штуро приказана динамика примене права поступком утврђивања опште норме за чињенице конкретног случаја, њиховог подвођења под протумачену општу норму, формулисања појединачне норме и, најзад, остваривања норме понашањем односних субјеката, представља опис употребе *техничких метода примене права*, са којима методи стварања права, о којима ће бити речи у наредном одељку, творе издвојену целину у методологији права као метасазнајној дисциплини.



У члану 29, у коме се дефинише правна заблуда, КЗ прописује:

„(3) Учиниоцу који није знао да је дело забрањено, **али је то могао и био дужан да зна**, казна се може ублажити.“

У члану 33. КЗ одређује саизвршилаштво неразумљивом формулацијом:

„Ако више лица учествовањем у радњи извршења **заједнички учине или из нехата** заједнички изврше кривично дело, или остварујући заједничку одлуку другом радњом са умишљајем битно допринесу извршењу кривичног дела, свако од њих казниће се казном прописаном за то дело.“

Исправка ових одредаба (*Службени гласник РС*, бр. 88/05) гласи:

„У Кривичном законнику (*Службени гласник РС*, бр. 85/05), врши се исправка, која гласи:

– у члану 29. у ставу 3. уместо речи: „али је то могао и био дужан да зна“ треба да стоје речи: „**али је то био дужан и могао да зна**“;

– у члану 33. уместо речи: „заједнички учине или из нехата“, треба да стоје речи: „**са умишљајем или из нехата**““

Закон о поморској пловидби (*Службени гласник РС*, бр. 87/11), члан 209:

„Даном ступања на снагу овог закона престају да важе одредбе чл. 1 – **202.** осим чл. 51. и 52. Закона о поморској и унутрашњој пловидби (*“Службени лист СРЈ”*, бр. 12/98, 44/99, 74/99 и 73/00 и *“Службени гласник РС”*, бр. 85/05 – др. закон и 101/05 – др. закон).

Одредбе чл. **202** – 822. и чл. 835 – 1052. закона из става 1. овог члана које се односе на поморску пловидбу остају на снази.“

Нејасна формулација, која оставља недоумицу у погледу важења члана 202: да ли члан 202. претходног закона престаје да важи (став 1) или остаје на снази (став 2)? Другим речима, тај члан је неприменљив. Закон је два пута претрпео измене и допуне објављене у Службеном гласнику РС, бр. 104/13 и 18/15, али ова грешка није исправљена у члану 209. основног текста Закона објављеног у Службеном гласнику РС, бр. 87/11. При томе је наведени члан Закона веома важан, јер регулише новчане казне за прекршај у одређеним ситуацијама.



Закон о изгледу и употреби грба, заставе и химне Републике Србије (Службени гласник РС, бр. 36/09)
Језичка формулација назива закона смисаоно није одговарајућа, јер ако грб и застава имају „изглед“, химна га свакако нема. Иако неодговарајућа, језичка формулација назива закона преузета је из Устава и зато законом не може да се мења. Члан 7. став 5. Устава гласи: „Изглед и употреба грба, заставе и химне, уређују се законом.“ Међутим, и уставна формулација је могла да се уреди према језичким правилима.

Члан 10. гласи:

„Грб Републике Србије јесте грб утврђен Законом о грбу Краљевине Србије од 16. јуна 1882. године и користи се као Велики грб и као Мали грб.“

Шта је смисао или која је сврха позивања на Закон из 1882. ако се чл. 11. и 12. дефинише тај грб? Сувишан језички исказ. Може бити да је у питању политички разлог, нпр. да се покаже да је државни идентитет Србије формиран и да постоји и пре стварања Југославије.

Члан 45, којим се укидају претходни закони:

„Даном ступања на снагу овог закона престају да важе:

1) Закон о употреби заставе, химне и грба Савезне Републике Југославије (Службени лист СРЈ, бр. 66/93 и 24/94);

2) Закон о употреби грба Социјалистичке Републике Србије (Службени гласник СРС, бр. 6/85).“

Прво, није поштован временски редослед у навођењу прописа који престају да важе, осим ако редослед навођења није условљен важношћу закона (прво савезни, па републички). Друго, није укинут Закон о грбу СРЈ из 1993. И треће, Закон СРС није добро цитиран, с обзиром на то да је мењан новелама објављеним у Службеном гласнику СРС, бр. 6/85, 53/93 – др. закон, 67/93 – др. закон и 48/93 – др. закон).

2.4. На овоме месту треба додати и то да су јасноћа и прецизност у изражавању прописа најопштији, неизменљиви и неопозиви захтеви који се праву постављају у погледу свих елемената правног система, али да се управо с тог становишта уочавају разлике (а) у позитивним правима различитих држава и (б) у појединим системским целинама права једне државе.



Већ је речено да се закон у европскоконтиненталном праву сматра најважнијим општим правним актом, односно главним извором права, али се међу државама уочавају неке разлике, нпр. у погледу свеобухватности законâ, начина њиховог тумачења, ставу тумача према правним празнинама, односу закона према другим изворима права или вршења надзора над њиховом уставношћу. Предочавање тих разлика може бити упутно и корисно за правне системе држава у транзицији, за које се може рећи да у оквиру европскоконтиненталног типа права представљају посебну групу која (тек) усваја европске тековине правне културе, изграђујући не само право другачијег квалитета од пређашњег већ и методе којима се такво право уобличава.

Једна од разлика односи се и на стил, односно законодавну технику.²⁵ Тако се један начин формулисања закона издваја као одређен намером да норме буду јасне и разумљиве адресатима, грађанима пре свих, док се други начин издваја по томе што се законске норме формулишу технички прецизно, што омогућава надлежним субјектима, онима који норме тумаче не за себе, већ ауторитативно за друге, и који поседују квалификовано правничко знање, да с већом поузданошћу приступе њиховој примени.²⁶ Сваки од поменутих стилова има и предности и недостатке, који стоје у обрнутој сразмери: стручност шкоди разумљивости, а јасноћа штети техничкој прецизности.

У историјском прегледу правних извора на српском (тј. „домаћег“ права) по лепоти језика и стила издваја се Општеимовински законик за Књажевину Црну Гору из 1888. године, који је саставио и приредио знаменити Валтазар Богишић.²⁷ Начин формулисања правила, језик и стил, представљају изузетан пример у правној култури на српском језику. Ево неколико примера који илуструју наведену тврдњу. Члан 11: „Какав год био по својој моћи и положају у свијету: био богат или сиромаш, знатан или незнатан, закони ће који владају имовинским правима и пословима, бити у свему једнаци (= једнаки) за њега као и за сав остали свијет. У томе неће имати никаква преимућства ни сам Владалац“; члан 772:

25 Вид. Д. Поповић, *Увод у упоредно право*, Правни факултет Универзитета Унион / Службени гласник, Београд, 2008, 81.

26 „Тако је рецимо језик немачког Грађанског законика (*BGB*) на врло високом техничком нивоу и углавном само правницима разумљив. С друге стране, језик француског Грађанског законика (*CC*), као и језик швајцарских кодификација – Грађанског законика и Законика о облигацијама (*ZGB; OR*) обично се наводе као једноставан, лак и приступачан обичном грађанину“ (*ibidem*).

27 Вид. http://www.harmonius.org/sr/pravni-izvori/jugoistocna-evropa/privatno-pravo/crna-gora/Opsti_imovinski_zakonik_CG.pdf, 29. октобар 2016.



„За закон који је правилно проглашен, не прима се ничије извињење да га знао није“; члан 774: „Новији закони мијењају старије. Отуда долази да: или новији закон укине старије правило, или га допуни, или га преиначи, или замијени, вазда се треба владати по правилу које најновији закон постави“.²⁸

Посебно је занимљив одељак (раздео) VIII, под називом „Неке закоњачке (правничке) изреке и поставке које иако не могу закона ни преиначити ни замјенити, могу му, ипак, објаснити разум и смисао“. Мада је више од половине наведених изрека преузео из дела класичних римских правника, то није умањило Богишићево оштроумље и таленат, који су због тога вредни помињања. Напротив, њихов превод, али и самостално формулисане пословице, које је Богишић преузео из наталожене народне мудрости, представљају неку врсту упутстава за разумевање права, па се по својој језгровитости, упутности и лепоти и данас употребљавају и у неизмењеном облику наводе у савременим текстовима, нарочито у уџбеницима. Такве су, нпр. изреке: „Што се грбо роди, вријеме не исправи; што је с почетка незаконито, то самим временом законито не постаје“; „Ни својим се правом служит немош, тек другом на штету ил досаду“; „Закон је закон, ма како опор био“; „Закон је за свакога закон“; „За риједак случај, није правило увјек готово“; „Ко само ријечи законске знаде, тај још закона не зна, док му не схвати разум и смисао“; „У већем је и мање: коме је допуштено веће, не може му се кратити мање“; „Правди је насиље најгори противник“; „Највећа је неправда кад ко од зла дјела свога још и корист какву има“; „Што се углави пред јавном Влашћу, најтврђе је и најбистрије“; „Ни у праву своме, не тјерај мак на конач“; „Што једном по закону стечеш, тврдо остаје и кад би се закон изменио“...²⁹ Намера законописца је била да те изреке буду кратке, да имају ритам и да буду лако разумљиве народу. Ако оставимо по страни њихову правну природу – нормативна али не и позитивноправна правила? правила тумачења али не и непосредни основ примене? – за ову прилику истичем Богишићеву намеру да закон буде написан „просто, језгровито и јасно“.³⁰ Наравно, не сме се губити из вида да је такав законик био нужан с обзиром на прилике у Црној Гори

28 Правила су преузета из другог, измењеног издања из 1898. Вид. http://www.harmonius.org/sr/pravni-izvori/jugoistocna-evropa/privatno-pravo/crna-gora/Opsti_imovinski_zakonik_CG.pdf, 31. октобар 2017.

29 Вид. <http://forum.mojepраво.net/viewtopic.php?f=110&t=4014>, 31. октобар 2017.

30 Уп. Ј. Хасанбеговић, „Правне изреке Валтазара Богишића скраја ОИЗ = Каталог народњачких општих правних топоса?“, у: *Споменица Валтазара Богишића – о стогодишњици његове смрти*, Књига 1, Јавно предузеће Службени гласник / Институт за упоредно право Београд / Правни факултет Универзитета у Нишу, Београд, 2011, 329–377.



тога времена, у којој није било образованих правника, а и саме судије којима је Законик био намењен (и надређен) биле су недовољно писмене. На другој страни и из данашње перспективе, природа и функционални значај пословичних изрека могу се уподобити теоријски препорученим средствима за задовољавање потреба и захтева у примени модерних права. Са фокусирањем модерне филозофије и теорије права, захваљујући пре свих Дворкину (*Ronald Dworkin*) и Алексију (*Robert Alexy*), на разликовање природе двеју врста норми – правила и принципа, Богишићеве „(правничке) изреке и поставке“ могу се без сумње уподобити аргументативним принципима са којима у тумачењу права и правном расуђивању рачунају и савремена теорија и пракса.

Иако Српски грађански законик из 1844. године ни издалека није доживео славу црногорског законика (штавише, био је подвргнут критици из бројних разлога већ у време непосредно по доношењу)³¹, и он садржи извесне одредбе које се и данас наводе као успешне формулације законопишчеве намере, нарочито због јасног и сажетог исказа упућеног адресатима тога времена. Илустративне су за потребе овога рада одредбе садржане на почетку Законика, у Уводу, одељци А) и Б). Тако нпр. члан 8. захтева: „Смисао закона нико да не изврће, и криво да не тумачи. Сваки да пази на речи, и њихово право значење, па ако му се не би тако разумети дало, онда нека погледа на друге овде изложене подобне законе, и нека испита намеру законодавца, па сравнивши га с овима нека га тако протумачи, како да се са основима здравога разума и природне правиче слаже“; члан 10. налаже: „Ако би се случај какви на суду појавио, за који нарочитог законог прописа не би било, онда ће се исти по општим у овом Законику постављеним основима, или општепознатом досадашњем обичају разумно и савесно решавати, никако не испуштајући из вида законе (=законске) прописе за подобне случаје“; члан 13. овлашћује: „Воља и наредба човечија заступа закон, а закон накнађа вољу и наредбу човечију. Но у ономе, што се тиче јавнога поретка и благодонаравља, не може се ништа изменити вољом или уговором“; члан 14. упозорава: „Незнање закона већ обнародованог никоме не помаже, и нико се незнањем закона извинити или бранити не може“; члан 21. прописује: „Шта је ко дужан, оно дати мора. Ако неће, суд ће га приморати“; члан 17. гарантује: „Сваки човек сматра се као лице, и као такво има природна себи својствена права, која се ником не укидају“; члан 32. прописује: „Ако двојица или више њих једнака права имају, морају се иста

31 Вид. о томе више у: *Српски грађански законик – 170. година*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2014.



тако употребљавати, да једно поред другог и сва скупа у целости опстати могу. Ако то није могуће, онда по количини једно другом треба да попушта; ако ли и тако не би могуће било, онда мање већем попустити мора“.³²

Учене расправе о томе који је стил бољи, односно који би од њих номотехника требала да препоручи, тешко да се могу окончати убедљивим исходом. Ипак, може бити исправно закључити да у земљама са вековном, осведоченом, репрезентативном правном културом избор стила није од пресудног значаја за остваривање функције права, али да би у процесима изградње правне државе, односно демократског преображаја, у којима грађане треба придобити за прихватање либералних начела и вредности који су за њих нови и непознати, у којима их ваља ослободити страха од непознатог и неизвесног и учинити их свесним и заинтересованим учесницима (и носиоцима!) укупних промена, законодавна техника, мислим, требало да буде прилагођена наведеним сврхама, између осталог – посредством лако разумљивих норми.

Друга назнака односи се на разлике које постоје између грана и/или области права унутар једног те истог поретка. С обзиром на природу односа које регулишу, њихов друштвени значај (јавни или приватни), интересни ранг, меру слободе коју је могуће и опортуно предвидети у њиховој примени – језичке формулације и стил уобличавања законских норми могу се разликовати, односно препознавати као мање или више различити. Правне области и гране оснивају се на извесним принципима, изричито формулисаним или претпостављеним, које их издвајају као посебне или због којих се као посебних принципи и успостављају. Та различитост принципа долази до изражаја нарочито у тумачењу права, у коме се избор метода и правила тумачења саображава и ограничава принципима. Међутим, не сме се губити из вида да се и у доношењу закона за специфичне области они, такође, и формативно и садржински, морају конзистентно ослањати на руководне принципе, на шта се у језичким исказима мора указати. Другим речима, јединство начела, општијих и посебнијих норми, њихова хијерархијска усклађеност, постиже се, између осталог, добром законодавном техником и литерарним стилем, који почивају на разумевању природе односа и сврхе прописа којима се дефинисане правне области уређују.

32 Вид. https://sr.wikisource.org/.../Српски_грађански_законик_-_оригин..., 31. октобар 2017.



3. Номотехника

3.1. Правилној употреби језика, између осталог, правнике подучава номотехника. Она се дефинише на различите начине. Најпре се, у најширем смислу, разуме као скуп практичних делатности – метода – којима се право ствара (општим нормама), за разлику од сазнајних метода, којима се право изучава. А затим, одређује се као („нека врста“³³) научне дисциплине („посебна правна дисциплина“³⁴) која се бави (техничким) методима израде општих правних аката као својим предметом, тако што те методе описује, категоризује и вреднује. У том смислу, она представља „скуп исказа“ о најисправнијој, „најкориснијој“ и „најцелисходнијој“ употреби метода као практичних делатности у формирању апстрактних норми.³⁵ Најзад, номотехника се, према изворном смислу, односи и на вештину којом се методи примењују, односно којом се радње стварања прописа изводе.³⁶ Проширеним експликативним исказом, номотехника се одређује као дисциплина која се бави структуром правних прописа, њиховим састављањем и израдом, што подразумева језичко-логичко уобличавање, односно изражавање или формулисање нормативног текста. Уобичајено садржи начела, правила, смернице и препоруке за добру израду прописа. Служи се резултатима неправних наука: семантике, граматике, синтаксе, стилистике, логике, психологије, политикологије.

Како год била дефинисана, правна техника (номотехника) подразумева практичку делатност стварања (и примене) права, методолошка упутства за правилну примену описаних радњи, као и способност или вештину које се односе на обављање те делатности.

3.2. Одлука о доношењу прописа, утврђивање потребе, дефинисање садржине, пројектовање сврхе или циља и очекиваних ефеката није, према мом мишљењу, задатак номотехнике. Тај комплекс одлучивања о пропису припада „политичкој вољи“, а предмет номотехнике је само обликовање акта задатог политичко-правном одлуком.

Номотехника садржи методолошке препоруке за правилну примену радњи стварања права, односно упутства за формулисање прописа.

33 Вид. Р. Лукић, *Методологија права*, Српска академија наука и уметности, Београд, 1977, 158.

34 Вид. Р. Лукић, *Систем филозофије права. I Филозофија. II Филозофија права*, Савремена администрација, Београд, 1992, 353.

35 Р. Лукић (1977), 158.

36 Уп. *ibidem*. Овде треба додати да су таленат, дар и стил „извођача радњи“ захтевани пратиоци номотехнике у сва три предочена значења.



Ево једне басне као илустрације. У позну јесен мољац је долепшао до мудре, старе сове и рекао јој забринуту: „Јесење ноћи су већ хладне и постају све хладније. Зима долази брзим кораком. Знам да нећу преживети ту хладну, мрачну зиму, осим ако ми ти не помогнеш. О, реци ми, мудра, стара сово, шта да радим! Помози ми!“ Мудра, стара сова му је одговорила мудрим, старим гласом: „Дете, то није проблем. Претвори се у пчелу и преспавај дуге зимске месеце.“ Мољац је престао да јеца, уздахнуо је са олакшањем и отишао. Одједном, долепшао је назад узнемирен: „Мудра, стара сово, како да се претворим у пчелу?“ Сова га је погледала на тренутак, мудро, а онда слегнула раменима и одговорила: „Питај момке задужене за спровођење решења. *I do policy.*“³⁷

Поменути став може се подржати ако се размотри у ширем контексту дефинисаном као однос (правне) науке, (правне) технике и (правне) политике. Наиме, општа правна наука даје општа знања о суштини, структури и функцији права. Конкретна, позитивноправна наука формира исказе о позитивном праву одређене државе, а правна политика оцењује постојеће право и предлаже његово развијање, преуређење или побољшање с обзиром на друштвене потребе које треба задовољити, односно циљеве и сврхе које праву поставља. Номотехника отуда мора бити снабдевена доступним знањем о природи права и о конкретном правном контексту, али и о идејном пројекту правних установа које она (тек) треба да формира. И као што номотехника не може уместо правне науке да утврђује природу права или описује садржину позитивног права нити да уместо правне политике предлаже садржину и сврху прописа, тако исто ни наука ни политика не могу да одлучују или предлажу које ће методе и како номотехника користити у свом домену практичке делатности. Правна техника је, могло би се и тако рећи, везана ставовима науке и одлукама политике, али је самостална (и креативна) у погледу начина на који ће та сазнања применити у конструисању одлука које ће се увести у актуелни свет нормативитета.³⁸

37 A. Seidman, R.B. Seidman, „Between Policy and Implementation: Legislative Drafting for Development“, у: *Drafting Legislation. A modern Approach*, Ashgate e-Book, London, 2008, 287.

38 Наравно, речено вреди у погледу мисаоног, теоријски потребног разграничења поменутих концепата. У стварности, у контексту стварне кореспонденције између политичких и правних актера и збивања, процеси одлучивања о садржини и циљу прописа и формулисање предлога прописа нису међу собом тако чврсто одвојени, или чак то уопште нису. Примера ради, влада је, не само код нас већ и у већини правних система, по обиму делатности и у односу на друге уставом овлашћене предлагаче најзначајнији предлагач закона, па се у том органу стичу обе функције или делатности – доношење политичке (образложене) одлуке о материји новог прописа или допунама и изменама већ постојећих закона, али и (номо)техничко уређивање предлога који се подноси надлежном органу на усвајање. И у случајевима у којима такве подударности нема, немогуће је раздвојити *разумевање* нормативне одлуке од поступка *формирања* нормативног исказа.



Уосталом, на то упућују нормативност и формализам, као важне карактеристике права. Номотехника се бави обликом правних прописа, а тај облик су норме, које у већим и мањим скуповима чине правни пропис, најзад и форму укупности права. Нормативност је увек иста, без обзира на порекло или творца, врсту и хијерархију норми, односно прописа, и разликује се од садржине или материје права („правних установа“), која је различита временски и просторно.³⁹ Отуда је техника нормостварања одговарајућа свакој садржини, тачније – увек је иста без обзира на то коју материју претвара у норму, што значи да је од садржине одвојена; још тачније речено, садржина прописа је независна од номотехничке креативности – избора или утицаја. Формализам као логичка последица нормативности казује да је право придодато изворној стварности посредством правне форме и, као такво, представља неку врсту вештачке, секундарне стварности. „Ово прерађивање стварности правном формом врши се њеним ‘превођењем’ [...] у правни свет, при чему се она прерађује помоћу одговарајућих техничких правних средстава, којима се бави правна техника, посебна правна дисциплина.“⁴⁰

Дакле, номотехника не одлучује о садржини прописа, већ само о најпогоднијој форми у којој ће одлуку о садржини увести у правну стварност. То нипошто не умањује значај техничких метода. Напротив.

3.3. Уврежено је мишљење, и у доброј мери оправдано, да правној техници у стручним радовима код нас није посвећена довољна пажња, бар не онолика колика је усмерена на изучавање сазнајних метода. Правна техника се може научити, а да би се научила, потребно је да се технички методи најпре проуче у посебној дисциплини, која се може именовати као „техничкоправна методологија“.⁴¹

Због тога, права савремених држава садрже званична, обавезна, кодификована упутства за израду правних прописа, под различитим називима.⁴²

**Правна техника
се може
научити!**

39 Уп. Р. Лукић (1992), 329.

40 *Ibid.*, 353.

41 „А та грана [методологије права] није довољно развијена – развијена је много мање него методологија сазнајних правних метода. У нашој науци поготову је врло мало негована и скоро да нема радова који се односе на питања која се тичу ње“ (Р. Лукић (1977), 161). Иако је та оцена изречена пре четрдесетак година, описано стање се ни до данас није битно променило. У контексту тих констатација, неизбежно је, с разлогом, поменути четвортомну студију непролазне вредности *Science et technique en droit privé positif: nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, 1914–1924, Франсоа Женија (François Gény).

42 Занимљиво је, иако не у позитивном смислу, да у Србији наука о правној техници до пре десетак година није добила одговарајуће место у наставним плановима на правним факултетима. Академске 2004/2005. године, под покровитељством *National Center for State Courts* (САД), у оквиру пројекта „Изградња владавине права у Србији“, сачињен је програм за предмет



У Србији је, тако, Законодавни одбор Народне скупштине Републике Србије 2010. године усвојио *Јединствена методолошка правила за израду прописа*⁴³; Влада Републике Србије је донела *Закључак о усвајању методологије за израду подзаконских прописа*⁴⁴, а Скупштина Аутономне покрајине Војводина утврдила је *Одлуку о правном нормирању*⁴⁵. Сваки од поменутих докумената садржи општа правила и упутства, али и посебне смернице за израду оне врсте правних аката за чије је предлагање или доношење надлежан орган који је усвојио односни номотехнички документ. Наравно, већина правила су заједничка, односно општа, сходно оним знањима о техничким методима израде прописа која су јединствена ма у којој правној области да се примењују. Ти документи су кратки, садрже нека важна – мада, разумљиво, не сва – номотехничка правила, али и исказе који имају за циљ утврђивање извесних појмова који нису искључиво материја правне технике. Такође, методологије не утврђују само форматирање финалног акта, онаквог какав се објављује у службеним гласилима, већ и начине извођења поступних радњи и уобличавања акта у свим припремним фазама, којима је обухваћено и састављање предлога овлашћених предлагача који се упућује надлежном органу на усвајање. Као пример методологија у нашем праву могу да послуже *Јединствена методолошка правила за израду прописа*.

Права савремених држава садрже званична, обавезна, кодификована упутства за израду правних прописа.

Писање правних аката, по узору на сличне програме на америчким универзитетима, али прилагођен природи нашег права и образовним потребама студената права код нас. То је забележено као прво извођење програма са том садржином у Европи. Иако се од тада на Правном факултету Универзитета у Београду непрекидно изводи, додуше са промењеним статусом – курс, изборни предмет, једна од две обавезне вештине предвиђене наставним програмом (и под неодговарајућим називом – Номотехника и писање правних аката), програм и начин извођења нису задовољавајући. Као тема (ако се узму материја тумачења права, која се данас, сасвим сигурно, не може свести на учење о техничким методима примене права нити таквом симплификацијом квалификовати), према мојим сазнањима, садржина номотехнике се ни у најкраћим цртама углавном не налази у уџбеницима и наставним материјалима предмета на основним студијама, иако би већ у уводној правној дисциплини на првој години студија могло, ако не и морало, бити садржано упућивање студената у ту област правничког знања. Изузетак је уџбеник *Уставно право и политичке институције* Р. Марковића, у коме се, у одељку „Структура и систематика устава“, додуше у обиму не већем од једне стране, студенти упућују на начин формулисања и распоред уставних одредаба према номотехничким правилима (в. Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Правни факултет Универзитета у Београду / Службени гласник, Београд 2008, 39–40). Такође у малом обиму и само о једној номотехничкој теми, али и у овом случају као добар пример и изузетак, може се навести и уџбеник Д. Врањанца и Г. Дајовића, у коме се у поглављу о закону кратко излаже о структури и систематици закона (в. Д. Врањанца, Г. Дајовић, *Основни правни системи са методологијом права*, Правни факултет Универзитета Унион / Службени гласник, Београд, 2007, 134–135).

43 Службени гласник РС, бр. 21/10.

44 Службени гласник РС, бр. 75/10 и 81/10. испр.

45 Службени лист АП Војводине, бр. 5/08.



Систематика садржине тог документа обухвата, као посебне тематске целине, следеће: садржај и структуру прописа; форму – језик, стил и начин писања прописа; упутства за сачињавање измена и допуна прописа – сврху, обим и формулације; пречишћен текст и исправке прописа; правила израде образложења и начин писања амандмана на предлог прописа.

Сва три поменута документа у засебну целину окупљају правила употребе језика, стил писања и начин формулисања прописа, јер то и јесте први циљ номотехнике – да својим правилима обезбеди добро, економично и сврсисходно језичко уобличавање општих аката.⁴⁶

Али тај први циљ није никако довољан за разумевање значаја номотехнике. Главни њен задатак јесте да својим средствима (обликовањем прописа) омогући остваривање суштине права, која се показује као функција права, а ова као „преобразена потреба друштва“, ма како се суштина права разумевала и исказивала неком од бројних дефиниција. У том смислу, задатак правне технике био би да осигура (све)обухватност или потпуност регулисања, које би за идеалан исход имало непостојање правних празнина, примену постојаних правила прилагодљиву динамичкој друштвеној стварности, рутину у примени и сигурност правних субјеката у претпостављеним околностима које условљавају и налажу примену, једноставност и кохерентност процедура, економичност будућег поступка примене, сигурност исхода, обзир према затеченим правним стањима и, посебно, стеченим субјективним правима, стабилност донетих одлука, предвидљивост ефеката и друго.⁴⁷

Номотехници, дакле, захтеве поставља правна наука, које она, према садржини сопствених, аутономних знања, треба да испуни и да тако обезбеди што боље остваривање сврхе права.

Правна наука утврђује материју и сврху прописа, које номотехника сопственим знањем о материјализацији треба да оствари и тако обезбеди остваривање функције права.

46 Покрајинска правила о нормирању садрже као прилог упутство под називом „Употреба и начин писања неких речи и знакова интерпункције“.

47 У том смислу задатке правне технике формулише и Жени. Вид. F. GénY, *Science et Technique en droit privé positif, Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, III. Élaboration technique du droit positif, Recueil sirey, Paris, 1921, 36–38.



4. Тумачење права у функцији његовог стварања

4.1. За доношење (добрих) прописа и њихово увођење у позитивно право није довољно само знање из правнотехничке методологије. Већ сам означила апстрактну зависност технике стварања права од правне науке, али остаје важно још да се покаже на који начин се конкретизује, можда је прихватљивије рећи – операционализује, та апстрактно утврђена веза. Она се најпре остварује у примени знања из теорије тумачења права, при чему се тумачење за творца прописа јавља у двострукој функцији: (а) коришћења правила

Техника уобличавања прописа преузима од правне науке начела и упутства за тумачење права, језичког – углавном „у обрнутом смеру“, и системског, које непосредно примењује.

тумачења, нарочито језичких, у припреми и форматирању закона и других прописа и (б) системског усклађивања нових прописа (као и измена и допуна важећих), то јест постизања непротивречности правног система, да би се остварили оптимални ефекти вредности одабраних правном политиком, које су сврха важећих прописа у примени. Тумачење права, националног и комунитарног, у најнепосреднијем, али и у најзахтевнијем смислу, ангажовано је у свим фазама процеса приступања Европској унији држава нечланица због експлицитног захтева за усклађивањем домаћег права са *acquis-ијем* и оцењивањем постигнуте усаглашености као прописаним условом. Најзад, творац прописа би требало да пред собом као саговорника увек има апстрактног, прототипског (будућег) субјекта који ће (будући) пропис тумачити за себе или другога, у (будућим) стварним животним ситуацијама. Бетијеви (*Emilio Betti*) општи канони (критеријуми или смернице) разумевања добро показују захтевану конгенијалност творца и примаоца правног значења у поступку примене права. Иако су захтеви постављени у првом реду тумачу (јер су и дефинисани као канони тумачења), логички је конзистентно претпоставити да творац треба на исти начин да има на уму сврху своје интелектуалне творевине (саопштавање) и омогући остваривање очекивања тумача да ће, посредством исказаног текста, моћи да се повеже са творцем. Један од њих, канон адекватности разумевања, налаже тумачу да се посредством објекта (објективизовани, отеловљени дух) повеже са творцем, споразуме са њим и на тај начин адекватно преузме смисао његове духовне творевине.⁴⁸ Сврха облика који садржи неки смисао, и који се у том облику обраћа неком другом субјекту са захтевом да га разуме, остварује се тако што у њему (тумачу)

48 Бети тај процес означава као „преокретање процеса стварања и преиначавања у туђ субјективитет“ (Е. Бети, *Херменеутика као општа метода духовних наука*, Књижевна заједница Новог Сада, Нови Сад, 1988, 62).



изазива оне мисли које одговарају мислима које су у њему отелотворене. И као што се од тумача захтева да „иде уназад“ и препознаје, од творца се мора захтевати да „иде унапред“, предвиди препознавање и омогући мисаони сусрет.⁴⁹

На овоме месту треба учинити две напомене. Већ је довољно наглашено да методи стварања и примене права имају нешто заједничко – па се због тога и сврставају у техничке методе насупрот сазнајним, али и самосвојно – због чега се раздвајају у две класификационе целине. И једно и друго произлазе из природе ствари. Ово друго, раздвајање, природно је јер се груписани методи, ипак и уистину, односе на два различита процеса. Отуда би се могла као контраиндикована разумети улога употребе једне врсте метода (тумачења) у примени друге врсте (стварања). Међутим, на основу знања о јединственој суштини права и природи језика, та ће се сумња отклонити. Свет идеалних, духовних појава постоји у материјалним знацима било које врсте, па и у језику, тако да иста правила (о употреби језичких елемената – речника, граматике, синтаксе, интерпункције) важе и када се духовни садржај „утискује“ у материјални знак и када се из њега „истискује“ као значење. С обзиром на то да је због важности тумачења права у примени, којом се сврха права остварује, правна херменеутика много развијенија него методологија стварања прописа, стиче се утисак да виталност праву обезбеђују (тек) методи тумачења⁵⁰ који се користе у примени права, а да су методи стварања потребни⁵¹ (тек) као нужна, припремна фаза у конструисању и функционалном оспособљавању правног механизма. Правила и методи језичког тумачења постављају се на основу познавања лингвистике, па се ништа друго не може претпоставити него да се на основу истог таквог познавања лингвистике, односно знања о исправној употреби језичких елемената, правни прописи и формулишу. У погледу системског⁵² тумачења, напред поменута сумња у контраиндикованост још се лакше може одагнати. Наиме, сама

49 О томе ће бити више речи у планираном другом делу рада о истој теми.

50 Нарочито ако се у обзир узму „нова открића“ у савременим расправама у правној херменеутици.

51 И због тога нису (упоредиво) значајни за научну дисциплину која се њима бави.

52 Обично се тај метод или поступак тумачења означава као „систематски“, а не као „системски“. Употреба било ког од два израза је могућа, мада нисам сигурна и да је исправна ако се поменуте речи користе као узајамно замениве, тј. као синоними. „Системски“ указује на квалитет повезаности неког дела са целином уређеном према карактеристичном својству, а „систематски“ упућује на начин мишљења или извођења радњи. Тако би се мишљење или методолошки приступ као *системски* односили на захтев да се уваже надређеност целине деловима или елементима и међусобна повезаност различитих делова и нивоа система, а *систематски* би се односили на планско, свеобухватно, методично, постојано и доследно мишљење о предмету о коме се просуђује. Тумачење права подразумева оба смисла, мада је системско тумачење, у односу на друге врсте правног тумачења, првенствено одређено према првоутврђеном смислу – хијерархијском положају акта у правном систему и значењском повезаношћу с нормама у истом акту или с нормама из сродних или блиских аката.



херменеутика је утврдила да је природа поступака, метода и правила тумачења увек иста, јединствена, неизменљива, а да се према врстама текстова који се тумаче, категоријама тумача или потреба које треба задовољити, односно сврха које тумачењем треба постићи, они (методи и канони) само прилагођавају.⁵³ У том смислу, између казуистичког и апстрактног тумачења нема разлике у поступању.⁵⁴ Када овлашћени тумач смисао опште норме тражи у систему права коме она припада, да би на основу значења утврђеног повезивањем и упоређивањем хијерархијског положаја изрекао појединачну норму, он поступа на исти начин, користи исте методе и поуке као и творац прописа када идејну садржину будуће норме смисаоно повезује са затеченим нормама правног система у целини или са његовим деловима релевантним за норму коју доноси, тражећи јој место у хијерархијски усклађеном скупу.

Друга напомена се тиче теорије тумачења права као важног дела јуриспруденције. На овоме месту чиним ауторски отклон у односу на домете савремене правне херменеутике, на веома живе расправе, супротстављена мишљења или само неразрешене недоумице о томе шта тумачење опште норме мора, сме и може да постигне и на који начин, који су разлози за ставове о томе у односу на разумевање суштине права, која садржина појма права сугерише или подржава који од тих закључака, али и како ставови о тумачењу, правном расуђивању и аргуменацији повратно обликују појам права, и томе слично.⁵⁵

53 „Процес тумачења је, уколико је одређен за решавање проблема разумевања, у својим битним моментима јединствен и истоветан, упркос разним нијансама захтеваним при његовој примени“ (Е. Бети, 60).

54 Осим у обавезности, што је трајна одредница њиховог разликовања, и то у погледу прописивања правне снаге исхода. Занимљиво је да у успостављеним типологијама тумачења – судско и доктринарно, казуистичко и апстрактно – и у навођењу разлика међу њима, тумачење о којем говорим аутори не помињу као врсту тумачења. Оно је апстрактно и свакако није обавезујуће, али је упутно и обавезно као делатност доносиоца прописа, мада није обавезно и као исход, нити то може бити, будући да није непосредно доступан.

55 Бројне су и значајне расправе у тој области. Тешко је у овој прилици одредити главна питања која се разматрају, па тако и дати суд о њиховим дометима. Ипак, уопштено и упрошћено, може се рећи да је средишња тема статус судије у процесу тумачења, моћ и могућности које има у погледу слободе у оквиру текста прописа, закона или прецедента, односно судијска дискреција. Одређивање у односу на класичне школе – опредељивањем за механичку или стваралачку јуриспруденцију – превазиђено је или бар неодговарајуће, с обзиром на појединачне особености ауторских мишљења. Однос између ограничености текстом и креативности, конзумације и продукције права у примени, статичког правног основа и динамичких друштвених потреба, садржинске довољности (правила и принципа) и недовољности постављеног права, формативне потпуности и непотпуности права, аутори решавају у склопу носивих идеја опште јуриспруденције коју заступају. Другим речима, из разумевања природе права изражене прихваћеним појмом, консеквентно се „препоручују“ правила за његово тумачење, а затим се из херменеутичких закључака, у повратној спреси, појам права допуњава, потврђује и учвршћује. Без намере да умањим значај маркантних подухвата у модерној правној херменеутици, ипак подсећам да о тумачењу права постоје (и) неке једноставне истине. Недовољност текстуализма или непоузданост интенционализма нису спорни. И једна и друга теорија тумачења могу



Ако предочимо Шлајермахерову (*Friedrich Schleiermacher*), наизглед једноставну, дефиницију (опште) херменеутике као умећа избегавања неразумевања, до којег долази временским одмаком, променом језичких навика, мењањем значења речи и начина предочавања, сасвим исправно следи закључак да неразумевање ваља отклонити „контролираним методским осмишљавањем“.⁵⁶ Методско осмишљавање за тумачење објективизованог духа подесна је инструкција и за стварање облика у који ће се дух сместити. Тај став није провокативан и зато би, мислим, морао бити заједнички „новим“ и „старим“ доктринама.

Због тога ћу у даљем разматрању користити основне постулате о тумачењу права из тзв. традиционалне теорије. Они су и употребљива и довољна подршка нормоостварењу. Уосталом, шта год актуелна јуриспруденција мислила (и у дескриптивним и у прописујућим формама) о задацима и донетима правног тумачења и расуђивања у концептима заслужних аутора, постављено право свакако мора бити лако доступно и подесно за примену, што у првом кораку треба да обезбеди номотехника.

Постављено (позитивно) право мора бити лако доступно разумевању, што у процесу стварања права најпре мора да обезбеди номотехника.

Под традиционалном теоријом тумачења права сматрам сажету линију развоја становишта заснованих на учењу римских правника и правника средњовековних градова, које је Савињи (*Carl von Savigny*) у претпрошлом веку преузео и за немачке расправне научне прилике систематизовао у данас препознатљива средства, односно врсте тумачења права: језичко, логичко, историјско и системско. Код нас је то научно постулирање метода тумачења, у веома конзистентној и разумљивој форми, успешно учврстио, допунио циљним тумачењем и заступао Радомир Д. Лукић.

погодвати импутацији и/или импровизацији ако се одвојено примењују. Подела и вредновање техника тумачења свакако има теоријску вредност. Међутим, теоријске оријентације, и аргументи који их подржавају, више се, истини за вољу, преклапају него што се искључују. У практичној примени ниједан се метод сам по себи не сме прихватити као поуздан и неприкосновен. Комбиновањем или сврсисходним избором метода у чињеничном контексту конкретног животног случаја судија настоји да постигне оптималан исход с обзиром на правнополитичка настојања и државне циљеве (који у свом средишту имају људска права), што употребљени аргументи у образложењу одлуке треба да потврде. То је једноставна истина о сврси тумачења права, коју ниједан теоријски став не треба да оспорава (вид., на пример: R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Gerald Duckworth and Co, London, 1981; R. Alexy, *A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*, Clarendon Press, Oxford, 1989; A. Marmor, *Interpretation and Legal Theory*, Hart Publishing, Oxford / Portland, 2005; „Textualism in Context“, *Legal Studies Research Paper*, No. 12–13/2012, http://mylaw2.usc.edu/centers/class/class-workshops/usc-legal-studies-working-papers/documents/12_13_paper.pdf, 12. новембар 2016; A. Ross, *Directives and Norms*, The Law Book Exchange, London, 1968; Џ. Раз, „Правни принципи и границе права“, *Домети*, 8/1985; X. Харт, *Појам права*, Правни факултет Универзитета у Београду / Службени гласник, Београд, 2013).

56 H. G. Gadamer, „Unverzahnung hermeneutischer Probleme“, у: *Filozofijska hermeneutika. XX. stoljeće u Njemačkoj*, Hrvatski studiji – Studia Croatica, Zagreb, 1998, 245–246.



4.2. Како год да се вреднује језичко тумачење у укупном процесу тумачења, правног расуђивања и аргументовања, почетак тог процеса је превођење језичког израза у разумљив смисао.⁵⁷

Право се (изузев обичаја) састоји од исказа нормативног или прописујућег језика.⁵⁸ Будући да норме управљају људским понашањем, језик у праву обавља функцију прописујућег акта.⁵⁹ На основу правила о употреби језика формулишу се и правила језичког тумачења, с тим што се лингвистичким стандардима прикључују и правила или начела која као допуна за сопствене потребе формулише правна херменеутика.

Прво, и како пише Лукић апсолутно, правило је да „сваки језички знак има своје сопствено значење, тј. да није сувишан у општем тексту норме“.⁶⁰ Друго, исто тако елементарно, јесте правило да сваком употребљеном знаку, уколико има више могућих значења, треба дати оно које он „нормално“, по законнику значења има, и то значење које му је „прво“ или „главно“.⁶¹ Затим следе техничка правила, као што су: „[Језичким знацима не треба придавати посебан правни смисао уколико за то не постоје довољно основани и чврсти

На основу правила о употреби језика формулишу се и правила језичког тумачења, која се прилагођено користе и у прописивању правних норми.

57 Неоправдано ниско вредновање језика у тумачењу права долази отуда што развијена херменеутика настоји да покаже да је разумевање права много сложеније и захтевније него што то омогућава утврђивање смисла који употребљени језички облик по себи има, што, мислим, као ноторну истину о разумевању права и не треба посебно помињати. Правник зна да је језик (само) посредник и да поред „обичног“ значења, пропис има нормативно значење, чијем утврђивању прво и служи. Међутим, правници често употребљавају реч „интерпретација“ за истовремено означавање две различите ствари. Правник интерпретира писани текст, виђен као скуп знакова на папиру, да би пронашао његово језичко значење. Али, такође, исти текст тумачи и као правни објективитет, објективацију правног смисла (закон или уговор, на пример), да би установио његов правни садржај, према коме ће се одредити његова примена. „Ми се слажемо“, пишу Бад (*William Baude*) и Сакс (*Stephen E. Sachs*), „да је разлика међу њима стварна и корисна“, али се у пракси, наводе даље, реч ‘интерпретација’ често користи за означавање обе радње, првог и другог корака у језичком тумачењу (уп. W. Baude, S. E. Sachs, „The Law of Interpretation“, working paper no. 583, Chicago, 2016, 7–8; http://scholarship.law.duke.edu/faculty_scholarship/3627/, 15. јануар 2016).

58 Вид. тачку 2 Језик закона.

59 Да би извршио ту функцију, језик се *употребљава* према правилима која утврђује лингвистика, по областима – лексика, синтакса, семантика, граматика, и другим. Треба, наравно, имати на уму да лексика свакодневног, „обичног“, „народног“, стандардног језика није идентична са правном лексиком, јер се у праву каткада придају нова значења старим, односно постојећим стандардним речима. Тако је *електрична енергија* у кривичном праву добила значење покретне ствари и обухваћена је бићем кривичног дела крађе. На другој страни, извесним речима из свакодневног говора придају се сасвим одређена, специфична, техничка правна значења (*својина, брак, кривица*). Каткада се речи страних језика које су одомаћене у свакодневном говору употребљавају и у правним прописима (*бренд, коучинг*).

60 Р. Лукић, *Тумачење права*, Савремена администрација, Београд, 1961, 69.

61 *Ibid.*, 70.



разлози“; „[3]нацима који очигледно имају особено правно значење, различито од оног у обичном језику, треба по правилу придавати опште правно значење“; „При одређивању посебног правног значења појединих израза мора се водити рачуна и о значењу сличних знакова у другим одговарајућим деловима правног система“; „[У]колико је у норми [...] изрично одређено значење појединих знакова, треба се строго држати тих одредби и од њих се може одступити само у границама општих правила тумачења [...]“; „[И]стим знацима не треба, без довољно разлога, у истој правној норми, одн. акту, давати различито значење“.⁶²

Функција закона у државама у транзицији, па тако и у Србији, поред уобичајеног усмеравања и контроле друштвених односа на перспективан, општи и једнообразан начин у предвиђеним типским ситуацијама, добија задатак увођења и заштите „нових“ вредности, објашњења потребе да се те вредности остваре, задобијања поверења грађана и (аутономног) прихватања обавеза. Другим речима, закон постаје средство преображаја правне свести и правне културе у свеукупном демократском преображају заједнице. Том задатку се прилагођава и правна техника тако што каткада користи нормативна објашњења појава у дефиницијском облику. Одређени закони већ у првим члановима садрже одредбе о значењу појединих израза које је законодавац установио (такозване диспозиције у експликативном облику). Законом дефинисана значења појединих речи и израза служе за разумевање укупног смисла закона, упућујући тумача да примену закона посредује прописаним значењем према субјектима и односима који су чињенично индиковани за супсумцију. Таква су, на пример, значења речи и израза као што су „корупција“, „функционер“, „сукоб интереса“, „поклон“ – из Закона о Агенцији за борбу против корупције⁶³, или „узбуњивач“, „узбуњивање“, „штетна радња“ – из Закона о заштити узбуњивача⁶⁴, или „добробит животиња“, „злоупотреба лекова“, „злостављање животиње“, „пажња доброг домаћина“ – из Закона о добробити животиња⁶⁵. Када закон експликативним исказима дефинише (за тај закон) битне појмове, односно утврђује значења (за тај закон) релевантних израза, он налаже обавезу да се субјекти,

Закон у транзицијским државама постаје средство преображаја правне свести и правне културе у свеукупном демократском преображају заједнице. Том задатку се прилагођава и правна техника тако што каткада користи нормативна објашњења појава у дефиницијском облику.

62 *Ibid.*, 71–72.

63 Службени гласник РС, бр. 97/08, 53/10, 66/11 – УС, 67/13 – УС.

64 Службени гласник РС, бр. 128/14.

65 Службени гласник РС, бр. 41/09.



ситуације и односи идентификују или препознају према обележјима појмова онако како су у закону формулисани. С обзиром на разлоге и сврху прописивања значења речи и израза „у смислу“ односног закона, законодавац посебно мора бити прецизан и јасан, како би се избегла ситуација на коју упућује један од наведених канона језичког тумачења – да се од строгог придржавања изричито прописаног смисла може одступити само у границама општих правила тумачења. Другим речима, од законодавца се тражи да тумача не доводи у недоумицу због које би морао да одступи од прописаног значења и да смисао тражи према општим правилима тумачења.

Значај правилне употребе термина, израза и фраза изражен је нарочито и на специфичан начин у припреми за укључивање у европски правни систем држава које се кандидују за чланство у ЕУ. Подробно уређен процес предвиђа, између осталог, превођење *acquis-ja* Тако је у Србији установљен „Евроним“⁶⁶ – база термина која је настала у превођењу на српски језик „правних тековина ЕУ“. „Евроним“ је (вишејезична) термилошка база у којој су верификовани и у коју су унети термини на српском језику степеновани по поузданости, а сама актуелна збирка термина подложна је променама и развијању. Методи израде и структура „Евронима“ указују на то да није у питању пуко превођење са званичних језика ЕУ, већ разумевање садржине правних појмова, института, израза и фраза и њихово уподобљавање домаћим терминима према одговарајућој садржини.

„Евроним“ је
база термина
која је настала
у превођењу
на српски језик
„правних
тековина ЕУ“.

implementing = спроведбени
national law = национално право или национално законодавство (не: домаће право или домаће законодавство)
discharge = разрешница
residence (није боравиште)
domicil (није пребивалиште)
informed consent = пристанак заснован на обавештености
sanction = тачно одређена казна
penalty = санкција у ширем обиму појма
compliance with the principle = поштовање начела
interpretation = два значења: тумачење и усмено превођење

66 <http://prevodjenje.mei.gov.rs/evronim/> 20. јануар 2017. године.



Отуда су знање и вештина у разумевању права, једнако европског и националног, а затим и у срањивању утврђених значења добијених у оба језика, кључ за успешност термилошке базе. Збирка термина има општи информативни карактер. За обављање различитих видова правничке професије иначе, а за доношење правних прописа поготово, база термина је постала помоћно номотехничко средство.⁶⁷

4.3. И док се у припремној и коначној формулацији прописа правила језичког тумачења (само) користе „у обрнутом смеру“, у погледу системског тумачења законодавац има улогу стварног, овлашћеног и обавезног, тумача норми правног система. На смисаону везу делова и целине указује Бетијев канон тоталитета или смисаоне везе („начело целовитости“), који налаже да се дело тумачи тако што ће се смисао јединствене целине утврђивати на основу његових делова, али и да ће се смисао појединачних делова утврђивати из или на основу јединства целине.⁶⁸ О томе се, у елементарном или развијеном облику, пише у универзитетским уџбеницима из опште теорије права, у одељцима који се односе на системско важење правних норми. У тој се области утврђују правила која се тичу формалних веза правних аката и норми које садрже. Прецизније, ту се формулишу правила о решавању међусобног односа (и важења) аката према правној снази, односно степену општости, према временском редоследу ступања на снагу и према функцији садржаја посебности – као конкретизујућој или изузимајућој према општости, која се (правила) потом укључују у садржај теме о систем(ат)ском тумачењу. На овоме месту важно је истаћи да се тих херменеутичких налога мора држати и законодавац.⁶⁹

У тексту сам већ поменула релативно специфична начела по којима су уређене гране или области права. Можда је сувишно, али не смета поменути да се и целокупни правни систем оснива на извесним, још општијим принципима, који се, ако су изричито формулисани, углавном налазе у уставу. Они обезбеђују јединственост правног система, која је и основ и разлог системског тумачења, тако да тумач очекује да је законодавац у поступку доношења прописа водио

У поступку доношења прописа (нацрта и предлога закона) који се упућује надлежном органу на усвајање, предлагач, а затим и доносилац, морају системским тумачењем да провере формалну и садржинску уклопивост новог прописа у важеће право, односно да текст припреме за неспорно важење.

67 База термина може бити од помоћи у састављању изјаве о усклађености са прописима ЕУ, која је као прилог уз предлог закона предвиђена обавеза у члану 60. *Јединствених методолошких правила за израду прописа.*

68 Е. Бети, 65–69. Претпоставку за описано херменеутичко начело Бети налази у томе што је, како каже, „један јединствен дух створио тоталитет говора, као и сваког изражавања нечег мишљеног, и да он тежи једном јединственом духу“, из чега се, „на основу показане адекватности између процеса стварања и процеса тумачења, изводи смерница за извлачење смисла целине из појединачних елемената и за разумевање појединачног елемента на основу обухватне целине, која све прожима“ (*ibid.*, 66–67; курзив Р. В.).

69 Вид. претходну фусноту.



рачуна о тим начелима и постизању јединствености укупног правног система. Дакле, при састављању текста прописа, односно нацрта или предлога закона који се упућује надлежном органу на усвајање, предлагач и доносилац морају да провере формалну и садржинску уклопивост новог прописа у важеће право, односно да текст припреме за несметано (неспорно) важење.

Уставни суд РС донео је 23. октобра 2014. године Одлуку (број IУз-295/2013) којом се утврђује да члан 56, који се односи на заштиту подносиоца пријаве и других лица у поступку пред органима Агенције за борбу против корупције, став 5, који гласи: „Ближи пропис којим се уређује поступак пружања помоћи лицу из ст. 1. и 2. овог члана доноси директор“, није у сагласности са Уставом. Такође је утврдио да Правилник о заштити лица која пријаве сумњу на корупцију (*Службени гласник РС*, број 56/11) није у сагласности са Уставом, те да поменута одредба и Правилник престају да важе даном објављивања Одлуке у *Службеном гласнику Републике Србије*. За оцену уставности Суд је као релевантне анализирао уставне одредбе које се односе на следеће: владавину права, неотуђива људска права, уставна јемства тих права (члан 3); поделу власти и јединственост правног поретка (члан 4); надлежност Републике Србије да уређује и обезбеђује поступак пред судовима и другим државним органима, као и одговорност и санкције за повреду закона (члан 97); надлежност Народне скупштине да доноси законе и друге опште акте из надлежности Републике Србије (члан 99); јавна овлашћења која се могу поверити и посебним органима у појединим областима или делатностима (члан 137); обавезу да сви закони и општи акти у Републици Србији буду у сагласности са Уставом (члан 194). Суд је тумачио и одредбе појединих сходних закона. Из опширног и темељног образложења издвајам само део који показује како овлашћење за доношење Правилника **није било системски прикладно, јер није било засновано на прописима веће правне снаге**. Дакле, Уставни суд је закључио да је правни основ за изреку у тој Одлуци тумачење наведених уставних одредаба, које се (тумачење), сажето, може свести на следеће тврдње: директор агенције је надлежан за доношење општих аката, који по својој природи, називу и садржини треба да одговарају прописима који се доносе у извршавању закона; уређивање поступка пред државним органима је у надлежности Републике Србије, односно предмет је законског уређивања (*materia legis*), а не акта ниже правне снаге од закона; директор Агенције је могао бити овлашћен само на ближе уређење питања која су већ уређена законом, тј. ради извршавања закона. Поред тога, Уставни суд је утврдио да овлашћење за доношење прописа члана 56. став 5. није „довољно јасно, правно



прецизно и извесно“, тако да „по својој садржини и квалитету не задовољава захтеве владавине права“ нити критеријум Европског суда за људска права, чији „аутономни појам“ закона, формиран у пракси, налаже да се законом у садржинском смислу може сматрати само онај акт чије су норме „прецизне, јасне и предвидљиве“.

4.4. Право кореспондира са логиком у сваком погледу. Употребом језика у праву руководе закони исправног мишљења. Системско тумачење је организовано као логички процес. Закључивање одопштега појединачном у примени права представља силогистичку форму мишљења. У поступку доношења појединачне одлуке, односно формирању силогистичког закључка, правним расуђивањем руководи логика. А у процесу тумачења права – ако се он разуме у ужем смислу (само) као утврђивање значења релевантне норме – помоћ закона логике се односи „на значење које се добија језичким и другим врстама тумачења“, односно на проверу логичке исправности значења добијених употребом одабраних метода тумачења. Због тога се на овоме месту ти закони неће разматрати у функцији стварања права.⁷⁰ Довољно је учињено показивањем функционалности логике (у ширем смислу) у језичком уређивању прописа, у контроли системским тумачењем будућег важења новог прописа, као и у провери садржинске усклађености са другим нормама система.

Историјско тумачење се односи на истраживање значења норме помоћу познавања околности у којима је и због којих је норма одређене садржине настала, као и испитивања како се кроз време њена, сврхом одређена, садржина разумевала у друштвеном контексту који уређује. У ту сврху користе се „припремни радови на доношењу норми, поступак доношења, предлози норме и њихове промене, дискусије у јавности и надлежним органима, образложење мотива итд.“⁷¹

Идејна и реална историја норме оцењује се као ограничено, недовољно или непоуздано средство тумачења, углавном због тога што се проучавање историје норме повезује са статичким и субјективним тумачењем, односно са истраживањем „воље нормописца“, која се, већ је речено, оспорава (а) зато што није значајна за утврђивање

70 Р.Лукић (1961), 107.

71 *Ibid.*, 128.



функционалног значења норме⁷² у примени на конкретан случај и (б) због стварне немогућности да се она утврди. Но, оставићемо разабрање корисности историјског метода тумачења правној херменеутици. Ако се разматрање помери у тематски контекст стварања права, кратко, можда и непотребно, напомињем да би бесмислено било захтевати да творца припрема пропис тако да једнога дана буде подесан за историјско тумачење. То свакако није његов задатак.

О свему другоме у погледу номотехничких правила, чему је и посвећен овај текст, нормотворац је дужан да води рачуна. То важи и за формулисање образложења закона, које сваки предлог закона у Србији према поменутиим методолошким правилима мора да садржи.⁷³ Образложење, наравно, има важнији, правнополитички задатак него што би то била његова подесност да буде помоћно средство тумачења.⁷⁴ Ипак, не треба занемарити чињеницу да се пропис доноси са одређеним циљем, те да циљ који су прописане норме имале према намери њиховог творца *може бити релевантан* за утврђивање значења у тренутку примене. Због тога би требало да се образложење предлога прописа састави тако да се о намери доносиоца у погледу нормама постављених циљева лако може закључивати.⁷⁵

72 Израз „право значење“ правне норме није (више) добродошао у теорији тумачења права, бар не без допунских објашњења, јер се сматра да није одговарајући, односно да је нетачан с обзиром на разумевање природе и циљева тумачења у модерним теоријским инпутима које сам поменула. Уместо њега користи се израз „нормативно значење правног текста“ (в. Р. Васић, М. Јовановић, Г. Дајовић, *Увод у право*, Правни факултет Универзитета у Београду / Досије студио, Београд, 2014, 343–365). Међутим, свако значење правног прописа које утврђује правник, практичар или теоретичар, јесте „нормативно значење правног текста“, па тако употребљени израз не указује на специфичност функције коју утврђено значење има у примени права, нарочито за уживање индивидуалних субјективних, јавних и приватних, права. Измена термина упућује, с једне стране, на (не)одређеност језичког израза (из) норме у различитим животним контекстима у којима се утврђује, а, на другој, на кореспондентност „правог“ и „обавезног“, која се не би могла прихватити с обзиром на могућу променљивост значења од случаја до случаја. Уз то, није могуће унапред издвојити неко средство, метод или правило тумачења које би било препоручено за извесно (сигурно, поуздано) проналажење правог значења. Једноставно речено, значење норме које је утврђено у једном случају као „право“ не мора бити исто тако право у неким другим околностима сличног случаја, односно, оправдано се тврди да не постоји само једно право нормативно значење правног текста. То није спорно. Међутим, инстанциона природа правног одлучивања и пресуђивања указује на то да свако утврђено значење једне норме у различитим степенима одлучивања јесте само релативно „право“, а да је тек оно које је последње утврђено, дакле инстанцијоно коначно, право значење норме за тај случај, што значи да је оно *једино право нормативно значење правног текста за тај случај*. Због тога мислим да израз „право значење“ (текста) правне норме и даље има несумњиву индикативну вредност.

73 Чл. 58–59 *Јединствених методолошких правила за израду прописа*.

74 Мада томе може корисно да послужи. У чл. 59, ст. 1, т. 2 и 3 прописује се део садржаја образложења: „разлози за доношење прописа, а у оквиру њих посебно: анализа садашњег стања, проблеми које пропис треба да реши, циљеви који се прописом постижу, разматране могућности да се проблем реши и без доношења прописа и одговор на питање зашто је доношење прописа најбољи начин за решавање проблема“; „објашњење основних правних института и појединачних решења“.

75 О циљу норме који је имала према намери творца не закључује се, наравно, само на основу образложења предлога закона.



5. Својства закона у правној држави

5.1. До сада је више пута поменуто и образлагано какав закон у *формалном* смислу треба да буде да би остваривао функцију ефикасног средства за установљивање поретка владавине права, односно правне државе, и да су, у том смислу, номотехничка знања и вештина нормописца од пресудног значаја. Форма правног акта (орган надлежан за доношење, поступак доношења и материјализација или обликовање) предвиђени су правом. Тачније, елементе форме прописује акт веће правне снаге с обзиром на садржину или материју коју акт (треба да) обликује. То значи да тек разумевањем вредности и циљева које правна политика утврђује „номотехничар“ својим умећем може да обезбеди остваривање сврхе због које се акт доноси, мења или допуњује. Иако су у тексту до сада апострофирана теоријскоправна разграничења између правне науке, правне политике и номотехнике, истичем да су разумевање суштине права и сврхе закона, са одређеном садржином његових норми којима се планира остварење те сврхе, неминовно у фокусу знања (и) њихових приређивача, у свим фазама припреме и усвајања закона – нацрта, предлога и аутентичног, објављеног текста.⁷⁶

Закон је напред већ одређен као формално правило, што значи да законски пропис мора имати одговарајућу форму у погледу доносиоца и процедуре, које прописује устав, али и у погледу језичких правила којима се обликују његове норме, које препоручује номотехника.⁷⁷ Поменута су и својства закона која закон у *материјалном* смислу (треба да) има: у погледу врсте норми (опште); у погледу (све)обухватности (без правних празнина); у погледу предмета регулације (најважнији друштвени односи на које упућује устав); у погледу важења (проспективни, а не ретроактивни); у погледу правне снаге (ниже правне снаге од устава и потврђених међународних уговора, а веће правне снаге од свих осталих извора права).⁷⁸

76 На то упућује фн. 39, у којој се указује на праксу у којој је у највећем броју случајева један државни орган (влада) субјекат који утврђује садржину норми и правнополитички разлог за доношење новог прописа, али и формулише предлог. Али у номотехничкој пракси, ко год да је овлашћени предлагач, морају се познавати елементарна (научна) знања о праву и правнополитичка сврха прописа. На то по други пут указујем, да се не би стекао погрешан утисак о мешању двају аспеката од којих један насловом рада није експлицитно наговештен. Наиме, овај текст је посвећен техници стварања права, у којој је форма експлицитни предмет разматрања, па се можда може стећи утисак да материјална својства закона тек незнатно додирују насловљену тему. Међутим, закон правне државе, да би одговарао прескриптивно дефинисаном појму, мора у себи имати *обједињена* и формална и супстативна својства.

77 Уп. *supra*, стр. 24.

78 Уп. *supra*, стр. 27–28. Иако се правна снага акта утврђује према формалним критеријумима, не сме се губити из вида да се



Закон који је донет у прописаној форми мора имати одређену садржину да би се могао квалификовати (и) као закон у материјалном смислу.

5.2. Начело легалитета поретка правне државе не би се могло квалификовати као вредност ако би садржина закона била неприхватљива са становишта, овде већ поменуте, цивилизацијске могућности (на достигнутом нивоу) за афирмацију људских права. Другим речима, било која и било каква садржина закона, и када је он донет у прописаној форми, не може се сматрати законом и у материјалном смислу.

5.3. У сагласности са основним постулатима старије позитивистичке теорије (мислим на Остинову императивну теорију о праву као „заповести суверена“), тврди се да као што је „заповест заповест“ за војника, тако је и „закон закон“ за правника ако је донет на правом прописан начин и на исти начин није укинут; он, наиме, важи, правно обавезује и захтева послушност.⁷⁹ Ту аналогију оспорава Радбрух (*Gustav Radbruch*), исправно увиђајући разлику. За војника престаје дужност „кад он зна да је сврха заповести неки злочин или неки прекршај“; за правника, напротив, „закон важи зато што је закон“ јер „има моћ да се спроведе“.⁸⁰ Имајући у виду искуство са применом нацистичких закона, он је увидео да закони по садржини, уколико се она не стави под извесне принципе старије од његове формалне исправности, могу бити самовољни, сурови и злочиначки (*quod principi placuit*). Изједначавањем закона и силе, што та концепција сугерише, закон губи карактер који га чини законом правне државе, а право (п)остаје насилничко упркос исправној форми. Теорија даље поправља разумевање идеје права када тврди да право може бити само онај уређени скуп прописа којима се „користи народу“.⁸¹ Међутим, то може значити, мисли он, да је право све што властодржац сматра корисним, као што је, нпр., самовољно кажњавање и затварање без основа у законским прописима, што је сасвим супротно древном институту *habeas corpus*⁸², који, између осталих карактеристика, дефинише концепт и реалност поретка владавине права (*rule of law*). Зато

доносилац закона (демократско представништво) и поступак (сложен, подробан и довољно дуг) утврђују уставом с обзиром на друштвени значај или важност предмета регулисања, те да форма закона, на крају и правна снага, зависи од његове садржине.

79 Г. Радбрух, „Пет минута филозофије права“, у: *Филозофија права*, Нолит, Београд, 1980, стр. 265.

80 *Ibidem*.

81 *Ibidem*.

82 *Habeas corpus act* је закон који је Енглески парламент донео 1679. године и сматра се првим законом о правима човека у Енглеској. Заштита личне слободе гарантује се забранама незаконитог хапшења (без судског налога), незаконитог дуготрајног притвора без доказа о кривци, забраном злостављања у истрази и изнуђивања исказа и сл. Савремена права ту установу инкорпорирају у своја законодавства, сматрајући је једним од најзначајнијих процесних јемстава слобода и права.



Радбрух обрће тај закључак, суштински мењајући његов смисао, у следећу тврдњу: „Само оно што представља право користи народу.“⁸³ Циљ права је, према његовом мишљењу, „општа корист“, која се и у класичној савременој теорији права истиче као „јавно добро“ или „општи интерес (заједнице)“. Он је свестан чињенице да сваки закон, па и рђав, остварује вредности правне сигурности и предвидљивости, па када одриче обавезу потчињавања таквом закону, односно његову правност, он не предлаже резолутан одговор о важењу таквих закона, већ налаже рационално самеравање два принципа у погледу укупне друштвене корисности. Само је праведан закон закон, јер се право одређује као „воља за правдом“. У средишту правде је једнака заштита људских права. Када се правна власт свесно одриче воље за правдом, када самовољно и без оправданог разлога та права селективно одобрава или укида различитим категоријама људи својим (формално ваљаним) законима, тада је, према Радбруховом мишљењу, исправно одрећи им важење и, следствено томе, оправдано одрећи им послушност.⁸⁴

Ако су на једној страни рђави закони али и правна сигурност, а на другој – могућност одрицања правног карактера таквим законима, анархија, несигурност и неизвесност, одговор на питање шта јесте („исправно“) право Радбрух тражи апстрактно самеравајући штету и корист и једног и другог става за делотворност права. Вагањем трију вредности идеје права које закони остварују – правде, општег, јавног интереса и правне сигурности – закључује да се правом неће сматрати они закони који су „у толикој мери неправедни и опште штетни да им се мора порећи важење, па чак и карактер права.“⁸⁵ Правну политику и законописца треба у том смислу упутити да у креирању права задовоље оба принципа: (а) да остваре захтеве правде и задовоље објективне друштвене потребе и интересе и (б) да при томе воде рачуна о обезбеђивању остваривања правне сигурности. Тако се у праву правне државе формално начело законитости правних аката допуњује међусобно уравнотеженим захтевима за правдом и правном сигурношћу.

„Сукоб између правде и правне сигурности могао би се решити на тај начин да позитивно право, које обезбеђују пропис и моћ, има предност и онда када је садржински неправедно и несврсноходно, осим у случају кад позитивни закон у толико неподношљивој мери противречи правди, да закон као ‘неисправно право’ мора одступити пред правдом“ (Радбрух).

83 *Ibid.*, стр. 266.

84 Уп. *ibid.*, стр. 266.

85 *Ibid.*, 267.



Захваљујући Радбруху, до данас је у филозофији и теорији права опстало разликовање „законског неправа“ и „надзаконског права“, које имплицира идеју о супериорности изван позитивног права постојећих вредности над формалном исправношћу закона.⁸⁶ Закони чија је обавезност заснована само на спроводивости (принудом) заснивају се на „морању“, док само закони са вредносно опредељеном садржином заснивају „требање“ и „важење“.

За неувидљиво могућег фаталног раскорака између неисправног закона, који је обавезујући иако је неправедан, и праведног права, Радбрух окривљује правни позитивизам, који је потиснуо учење природног права. Да се такво занемаривање није догодило, правник – законодавац и судија – знао би да постоје правна начела (за Радбруха она представљају природно или умно право), „која су јача од сваког правног прописа“, „тако да је закон, који је супротан њима, без важења“.⁸⁷

5.4. Опозиција „позитивно – природно право“, њихов укупан однос и хијерархијска надређеност овога другог не сматрају се у модерним теоријама нужним за разјашњење улоге закона у правној држави према његовом прескриптивно установљеном појму – тим пре што се у односу на те, почетне мисаоне конструкције и позитивизам и јуснатурализам редифинишу, прочишћавају, одричу понеке своје раније тврдње (о односу права и морала), задржавајући је искључиво за дефинисање појма („право“). Тако поменуте теорије међу собом успостављају донекле измењен, у неким питањима чак толерантан однос. Усуђујем се да кажем да су од непомирљиво супротстављених учења, оне (теорије) постале комплементарни погледи на свет права.

Али захтев за метаправним ограничењем права је остао, где год да се његов извор тражи и налази, односно без обзира на то да ли ће се разлог оспоравања „правности права“ и аргументована потврда за то тражити у идеји природног права или не. Као неопозива „истина“ о свету људских ствари и формативни принцип државно-правног организовања људске заједнице остаје занавек: „Право је пре и изнад државе...“⁸⁸

86 Уп. Г. Радбрух, „Законско неправо и надзаконско право“, у: *Филозофија права*, Нолит, Београд, 1980, 281–293.

87 Г. Радбрух, „Пет минута филозофије права“, 267.

88 „[...] чак државни закон има основ свог важења у надзаконском праву, а не самовезивању државе за свој сопствени закон, које представља сувише слабу основу за важење закона.“ Уп. Г. Радбрух, „Правни афоризми“, *Архив за правне и друштвене науке* (сепарат), бр. 3/1978, 385.



Другим речима, такав ограничавајући принцип „не мора обитавати негде на небу вредности изнад нас“.⁸⁹ Овоземаљски облик добија у принципу конституционализма. Уосталом, правна држава се данас теоријски одређује као „конституционална држава“. То значи да се садржина закона ограничава надзаконским нормама које садржи реални устав. И као што закон ограничава управу штитећи слободу појединца од арбитрарности у доношењу појединачних аката, тако исто устав спречава законодавца да општим и апстрактним нормама нарушава права и слободе које грађанин има као припадник људског рода, дакле који је њима „снабдевен“ пре и независно од државе.

Метаправно ограничење правотворачке воље државе установљено је развојем међународног права – универзалног и европског. Заштита основних права човека и грађанина обезбеђена је, посредством устава, закљученим и потврђеним међународним уговорима који омогућавају међународни надзор над поштовањем права пред судовима који су за ту сврху установљени. То потврђује и хијерархија домаћих извора права прописана Уставом: општеприхваћена правила међународног права, уставне гаранције људских и мањинских права, потврђени међународни уговори усклађени с Уставом, закони и прописи донети на основу закона.⁹⁰

5.5. Устав „по себи“ само је једно, иако најважније, средство ограничавања државне самовоље и њене моћи у погледу садржине права које се прописује. Закони, чију надлежност одређује устав, такође представљају јемство заштите индивидуалних и мањинских права. Да би највиши правни акти (устав и закони) обезбедили позитивни правни поредак као могућност слободе, њихова садржина би морала бити усмерена на задовољавање стварних потреба као општеприхваћених, легитимних циљева заједнице. Тек право такве садржине поставља границе политичкој власти државе. Због тога закони морају имати одговарајућа материјална (супстанцијална) својства, поред формалних, о којима је до сада углавном било речи, како би поставили нормативна ограничења за све државне органе у циљу очувања сфере „неприкосновене индивидуалне сигурности и слободе“.⁹¹

89 *Ibidem*.

90 Текст уставних норми које се односе на материју хијерархије извора права, односно које на њу указују, није уједначен, па тако саме језичке формулације не пружају поуздан основ за закључивање. У том смислу, номотехничка редакција Устава је могла бити боља. „Општеприхваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори саставни су део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују. Потврђени међународни уговори морају бити у складу с Уставом“ (чл. 16, ст. 2); „Уставом се јемче, и као таква, непосредно се примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима [...]“ (чл. 18, ст. 2); „Судови су самостални и независни у свом раду и суде на основу Устава, закона и других општих аката, када је то предвиђено законом, општеприхваћених правила међународног права и потврђених међународних уговора“ (чл. 142, ст. 2); „Судске одлуке се заснивају на Уставу, закону, потврђеном међународном уговору и пропису донетом на основу закона“ (чл. 145, ст. 2).

91 Уп. К. Чавошки, Р. Васић, *Увод у право* (друго јединствено издање), Службени гласник / Правни факултет Универзитета у



Уз ризик да ће неке тврдње бити поновљене, истичем следећа материјална својства закона правне државе.⁹²

Опшност је прво и најважније такво својство. Општим нормама које закон садржи и које се доносе унапред, закони осигуравају универзалност, једнообразност, једнакост и правну сигурност, јер на јединствен начин регулишу све (будуће) случајеве исте врсте, захтевају исту врсту чињења или уздржавања једнако за све субјекте који се налазе у (претпоставком диспозиције) описаној или претпостављеној ситуацији која је правним субјектима унапред предочена. Тако општа норма задовољава критеријум формалне правде, који налаже једнако поступање са једнаким (људима, односима и стварима), а неједнако са неједнаким, сразмерно тој неједнакости.

Уз прву карактеристику логички нужно се додаје захтев да закони буду лако доступни сазнању, обнародовани, односно *објављени* у зато предвиђеним службеним гласилима. „Објесити законе тако високо“, писао је Хегел (*G. W. F. Hegel*), „као што је то чинио Дионизије Тиранин, да их ниједан грађанин није могао читати – или их укупати у опсежан апарат учених књига [...], те још к томе на страном језику, тако да је знање важећег права доступно само онима који су учено томе прионули – једно је те исто неправо.“⁹³

Протек времена до ступања на снагу предвиђен је за упознавање јавности, нарочито правних субјеката на које се закон односи, са садржином новог закона, изменама или допунама важећих, како би се благовремено упознали са прописаним правима и обавезама и своја понашања прилагодили налозима из норми.

Уз захтев да закон буде „обелодањен“, *забрана ретроактивности* (*ex post facto* закони) представља битну, допунску или логички потврђујућу карактеристику закона којом се обезбеђују правна сигурност и слобода.

Београду, Београд, 2007, стр. 161. Уз материјална ограничења сваке власти, закони морају предвидети и „институционална и процесна јемства“ да ће државна власт, стављена у границе права, бити спречена да задире у неприкосновену сферу слободе.

92 Већину тих карактеристика, у облику правила која се морају поштовати да би важећи систем правила био уопште право, формулисао је Лон Фулер (*Fuller*). И он је, слично Радбруху, упутио извесне суштинске и, додала бих, сасвим прихватљиве замерке правном позитивизму, сматрајући да је позитивизам неспособан да се бави садржином позитивног права. У својој књизи *The Morality of Law* (Yale University Press, New Haven / London, 1964) он развија идеју о минималној унутрашњој моралности права која право чини (а) концептуално могућим и (б) практично остварљивим.

93 Г. В. Ф. Хегел, *Основне црте филозофије права*, Веселин Маслеша, Свјетлост, Сарајево, 1989, стр. 343.



Нови Закон о високом образовању (*Службени гласник РС*, бр. 88/2017) у члану 93. став 1. предвиђа услове за престанак радног односа наставника, а у ставу 2. дефинише услове за могуће продужење радног односа наставнику у звању редовног професора: „ако има најмање 20 година радног искуства у високом образовању и ако је након стицања звања редовног професора остварио резултате у научном раду, односно уметничком стваралаштву и у развоју научноистраживачког подмлатка на факултету који су потребни за избор у звање редовног професора на основу члана 74. ст. 10–12. овог закона“.

У члану 146. (Прелазне и завршне одредбе) каже се да „наставнику из члана 78. став 2. Закона о високом образовању („Сл. гласник РС“, бр. 76/05, 100/07 – аутентично тумачење, 97/08, 44/10, 93/12, 89/13, 99/14, 45/15 – аутентично тумачење, 68/15, и 87/16) радни однос престаје 30. септембра 2018. године“. У ставу 2. предвиђа се да се наставнику може продужити радни однос ако испуњава услове из члана 93. овог закона.

Наставници којима је према (старом, тада важећем) Закону о високом образовању (*Службени гласник РС*, бр. 76/05, 100/07 – аутентично тумачење, 97/08, 44/10, 93/12, 89/13, 99/14, 45/15 – аутентично тумачење, 68/15, и 87/16), на основу испуњених (тада важећих) услова који су били предвиђени Законом (члан 78) и статутом високошколске установе одлуком надлежног органа продужен радни однос до три године, ступањем на снагу новог закона са ретроактивним важењем радни однос престаје (*ipso facto*) 30. септембра 2018. године, чиме је, дакле, **давањем повратне снаге Закону**, нарушено њихово (стечено) право из радног односа.

Без јасно формулисаних, прецизних, одређених и разумљивих норми, општост, доступност сазнању и перспективност закона не би имали смисла. Само јасност и одређеност формулисаних законских норми омогућава предвидљивост, тачније неку врсту извесности или довољну (разумну) меру поузданости за субјекта права у очекивању одлуке судског или управног органа у примени закона на његов, конкретан, животни случај. У пракси Европског суда за људска права предвидљивост се искристалисала као обавезан (битан) квалитет закона унутрашњег права. „Предвидљивост значи могућност за правног субјекта да предвиди одлуку судског или административног органа која ће бити донета на основу прописа унутрашњег права. Насупрот томе, ако унутрашње право или поједини закон државе чланице Савета Европе нису предвидљиви, они неће одговарати



стандардима заштите људских права које познаје Конвенција за заштиту људских права и основних слобода.⁹⁴

Овове сам у првом делу текста посветила опсежна разматрања јер су јасноћа, прецизност и недвосмислена разумљивост нормативног исказа први и најважнији задатак номотехнике. Овде, међутим, треба додати да се неодређеност нормативног израза каткада користи као средство правне политике ради остваривања претежније вредности (у односу на одређеност, предвидљивост и извесност), коју номотехника треба да спроведе. У питању су *норме са релативно неодређеним диспозицијама*.

Унутрашњу непомирљивост општости и одређености законских норми правна техника не може да избегне или да спречи, али може њоме да управља, чинећи неодређеност норме сврсисходном.

Њихова природа, разлог постојања и сврха коју треба да остваре проистичу из сукобљености два својства закона које није увек лако довести у склад, или то уопште није могуће – а то су општост и одређеност. Јер, што је општост већа, одређеност је мања, и обрнуто. Ваља још једном истаћи да је описана напетост постојано, унутрашње својство природе општих норми. То својство законских норми Коста Чавошки дефинише као „неизбежна недовршеност закона“.⁹⁵

О томе је већ било речи у поглављу о језику права. Међутим, ако добра правна техника непомирљивост не може да избегне или да је спречи, она може њоме да управља, чинећи неодређеност норми сврсисходном.

Када се у општој норми формулише услов за примену диспозиције, нормописац има у виду једнакост ситуација према битним обележјима. Међутим, у реалности примене права положај субјеката обухваћених нормом, иако истоветан према општој карактеристици предвиђеног случаја, у низу појединости може бити до те мере различит да би неодступна примена (категоричке) норме била очигледно неправедна. На другој страни, начело законитости захтева од државног органа који доноси појединачни акт да безусловно примени пропис. Другим речима, орган не може „поправљати“ општу норму (чак ни) позивајући се на правду. Да би се законито и праведно поступање довело у склад, доносилац закона различитим средствима формулише диспозицију тако да она буде релативно неодређена, „растегљива“ (тзв. каучук диспозиције), омогућавајући надлежном органу да, поступајући законито, норму прилагоди конкретной животной ситуацији у

94 Вид. Д. Поповић, „Предвидљивост одлуке – основно својство закона (Поглед на праксу Европског суда за људска права)“, у овој монографији.

95 Уп. К. Чавошки, Р. Васић, *op.cit.* или (2007) (*Увод у право* (друго, јединствено издање), Службени гласник / Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2007), 507.



појединачном случају и законску правду прилагоди правди конкретног случаја. На то је указао још Аристотел када је тврдио да се праведно не састоји само у законитом, већ „у начину на који се законитост спроводи и додељује оно што неком припада“.⁹⁶ Праведно и правично су, каже, „једно исто“, само је правично, „као корекција позитивног права“, боље од правде законског права.⁹⁷ Тиме је јасно указано на потребу да се напетост између општости закона и одређености (које су засебно врлине, али у сапостојању једна другој сметња) ублажи правичношћу. Отуда се правичност дефинише као правда појединачног случаја.

Међу различитим средствима (релативне неодређености) којима се норма чини прилагодљивом, за тему коју разматрам добри примери су норме чије диспозиције садрже тзв. правне стандарде и норме чије диспозиције овлашћују на дискреционо одлучивање. Ове друге, које овлашћују на „слободну“ (али закониту!) одлуку, према природи и законом утврђеној сврси те врсте норми, упућивање врше баш неодређеним појмовима и изразима нормативног карактера.

Ипак, као упозорење и правној политици и номотехници, треба истаћи да је идеја правне државе „непријатељски расположена“ према дискреционим овлашћењима, јер се она могу неисправно вршити или злоупотребити. Зато се као правнотехничко средство она препоручују у мери која је нужна с обзиром на сврху којој служе, уз категорички захтев да надлежни орган у примени дискреционих овлашћења поступа онако како би поступио законодавац да је могао да предвиди случај на који се дискреционо овлашћење примењује. Осим у самој садржини овлашћења на дискреционо поступање, ризик злоупотребе постоји већ у законопишчевој процени да у конкретној ситуацији (неоправдано) треба да додели дискреционо „може“ или „има право“ уместо категоричког „треба“.

96 *Никомахова етика*, V, 1137a.

97 *Ibid.*, V, 1137b.



Ево примера на којима се могу проверити претходне тврдње и дати оцена о оправданости законског коришћења неодређених израза којима се надлежни орган упућује на дискреционо одлучивање.

Први пример: Одредбама Нацрта закона о бесплатној правној помоћи било је прописано да, ако се захтева бесплатна правна помоћ адвоката, бележника, односно медијатора, центар за социјални рад процењује и да ли је тражилац **учинио вероватним** да се правна ствар односи на остваривање или заштиту његовог права или слободе зајамчене Уставом Републике Србије. С друге стране, центар доноси одлуку о одбијању захтева за коришћење бесплатне правне помоћи адвоката, бележника, односно медијатора ако је већ донета одлука о испуњености услова за коришћење бесплатне правне помоћи у истој правној ствари, али тражилац **без оправданих разлога** ову помоћ није искористио, односно уколико би трошкови пружања бесплатне правне помоћи били **несразмерно већи** од користи, односно интереса који би корисник могао остварити коришћењем услуге. Други пример: Одредбама Нацрта закона о јавном информисању и медијима било је прописано да Комисија доноси одлуку о расподели средстава за суфинансирање пројектних активности. Међутим, одредбама овог нацрта закона **није предвиђен правни лек** против одлуке о додели средстава нити било који други механизам за оспоравање одлуке о додели средстава, чиме су дата неограничена дискрециона права органу јавне власти који одлучује о расподели средстава.⁹⁸

Норме закона који се односе на одређену област социјалних односа треба да буду *(све)обухватне*. Другим речима, закони не смеју бити непотпуни, што даље значи да добра техника стварања права неће пропустити да пропише она овлашћења и обавезе који су неопходни за остваривање сврхе закона. Овде мислим на дужну пажњу творца прописа да избегне тзв. почетне правне празнине. Накнадне правне празнине, оне које настају свеукупним друштвеним развојем и појавом нових потреба, а које се не могу предвидети, очекиване су и нису необичне у функционисању права. За почетне, међутим, које су резултат превида, не постоји оправдање. Правне празнине стварају тешкоће у примени

98 Примери су преузети из ауторског текста Ј. Ницића „Процена ризика корупције у прописима“, <http://www.dijalog.net/agencijaprocena-rizika-korupcije-u-propisima/>, 2. новембар 2017. године.



права. Теорија тумачења права има развијена учења о томе како попунити правну празнину, односно где тражити основ за доношење појединачне одлуке. Међутим, са становишта легитимних очекивања правних субјеката у погледу свих до сада наведених својстава закона која та очекивања подржавају, правна сигурност постаје необезбеђена тиме што прописи недостају, а садржина будуће индивидуалне одлуке је неизвесна.

Други од напред наведених примера у коме, показано је, Нацртом закона **није предвиђен правни лек**, добро указује на то које замисливе штетне последице нерегулисање може да изазове у односу на једно од основних људских права – право на контролу законитости појединачног акта.

Постојаност закона је још једно његово битно својство. По природи општих норми које садрже, закони се доносе да трају, да би у релативно дугом будућем времену имали прилику да усмере друштвене односе у одређеном смеру, да изазову једнообразност, односно правилност понашања субјеката права и обезбеде да се пројектована вредност оствари и стабилизује. Другим речима, (тек) трајност права обезбеђује његова планирана дејства. Честе измене, допуне, доношење нових закона у истој материји и укидање до тада важећих, производе обрнуте ефекте. Поред нарушавања правне сигурности и поговорања системској неусклађености прописа, ремети се стварање „навике покоравању“, односно добровољно саглашавање са прописом (примарно – аутономно и секундарно – хетерономно), на које се право превасходно ослања, рачунајући са уобичајеном трајношћу прописа. „Транзицијске“ правне реформе обележава супротна појава – честе измене закона. У односу на ауторитарни поредак, чији се недостаци превазилазе, разумљива је почетна ужурбана нормативна активност, при чему су у журби грешке могуће, а исправљање потребно. Ипак, честе измене нису увек нужне или оправдане. У том смислу, и правна политика и техника формулисања прописа морају се унапредити, јер се не сме губити из вида да је циљ транзицијских промена консолидација поретка правне државе.⁹⁹

99 Уосталом, текстови у овој монографији намењени су томе да унапреде знања у овој области и тако ублаже описани недостатак.



Међутим, трајност или сталност закона у времену, као вредност закона, и његова сврха да нормативно одговори на измењене или новонастале животне потребе заједнице по природи ствари су супротстављени захтеви, које ваља истовремено задовољити. Може се закључити да честе измене прописа нису добре, али да ни постојаност закона није похвална ако се супротставља очигледној потреби за прилагођавањем еволуцији друштвеног контекста.

У наведеном примеру Закона о високом образовању читалац може уочити низ промена у тексту Закона (*Службени гласник РС*, бр. 76/05, 100/07 – аутентично тумачење, 97/08, 44/10, 93/12, 89/13, 99/14, 45/15 – аутентично тумачење, 68/15, и 87/16), а затим и како је, применом обавезујућег методолошког правила о томе кад се закон мења а када се доноси нови закон, законодавац поступио.

Децембра 2012. године донет је *трећи по реду нови Закон о јавним набавкама* (*Службени гласник РС*, бр. 124/2012), са почетком примене 1. априла 2013. године, а затим је Закон два пута новелиран (*Службени гласник РС*, бр. 14/2015 и 68/2015). Према најави директора Управе за јавне набавке Србије Предрага Јовановића, у 2017. години планиран је рад на изради новог закона о јавним набавкама, како би се остварило потпуно усклађивање са новим директивама ЕУ.¹⁰⁰

Закон о судијама је мењан и „исправљан“ одлукама Уставног Суда РС неколико пута: *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58/2009 – одлука УС, 104/2009, 101/2010, 8/2012 – одлука УС, 121/2012, 124/2012 – одлука УС, 101/2013, 111/2014 – одлука УС, 117/2014, 40/2015, 63/2015 – одлука УС, 106/2015, 63/2016 – одлука УС и 47/2017.

100 <http://www.paragraf.rs/dnevne-vesti/121216/121216-vest6.html>, 7. новембар 2017.



Опсежно разматрање канона системског тумачења као средства за усклађивање закона међу собом¹⁰¹, о коме је било речи напред као о методској обавези законописца, доводи нас до издвајања још једне унутрашње одлике закона: не само закони међусобно него ни законске одредбе не смеју међу собом бити *противречне*.¹⁰² Исправна примена техничких метода стварања закона требала би да предупреди законодавчев превид. Неприличан би био пропис у коме су садржана неспојива правила о људском понашању, као нпр. „препливај реку, али немој да се поквасиш“ или „скочи, али нека ти ноге остану на земљи“.¹⁰³

Добру илустрацију (али рђав пример!) пружа већ наведени члан 209. Закона о поморској пловидби, који предвиђа и престанак важења и остајање на снази истог члана (202).

Најзад, закони не треба да садрже *немогуће захтеве* за адресате којима су упућени, јер би тада били бесмислени у најширем значењу речи. Овде се не мисли (само) на заповести које је немогуће извршити с обзиром на противљење природним и друштвеним законитостима чије је деловање неминовно, а немогућност супротстављања или избегавања њиховог деловања искуствено очигледна. Фулер (*Lon Fuller*) овде углавном мисли на прописивање услова одговорности, који представља, међу осталима, основни и нужан теоријскоправни појам, а у практичном смислу је услов секундарне ефикасности права. Одговорност која се заснива на кривици (субјективна) или на узрочно-последичној вези између радње и последице (објективна) искључује се када су штетни догађај и противправна последица изазвани околностима и чињеницама које обавезни субјект није могао да предвиди нити да их својом радњом или уздржавањем од предузимања

101 У недостатку изричите одредбе, за решавање противречности у погледу системског и временског важења (правне обавезности) прописа или њихових појединих норми унутар позитивноправног система примењују се тзв. прећутна правила: *Lex superior derogat legi inferiori*, *Lex posterior derogat legi priori*, *Lex specialis derogat legi generali* и *Lex posterior generalis non derogat legi priori specialis*. Прикладно би било да законописац јасно омеђи важење новог закона у односу на друге законе или у односу на друге одредбе закона који се допуњава и мења, уместо да препусти судовима и управним органима да о усклађивању и важењу закључују у поступку примене закона.

102 Апстрактно, могуће је и да норма у себи буде противречна, али се такав случај у пракси ретко дешава.

103 Примери су наведени према: L. Fuller, *The Morality of Law*, Yale University Press, New Haven / London, 1964, 69.



радње избегне или спречи. Тако модерна права искључују одговорност субјекта ако се он нашао у одређеним околностима у којима је наступила противправна последица коју није изазвао својом немарном, намерном нити узрочном радњом, већ је забрањена чињеница изазвана деловањем „више силе“. Другим речима, правном субјекту не може се приписати одговорност „за догађаје изван његових моћи“.¹⁰⁴ Исти закључак изведен из другог смера гласио би да се одговорност може приписати само за свесно предузету радњу и последицу изазвану кривицом или непажњом. Међутим, иако опште, то није и једино правило о одговорности. Одступање од општег правила је, на пример, у случају са исправљањем тзв. неоснованог обогаћења, које настаје без кривице, али захтева да се пропише правило друге врсте, којим се налаже обавеза да се исправи последица непажње. Други пример је одговорност (без кривице и не због непажње) за ризик од држања и/или употребе тзв. опасне ствари или обављања тзв. опасне делатности, која установљава обавезу власника или извођача да накнади сваку врсту штете која отуда проистекне. Дакле, право не сме да

Основна својства закона су: општост, одређеност, разумљивост, непротивречност, предвидљивост, обухватност, постојаност у времену, доступност сазнању, неретроактивност и да нема захтева који су изван моћи адресата.

намеће немогућу обавезу или терет субјекту права (да никада не буде немаран или у заблуди или без уобичајене способности разумевања која би довела до неисправне последице као што је неправично обогаћење; да опасном ствари или делатношћу никада не нанесе штету другом и сл.), али може прописати извесна правила за исправљање последица насталих без кривице, без намере и не због непажње. Када закон не може да пропише немогуће, а мора да обезбеди принцип (као што је овде наведена подложност одговорности), он то чини сетом норми које су изузете из правила садржаног у принципу, али ипак подржавају идеју на којој принцип почива. О томе Фулер закључује: „Оно што унутрашња моралност права захтева од правила [...] није то да она престану да заповедају немогуће, већ да она што јасније одреде врсту активности која носи *посебно оптерећење правном одговорношћу*“ (курзив Р. В.).¹⁰⁵

Наведене особине означила сам већ насловом поглавља као материјална својства закона, дакле она која одређују садржину и карактер закона. Фулер их у свом концепту права означава као карактеристике „унутрашње моралности права“¹⁰⁶ или као „правила

104 *Ibid.*, 71.

105 *Ibid.*, 75.

106 *Ibid.*, Chapter II, посебно стр. 42.



процедуралне правде¹⁰⁷, јер се углавном тичу правнотехничке исправности прописа и подесности за практичну примену њихових норми. Будући да су процедурална, а да се процесно и материјално у праву појмовно раздвајају, остало би упитно да ли су описане карактеристике материјалне или формалне. Међутим, с обзиром на то да се оне разумеју као услов без кога се право (ни добро ни рђаво) не може замислити, без којих установљена правила не могу бити оно што се назива правни систем, прецизирање одговора је мање важно.

5.6. Основна својства закона су услови постојања правног система и применљивости права, што значи да су то у исто време критеријуми за препознавање шта законско право јесте, а шта уопште не може бити (право). Међутим, закон који задовољава описана мерила је незаинтересован за моралну исправност унутрашње садржине норми. То значи да закон, који јесте право према установљеним критеријумима, може остваривати и праведне и изопачене циљеве. А да би се прескриптивно дефинисана материјална својства закона заокружила и потврдила, у центар пажње мора се ставити захтев да закон по својој садржини буде праведан, морално исправан, легитиман, да је подесан да из себе самог црпи ауторитет који му се формално додељује. Даље разматрање у том смислу односило би се на „издвајање специфичне идеје правде у оквиру опште сфере морала, као и посебних својстава која објашњавају њену посебно блиску везу с правом“.¹⁰⁸ Међутим, такав подухват би превазишао оквир задат темом. Уосталом, исправно напомиње Чавошки, „од свих својстава ваљаних закона најтеже се дефинишу њихова унутрашња морална вредност и праведност“.¹⁰⁹ Минимум захтева у погледу морално исправне или праведне сврхе закона представљен је у Радбруховој формули. Иако пропис по форми може бити закон, ако његова садржина није усмерена на заштиту личних слобода и индивидуалних и колективних права, такав закон се, сасвим сигурно, не може сматрати правом.

107 Уп. *ibid.*, 97.

108 Х. Харт, *Појам права*, Правни факултет Универзитета у Београду / Службени гласник, Београд, 2013, 215. Овде је у питању историјски и теоријски сложен и компликован однос између морала и права, који се разматра у стереотипски супротстављеним концептима јуснатурализма и јуспозитивизма.

109 К. Чавошки, Р. Васић, *op. cit.*, стр. 163.



6. Прилике у Србији

6.1. Описани поступци за израду прописа, као и значај закона за конституисање правне државе, односе се и на Србију. У том погледу, наша држава је суочена са два, могло би се рећи додатна, проблема. Србија је своју демократску транзицију отпочела релативно касно у поређењу с другим државама у сличном друштвеном и државно-правном контексту. Пошто се и код нас преко ноћи хтело све чега до јуче није било – и демократски преображај и чланство у ЕУ, журба је учинила да се прописи доносе брзо, да се често мењају и да нису у довољној мери међусобно усклађени. Некохерентности правног система доприноси још и то – а то је други чинилац сметње – што се конституисање државности Србије одвијало кроз процес „преостајања“ из других, сложених држава – СРЈ и Државне заједнице Србија и Црна Гора. Због тога у нашем правном систему још увек постоје наслеђени закони из заједничких држава, за чију се садржину, друштвену прилагођеност и правну адекватност не може тврдити да су поуздане. Бар не за сваки од њих. Зато скретање пажње на задатке номотехнике и, уз њих, на потребу системског тумачења у свим фазама поступка нормостварања, по мом суду, има велику важност.

6.2. Примера ради, Скупштина РС је, према званичним подацима, у периоду од 2008. до 2012. године донела чак 700 закона и 200 општих правних аката других врста. Од 31. маја 2013. до 16. априла 2014. године донет је 251 закон, на које су поднета 3463 амандмана. По хитном поступку донето је 129 закона. Одржано је 36 јавних слушања.¹¹⁰ У периоду од 15 месеци, 2014. и 2015. године, донето је 257 закона, од тога 149 по хитном поступку. А од тих донетих по хитном поступку, сваки осми је морао да се измени из различитих разлога – због материјалних грешака, нелогичности, неадекватности или лоших формулација.¹¹¹ Према другом извору података, у периоду од 2014. до половине 2016. године усвојена су 384 закона, од њих 226 по хитном поступку, а поднето је 10.079 амандмана. Одржано је 25 јавних слушања.¹¹²

Ако би се томе додали подаци о недостатку квалитетних, а то значи сврсисходних и респектабилних јавних расправа, о чињеници да кашњење у доношењу пратећих подзаконских аката износи у просеку 931 дан, о учесталости потребе за аутентичним тумачењем и о броју правних празнина (углавном насталих на основу одлука Уставног суда

110 Подаци су добијени из службе помоћника генералног секретара – руководиоца Сектора за законодавство.

111 Ј. Ницић, *ibid.*

112 Служба помоћника генералног секретара – руководиоца Сектора за законодавство.



после којих није било одговарајуће нормативне реакције) – Србија као правна држава још дуго неће бити консолидована.

Поступак доношења закона, писања нацрта и предлога, као и уобличавање аутентичног текста, разматрани су са становишта правне технике, односно методолошких упутстава која су прописана обавезујућим актима, али и са становишта помоћних средстава као што су канони тумачења права. Образложено је (теоријско) концептуално разграничење између науке, политике и технике, али и њихова (практична) повезаност и „сарадња“ у процесу доношења прописа. За Србију, конкретно, било би важно истражити и приказати каква је стварна улога коју у процесу настајања закона имају различити чиниоци: владе и невладине институције, елите, јавно мњење и друштвене групе – носиоци различитих интереса, формиране на основу политичке моћи, политичке организованости, друштвеног статуса и стручне оспособљености.¹¹³

7. Закључак

Важније од констатације која је изречена било би – утврдити који су разлози довели до описаног стања и како их уклонити или бар ублажити. То би било ново, комплексно питање, које би захтевало свеобухватну и квалификовану анализу. Овде је исправно закључити да су један од узрока недовољно знање и недостатак вештине у састављању предлога закона и њиховој финалној материјализацији, односно језичком уобличавању. Наравно, поступање према номотехничким правилима може у великој мери допринети квалитету прописа. Али чак и када је добра, пракса стварања права чини само једну (добру) страну (доброг) закона: правна техника не може да преузме задатке правне науке и правне политике у креирању и постављању права. Истина је да практичком делатношћу „треба“ може бити изражено на неодговарајући начин и да облик може да деформише правну идеју до непрепознатљивости или нефункционалности, али номотехничко умеће не може да поправи нормативну замисао која је са становишта вредносних начела (правне државе) неодговарајућа или неприхватљива. И још: да би закони обезбедили квалитет који захтева поредак владавине права, њихова садржина мора бити испуњена друштвено признатим идеалима и врлинама, нужним, и зато могућим, на достигнутом цивилизацијском нивоу.

113 Таквих објављених истраживања и на њима заснованих теоријских закључака има, али се она у овој прилици и жаљост не могу приказати. Једно од њих је, са респектабилним налазима и закључцима, објављено у књизи Данила Вуковића *Како настају закони у савременој Србији: улога друштвених интереса и институција у законодавном процесу* (SeCons – Група за развојну иницијативу / Институт за социолошка истраживања Филозофског факултета у Београду, Београд, 2013).

**ПРЕДЛАГАЊЕ ЗАКОНА
У МОДЕРНОМ
ПАРЛАМЕНТАРНОМ ПРАВУ**





Проф. др Владан Петров

ПРЕДЛАГАЊЕ ЗАКОНА У МОДЕРНОМ ПАРЛАМЕНТАРНОМ ПРАВУ

1. Увод

Законодавни поступак „састоји се од низа радњи, од којих свака има свој непосредни циљ, а све заједно усмерене су на доношење закона, тог главног правног акта којим се друштвени односи уређују правним нормама“.¹¹⁴ Три су основне фазе законодавног поступка: 1) предлагање закона; 2) расправа и усвајање законског предлога; 3) проглашење, објављивање и ступање закона на снагу.

Законодавни поступак отпочиње подношењем законског предлога. Као и цело парламентарно право,¹¹⁵ тако и предлагање закона доживљава знатне трансформације, како у погледу субјеката који су носиоци права предлагања тако и у погледу његове садржине и значаја. Одавно је постало јасно да предлагање закона не значи само формално отпочињање законодавног поступка него и владање целим током поступка, као и његовим финалним производом – коначном садржином закона.

У првом делу рада укратко ћемо се осврнути на принцип поделе власти, који је оквир у којем се остварује законодавни поступак и који несумњиво има утицаја на његову садржину, као и на садржину ширих демократских политичких процеса. Биће наведени неки чиниоци својеврсне релативизације тог уставног принципа. У другом делу говорићемо о праву предлагања, преваходно са становишта носилаца овлашћења. Монопол владе

У првом кварталу 21. века предлагање закона доживљава знатне трансформације.

114 Р. Марковић, *Уставно право – приручник за полагање правосудног испита*, Београд, 2009, 116.

115 Вид. В. Петров, *Парламентарно право*, Београд, 2017, 11–14.



на законодавну иницијативу данас се не доводи у питање, али је он, без сумње, „окрњен“ учешћем или утицајем других уставних чинилаца – међу којима посебну улогу понекад има искључиво „негативни законодавац“ (Х. Келзен), а сад, много више од тога, уставни суд. Важно је недвосмислено дијагностиковати узроке опадања посланичке законодавне иницијативе и покушати је оживети институционалним, а још више ванинституционалним мерама. Европске интеграције вишедимензионално утичу на моделовање законодавног поступка у националним парламентима, каткад убрзавајући га, каткад усложњавајући га. Све у свему, данас постоје бројна фактичка и правна ограничења праву предлагања закона и она ће у овом раду више бити споменута него озбиљније анализирана.

Најзад, у закључном делу, враћајући се на систем поделе власти, покушавамо да одредимо који су све могући путеви еволуције права предлагања закона, као и читавог законодавног поступка. Отварамо једно велико питање на које уставноправна и парламентарноправна наука двадесет првог века треба да одговори – да ли су релативизација поделе власти, „плурализација“ законодавних чинилаца, парцијална „интернационализација“ нормативног поступка изазови којима класична концепција законодавног поступка може да одоли а да се, у суштини, очува расправна (делиберативна) функција парламента као један од гаранта квалитетног и стабилног законодавства?

2. Принцип поделе власти и његова релативизација

Подела власти је темељни уставни принцип, нужан елемент концепта владавине права и општеусвојена, цивилизацијска тековина модерне уставности. Смисао овог принципа је на непоновљив начин одредио француски мислилац Шарл Монтескје: „Све би било изгубљено ако би исти човек или тело првака, било племића било људи из народа, вршили те три власти, наиме власт доношења закона, власт извршавања јавних одлука и власт суђења за злочине или у споровима појединаца“.¹¹⁶

Подела власти је темељни уставни принцип и цивилизацијска тековина модерне уставности.

116 Ш. де Монтескје, *О духу закона*, Београд, 2011, 128.



Модерни уставни овај принцип углавном прокламују, а неки га мање или више садржински одређују. Теоријска и уставноправна равна овог принципа и данас је тешко оспорива. Током двадесетог века он је доживео извесни преображај, нарочито појавом и ширењем уставног судства. Два су његова основна обележја остала непромењена: а) сарадња и узајамно ограничавање двеју политичких власти, законодавне и извршне – начело интерференције државних функција и начело интерференције државних органа; б) независност судства, првенствено у смислу забране утицаја политичких власти на вршење судске функције.¹¹⁷

Ипак, више је чинилаца који указују на потребу редефинисања овог принципа, али не и његовог напуштања или третирања као анахроног. Анализа ових чинилаца морала би бити предмет посебног рада. Овде бисмо само навели и укратко дефинисали које чиниоце сматрамо најважнијим.

а) „Клатно“ власти током читавог двадесетог века померало се од легислативе ка егзекутиви, а данас се пре може говорити о подели власти и проналажењу равнотеже унутар егзекутиве. То потврђује и појава „трећег рода“ – система власти који неки третирају као комбинацију парламентарног и председничког система, па га називају мешовити систем, а неки као систем *sui generis*, па га радије називају полупредседнички систем.

б) У другој половини двадесетог века примећено је да је подела власти, поготово на линији односа између егзекутиве и легислативе, остала у сенци односа (парламентарна) већина – (парламентарна) опозиција; равнотежа се проналази у односу између већинског принципа одлучивања и заштите права мањине (опозиције). У парламентарном поступку, а поготово законодавном, то се огледа у непрестаној тензији између већинског принципа одлучивања, с једне, и принципа слободне расправе уз поштовање парламентарне мањине, с друге стране.¹¹⁸

в) Парламентарна влада је више него икада партијска влада; политичке странке су, захваљујући процесу конституционализације,¹¹⁹ постале не само фактички него и уставни чинилац који суштински одређује начин функционисања парламента, као и система власти у целини.

Релативизација поделе власти подразумева одступања од класичног концепта, али не и напуштање самог концепта, који тражи редефинисање.

117 В. Петров, „О неким антиидентитетским местима у српском уставу“, *Српска политичка мисао – посебно издање*, 2017, 18–19.

118 Вид. В. Петров (2017а), 26–28.

119 О конституционализацији политичких партија вид. О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република – теорија, норма, пракса*, Београд, 2010, 234–236.



г) У законодавном поступку, класично одређена подела власти значи да егзекутива (влада) може дати предлог, али да коначну одлуку у делиберативном процесу доноси, ипак, законодавно тело; дакле, упрошћено речено, законодавни поступак је подељен између владе и парламента. У последњих неколико деценија долази до усложњавања законодавног поступка, тако што се повећава број субјеката који, формално или неформално, непосредно или посредно, учествују у том поступку.¹²⁰

д) Подела власти је данас, у контексту европских интеграција, „расподела надлежности или овлашћења“ између националног ентитета одн. државе, с једне, и наднационалног ентитета, односно Европске заједнице, с друге стране. „Интернационализацијом“ поделе власти у великој мери се доводи у питање њена интерна, односно унутрашња димензија; на пример, ако парламент више не одређује политику, то више у великој мери не чини ни влада, него европска администрација. Магловити концепт европских вредности и стандарда добрим делом је у нескладу с начелима и вредностима класичне европске уставности, која почива на унеколико јаснијем разликовању унутрашњег јавног права и међународног јавног права.

У сваком случају, схваћена у класичном или у новијем, релативизованом виду, подела власти „примарно обликује регулативу законодавне иницијативе“.¹²¹

Подела власти примарно обликује и садржински одређује законодавну иницијативу.

3. Предлагање закона у теорији и упоредном праву – посебно о носиоцима овлашћења¹²²

„Законодавна иницијатива је право подношења законодавној власти законског предлога са циљем његовог усвајања у парламенту. Термин *право* треба широко тумачити.

120 Венецијанска комисија истиче да „у пракси сложеност процеса одлучивања у модерним демократијама заједно са мултиплицираношћу актера демократског живота тежи да замагли стриктан приступ подели власти“. Venice Commission, Report on Legislative Initiative, CDL-AD(2008)035,4.[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2008\)035-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2008)035-e), 10. новембар 2017.

121 *Ibid.*

122 Овај део рада заснован је на упоредним истраживањима објављеним за потребе првог издања уџбеника *Парламентарно право*, у издању Правног факултета Универзитета у Београду, касније новелираним за потребе друга два издања (2015, 2017). Уз неопходне измене у погледу нормативних решења, као и у неким опсервацијама, тај део уџбеника прилагођен је потребама овог рада.



Односи се на могућност дату сваком субјекту независно од тога да ли је она израз јавних овлашћења носилаца јавне власти или резултат остваривања права на демократску партиципацију грађана или заједнице грађана.¹²³

**У погледу
носилаца
овлашћења,
предлагање
закона је уставна
материја.**

Право законодавне иницијативе уређује се уставом. То је, дакле, по правилу *materia constitutionis*. Под тим се, углавном, не подразумева садржинско одређивање тог овлашћења, па то одређивање најчешће изостаје. Реч је о дефинисању субјеката, односно носилаца законодавне иницијативе. Устави то ретко препуштају нижим правним актима, попут закона или пословника парламента. У том смислу, један од изузетака је Устав Италије од 1947, који предвиђа да се уставним законом могу овластити друга тела и органи да поднесу предлог закона (чл. 71, ст. 1). Устав Швајцарске конфедерације од 1999. (чл. 160) предвиђа да сваки кантон има право да поднесе иницијативу Савезном парламенту, али не одређује који кантонални орган је овлашћен за то, већ препушта кантоналном законодавцу да то уреди.

Кад је реч о субјектима који су носиоци законодавне иницијативе, свакако је на првом месту влада, било да се она уставно третира као квалификовани предлагач било да устав не прави разлику између квалификованог и обичног предлагача.¹²⁴ Законодавна иницијатива је главни правни инструмент владе за остваривање њеног уставног овлашћења да одређује и води или да само води политику земље. Влада, формалноправно, може бити у истом положају као и остали овлашћени предлагачи (парламент и други органи). Другим речима, њено право законодавне иницијативе није јаче од права осталих овлашћених предлагача. У пракси, међутим, влада је давно освојила монопол на законодавну иницијативу, тако да већина законских предлога (у појединим земљама Западне Европе преко 90% од укупног броја законских предлога) потиче од ње. Кадровске, техничке и оперативне карактеристике владе, као носиоца извршне власти, по правилу су знатно испред оних које су својствене парламенту. Не треба потцењивати квалитет стручних служби парламента, али као што посланици „гравитирају“ ка влади, тј. теже да посланичку функцију замене министарском, слично се може рећи и за државне службенике, којима је влада

**Влада и даље има
монопол на законодавну
иницијативу, али он није
тако чврст као у другој
половини двадесетог века.**

123 Venice Commission, 3.

124 У раду се не узимају у обзир решења из председничког система у ком влада и не постоји као формално самостални орган извршне власти, али у ком ни председник, имајући у виду чврсту поделу власти, бар нормативно, нема овлашћење да предлаже законе. Дакле, у средишту пажње је законодавна иницијатива у системима меке поделе власти у различитим варијантама од „чистог“ парламентаризма до тврдог мешовитог или полупредседничког система.



„милија“ од парламента: ако ништа друго, радећи на нормативи у влади, они далеко више утичу на креирање јавних политика, али и на конципирање конкретних законодавних решења, него што је то случај са парламентарним службеницима.

Има устава који изричито обезбеђују влади привилегован положај у вези с подношењем одређених законских предлога. Прво, предлог закона о буџету по правилу потиче искључиво од владе. Друго, влада има привилегован положај и кад су у питању законски предлози који се тичу пореза и нових трошкова. Треће, све чешће се влади признаје примат у предлагању закона о ратификацији међународних уговора. Тиме јој се олакшава вођење не само унутрашње него и спољне политике. „Влада има искључиво право да предложи усвајање закона који се тичу ратификације међународних уговора потписаних од стране егзекутиве или свих регулатива које се односе на имплементацију директива Европске уније или одлука Европског суда правде, што важи како за државе чланице тако и за оне које су у процесу придруживања ЕУ. Обе ситуације, било да су у питању финансијски било међународни аспекти законских предлога, обелодањују исту сврху – да влада има монопол на законодавну иницијативу у тим специфичним областима које производе последице не само на имплементацију политике за коју свака влада у парламентарном систему тражи парламентарну подршку већ и последице на односе са другим државама или међународним организацијама“. ¹²⁵ Устави не регулишу владино право законодавне иницијативе на истоветан начин. Неки устави признају право законодавне иницијативе влади као целини. На пример, Устав Италије (чл. 71, ст. 1) одређује да „законодавна иницијатива припада Влади“. Има устава који то право дају само председнику Владе. „Законодавна иницијатива припада како првом министру, тако и члановима парламента“ (чл. 39, ст. 1 Устава Француске од 1958). Изузетно, то право припада сваком члану Владе појединачно. Према Уставу Ирске од 1937. (чл. 20), само чланови парламента имају право да подносе законске предлоге, али пошто је Влада у Ирској, према британском моделу, посланичка (министри морају бити и парламентарци), то омогућава члановима владе да, у својству парламентарца, буду иницијатори закона.

Право законодавне иницијативе припада парламенту, јер је овај представништво народа и, номинално, главни носилац законодавне власти. Законодавна иницијатива може бити појединачно право сваког члана парламента, што је логична последица његовог својства народног

Предлагање закона је својствено парламенту као народном представништву и, формално, главном законодавцу.

125 Venice Commission, 5–6.



представника. Дакле, правило је да сваки парламентарцац има право да сам поднесе предлог закона. Има устава који то изричито одређују (чл. 39, ст. 1 Устава Француске од 1958). Из горе наведеног разлога, то право би припадало сваком парламентарцу чак и кад устав то изричито не би прописивао. Истина, има устава који траже да законодавни предлог потиче од одређеног броја парламентарцаца (у чл. 65 Устава Литваније стоји да право законодавне иницијативе имају само одбори Сејма или најмање пет чланова Сејма). „Умртвљена“ у пракси, парламентарна законодавна иницијатива таквим решењима се и формалноправно гаси. Тешко је очекивати да ће парламентарцац моћи да сам сачини законски предлог, имајући у виду динамику парламентарног рада, сложеност друштвених питања које закон уређује и све већу потребу за уско специјализованим знањима – тим пре што такав предлог, највероватније, у пракси никада не би ни стигао да буде уврштен у дневни ред.¹²⁶

У парламентарној пракси, парламентарна законодавна иницијатива, било да иза ње стоји један посланик било група посланика, ретко се јавља. Притом, такви предлози закона често се односе на нека мања питања, која већ и због тога не добијају приоритет. Предлози који потичу од посланика још се ређе разматрају. Дневни ред скупштинских седница „затрпан“ је предлозима владе. Некад је то оправдано, јер је, као што смо већ истакли, влада данас главни креатор политике, а некад нема оправдања – просто, предлози индивидуалних посланика не увршћују се у дневни ред. Без сумње, то се може сматрати неуставним поступањем председника парламента, који такве, истина ретке, предлоге „ставља у фиоку“, поготово ако они потичу од парламентарне опозиције. Да ли је ово аномалија модерног парламентарног живота или природна последица његове еволуције? Свакако, та појава није нова – она је врло изражена откако модерне политичке партије владају парламентом и представничком демократијом уопште. Још крајем деветнаестог века класична подела власти је била доведена у питање односом између владајуће већине и опозиције у парламенту. Ипак, то замирање парламентарне иницијативе последица је и својеврсне апатије, инертности, незаинтересованости парламентарцаца, било да припадају већини било опозицији. Реч је о обележју савремене политичке, а нарочито парламентарне културе, која није развила колективни, институционални дух парламента, али је зато несумњиво угасила индивидуални дух парламентарцаца. Није само у питању доминација политичких партија у парламенту и

**Парламентарна
законодавна иницијатива
непрекидно опада.**

¹²⁶ Кад је реч о дводомним парламентима, законодавна иницијатива се, по правилу, даје само члановима првог (доњег, општепредставничког) дома или, ако се даје другом дому, онда дому у целини (Немачка, Шпанија, Пољска) или сваком поједином члану (Италија, Русија).



у политичком животу; у питању је одсуство иницијативе и креативног потенцијала, који је, уопштено говорећи, последица срозавања нивоа политичког и општег образовања парламентарца. Најбољи пример за то јесте готово потпуни нестанак политичког говора и истинске парламентарне дебате, коју треба да одликују снажни аргументи, а не личне квалификације и увреде заштићене парламентарном привилегијом – имунитетом неодговорности.

Кад је реч о статистичким подацима који се односе на Србију и парламенте у региону, премда их увек треба узимати с резервом, они само делимично говоре у прилог горе наведеним тврдњама и оценама. У Србији је у 2006. години Влада предложила 116 закона, а народни посланици шест. У 2007. години од Владе је потекао 121 предлог, а од народних посланика 73. У 2008. години Влада је предложила 178 закона, а народни посланици 87. Године 2009. Влада је предложила 309 закона, а народни посланици 11, док је 2010. године однос предложених закона био 195 према 83 у корист Владе. Није, међутим, важно гледати само колико је било предлога потеклих од Владе, а колико од народних посланика, него колико их је и разматрано, односно усвојено. Тако је, на пример, у 2013. години Влада поднела 170 предлога закона, а разматрана су и усвојена 143, док су народни посланици поднели 35, али су разматрана и усвојена свега четири. У 2014. години Влада је поднела 181 законски предлог, а усвојен је 131, док су народни посланици поднели 38 законских предлога, али их је разматрано само 10.

За разлику од Србије, у Македонији се може рећи да је парламентарна законодавна иницијатива сасвим замрла. Она је у тој земљи само „инцидент“.¹²⁷ На пример, 2008. године Влада је предложила 225 закона, а посланици један. Године 2014. Влада је предложила 190 закона, а посланици Собрања ниједан.¹²⁸

Црна Гора се, очима статистике, држи између Србије и Македоније. У 2011. години Влада је предложила 160 закона, од чега је усвојено 147, а посланици су предложили 32, од којих је усвојено девет. Наредне године Влада је предложила 81 закон, од чега су усвојена 73, док је од посланика потекло 18 предлога, а усвојено шест закона.¹²⁹

Селективно наведени подаци о парламентарној законодавној иницијативи у Србији и у двома државама региона тешко да могу довести у питање тврдњу да је овај

127 Петар Штурановић, *Законодавна надлежност скупштине у савременом парламентарном систему*, Подгорица, 2017, 48.

128 *Ibid.*

129 *Ibid.*, 44, фн. 44.



облик иницијативе, у најмању руку, од другоразредног значаја. Нормативне мере, попут покушаја да се уставом или парламентарним пословником остави одређено време за расправу законских предлога који потичу од парламентарца, дају слабе резултате. Таквих покушаја има и у старим парламентарним демократијама. Примера ради, према пословнику британског Доњег дома, опозиција има 20 дана у оквиру сваког заседања (*opposition day*) и 13 петака за парламентарну законодавну иницијативу. Изменама Устава Француске од 1958, које су извршене 2008, предвиђено је да ће један дан заседања месечно бити резервисан за дневни ред који је утврдио сваки дом на иницијативу опозиције или мањинске групе сваког дома (чл. 48, ст. 5 Устава Француске од 1958). Овакви покушаји да се институционалним, односно правним решењима оснажи законодавна иницијатива парламентарца и уопште њихова активност у законодавном поступку могу имати врло ограничен домашaj. Слабљење парламентарне законодавне иницијативе је, између осталог, последица еволуције и релативизације принципа поделе власти. Законодавна иницијатива данас сасвим припада егзекутиви, али се савремени парламент мора борити за опстанак и снажење своје делиберативне (расправне) функције, а ту су резултати у пракси, ако изузмемо скандинавске земље и Немачку, можда још гори него кад је у питању предлагање закона.

Покушаји да се нормативним мерама заустави тренд опадања парламентарне иницијативе не даје задовољавајуће резултате.

Кад је реч о предлагању закона од стране шефа државе, у систему поделе власти он, бар теоријски, не би требало да има то овлашћење. У председничком систему, шеф државе је носилац искључиво извршне власти без икаквих формалноправних овлашћења законодавног карактера, осим законодавног суспензивног вета. У парламентарном систему шеф државе није носилац активне политичке власти; она је у рукама владе. У системима који комбинују елементе парламентарног и председничког, поједини устави изричито овлашћују шефа државе да подноси законске предлоге. То није својствено само „президентијалистичким“ системима Латинске Америке и Африке – за које се и из других разлога не може рећи да поштују поделу власти – већ и одређеном броју система власти европских држава (Мађарска, Русија, Летонија, Литванија, Пољска). Специфично решење у погледу законодавне иницијативе шефа државе постоји у Луксембургу. Тамо је, формално, искључиви носилац законодавне иницијативе Велики војвода. Парламентарци, међутим, имају право да затраже од Великог војводе да предложи одређени закон (чл. 47 Устава Луксембурга). С обзиром на то да текст законског предлога израђује Влада, фактички је законодавна иницијатива подељена између Владе и парламентарца. У Француској, председник Републике нема непосредно право законодавне иницијативе, али га он може



посредно остваривати преко Владе којом господари у време када су председникова и парламентарна већина исте. У Италији, председник Републике, којег бира парламент, овлашћен је да даје сагласност на владине законске предлоге пре него што они буду представљени домовима парламента.

Према томе, тврдња да се у сваком парламентарном систему законодавна иницијатива дели између владе и парламента¹³⁰ без сумње не одговара истини. Бројна упоредноправна решења указују и на извесну, негде чак и врло запажену улогу шефа државе, што је још једна потврда релативизације класичне концепције поделе власти.

Тврдња да се у парламентарном систему законодавна иницијатива дели између парламента и владе не одговара сасвим истини, јер у неким системима уставу дају шефу државе извесну, чак и запажену улогу у предлагању закона.

Према класичној теорији парламентарног права, парламентарни одбори не могу имати право законодавне иницијативе, јер су они само помоћна радна тела парламента, која немају непосредна овлашћења законодавне власти. У пракси, међутим, ствари често стоје друкчије. У појединим земљама, као што су Швајцарска, Естонија и Мађарска, право законодавне иницијативе изричито је признато свим парламентарним одборима. Има земаља у којима се то право признаје само одређеним парламентарним одборима. На пример, у Финској право подношења законских предлога имају Финансијски одбор и Одбор Финске банке, у Италији – одбори Сената итд.

Што се тиче парламентарних група, њима се ретко изричито даје право законодавне иницијативе. То није потребно ако се парламентарна законодавна иницијатива сматра индивидуалним правом, те је дозвољено сваком парламентарцу да поднесе предлог закона. Ипак, у Естонији и Швајцарској то право је изричито дато и парламентарним групама.

Посебно место у систему предлагања закона заузима иницијатива која потиче од грађана, односно бирача. Реч је о народној иницијативи. Теоријски, народна иницијатива је инструмент полунепосредне демократије, који би требало да ублажи слабости представничке демократије. Венецијанска комисија, међутим, упозорава: „Законодавна иницијатива грађана се често представља и види као елемент непосредне демократије. Доиста, то је у одређеној мери тачно, јер она уводи грађане у законодавни поступак. С друге стране, она не може бити представљена као институција непосредне демократије као такве, јер коначну реч и одлуку поводом иницијативе

Посебно место у предлагању закона има народна иницијатива – овлашћење одређеног броја бирача да покрене поступак за доношење закона који жели или сматра целисходним.

130 Вид. А. Бачић, *Парламентарно право Хрватске и поредбене парламентарне процедуре*, Сплит, 2004, 261–262.



доносе представничка тела, односно парламент¹³¹. Не улазећи на овом месту у теоријску расправу о аргументима за народну иницијативу и против ње,¹³² треба истаћи да је она далеко од општеприхваћеног уставног механизма. Један од најупечатљивијих примера за то јесте Устав Француске од 1958, који не познаје народну иницијативу.

Народну иницијативу, по правилу, одређују и обликују: 1) број бирача који може поднети иницијативу; 2) предмет иницијативе; 3) форма иницијативе; 4) рок у којем се она може поднети.

Предлог закона не може потицати од било којих грађана: то морају бити носиоци бирачког права. Отуда лице које је изгубило пословну способност или не испуњава неки од других услова за уживање бирачког права не може бити потписник иницијативе. Устави утврђују најмањи број бирача који може поднети иницијативу. Тај број се креће од 1000 бирача у Лихтенштајну до 500.000 у Шпанији и Румунији.

Што се предмета иницијативе тиче, уставом се може забранити народна иницијатива у одређеним питањима. Тако Устав Шпаније од 1978. забрањује иницијативу о питањима која се тичу „органичних закона, пореза, међународних уговора и овлашћења да се дају помиловања“ (чл. 87).

Према форми, народна иницијатива може бити неформулисана и формулисана. Први облик иницијативе постоји кад бирачи подносе парламенту своје жеље у погледу будућег закона, а други кад имају обавезу да формулишу законски предлог по члановима. Овај други облик иницијативе устави ретко захтевају (чл. 71, ст. 2 Устава Италије). Изузетно, уставом се може одредити рок у којем су бирачи дужни да прикупе довољан број потписа.

По правилу, народна иницијатива која испуњава услове предвиђене уставом и законом правно обавезује парламент да је узме у разматрање, при чему је он може одбити или усвојити. То правило има бројне изузетке. Према Уставу Македоније од 1991. године, законодавну иницијативу може поднети најмање 10.000 бирача, али парламент одлучује хоће ли предлог узети у разматрање и наставити законодавни поступак или неће. У Швајцарској, на пример, народна иницијатива може довести до расписивања референдума о поднетом предлогу (у периоду од 1974. до 1993. године било је чак 167 референдума, а од тога су 63 иницирали бирачи).

131 Venice Commission, 11.

132 Вид. В. Петров, „Народна иницијатива и референдум у троуглу суверености – грађанин, парламент, устав“, *Парламентарна пракса*, II, 2012, 73–76.



У федералним државама и децентрализованим унитарним државама, учешће у иницирању федералних, односно централних закона омогућава се федералним јединицама и јединицама територијалне аутономије. Прво, те јединице посредно могу предложити федералне, односно централне законе преко својих представника у другом дому федералног (централног) парламента. Друго, може им се признати и право да непосредно иницирају доношење федералних, односно централних закона. Тако, Устав Руске федерације од 1993. даје право парламентима федералних јединица да иницирају доношење федералних закона, а Устав Италије од 1947. овлашћује Регионални савет да подноси предлоге закона парламенту. Венецијанска комисија износи следеће оправдање: „Ове прописе треба разумети у смислу јачања статуса региона или аутономних јединица унутар земље пошто су им обезбеђена директна средства за подношење њихових идеја и предлога законодавном телу на федералном нивоу. Као и у случају законодавне иницијативе грађана или групе грађана, било би пожељно имати уставне прописе којима се ограничава садржина законодавне иницијативе на територијалну димензију надлежности локалних тела.“¹³³

Списак носилаца овлашћења за предлагање закона може бити богат, што потврђују и уставни који предвиђају „специјално“ право законодавне иницијативе за органе и организације о питањима из њихове надлежности. Тако се право законодавне иницијативе негде признаје и омбудсману, народној или централној банци, уставном суду, црквама и верским заједницама итд.

Модерни уставни често предвиђају да „специјално“ овлашћење за предлагање закона имају и омбудсман, цркве и верске заједнице, уставни суд итд.

На овом месту скренули бисмо пажњу само на законодавну иницијативу која потиче од уставног суда. Она може бити формалноправно дефинисана, али се може говорити и о једној врсти законодавне иницијативе која се извлачи из деловања уставног суда као „позитивног законодавца“ (уставносудски активизам). Устав Руске федерације (чл. 10, ст. 4, т. 1) изричито признаје такво овлашћење Уставном суду, као и Врховном суду и Вишем арбитражном суду Руске федерације. Таква решења су врло ретка, али су, такође, потврда уставноправне релативизације поделе власти управо у делу који се односи на покретање законодавног поступка. Слободно се може рећи да много шире дејство или домашај има посредна законодавна иницијатива уставних судова. Реч је преваходно о утицају, а не о правној обавезности образложења

Једна врста неформалне и индиректне „законодавне иницијативе“ произлази из деловања уставног суда као „позитивног законодавца“; она је последица уставносудског активизма.

133 Venice Commission, 12.



уставносудских одлука. Уставни суд, касирајући неуставни закон у целини или делимично, у аргументативном делу одлуке све чешће „саветује“ законодавца, „препоручује“ му и „указује“ како би један однос требало уредити. Законодавац, понављамо, нема правну дужност да поступи по „смерницама“ и „поукама“ уставног суда, али би требало да их узме у обзир, а пракса у развијеним уставним демократијама показује да овај то и чини када доноси нови закон. Законодавац (влада и парламент) то чини и да би спречио да будуће, односно ново законско решење, ако није на линији уставносудског образложења, буде оспорено и оборено од стране уставног суда.

Нема сумње да је овај неформални и индиректни вид законодавне иницијативе условљен бар двома претпоставкама: прво, постојањем умереног уставносудског активизма, којег нема без ауторитативног, од политике максимално дистанцираног уставног суда; друго, постојањем уставне културе која почива на дијалогу између уставних институција – владе, парламента, уставног суда. „Институционални егоизам“, који води ка томе да се сваки од ових органа строго ушанчи у својим уставом формално дефинисаним позицијама, чини овај дијалог немогућим. У таквим условима, овај облик „законодавне иницијативе“ уставног суда квалификује се као „опасан“ или „недопустив атак“ на уставом „јасно“ дефинисану поделу власти.¹³⁴

4. Закључак

У раду смо покушали да скицирамо неке основне хипотезе, које тек заслужују продубљено теоријско, упоредноправно и позитивистичко-емпиријско доказивање. *Прва хипотеза гласи: принцип поделе власти је не само уставноправни и политички оквир за функционисање законодавног поступка већ и чинилац који битно одређује садржину тог поступка, као и овлашћења предлагања закона.*

Друга хипотеза је да, половином двадесетог века, постепено долази до својеврсне релативизације принципа поделе власти у садржинском смислу. Овај принцип остаје камен темељац модерног конституционализма, али захтева једно флексибилније тумачење и садржинско развијање, у чему ће важну улогу одиграти уставносудско тумачење.

¹³⁴ О односу уставног суда и парламента у новијој српској литератури вид. Н. Рајић, *Однос парламента и уставног суда у остваривању и заштити уставности закона*, докторска дисертација, Београд, 2017.



Законодавна иницијатива одавно је престала да буде суверени домен законодавног тела и остварује се у новом уставном поретку, који настаје и који почива на сарадњи и „умрежавању“ различитих „уставних партнера“.

У светлости ове појаве, и то би била *трећа хипотеза*, мора се говорити о *својеврсној трансформацији законодавне иницијативе*, која је одавно престала да буде суверени домен законодавца у ужем смислу, па чак и егзекутиве, превасходно владе, за коју се и данас може рећи да има монопол на то овлашћење. Ипак, нови уставни поредак у настајању – који много више почива на сарадњи и „умрежавању“, да се политиколошки изразимо, различитих „уставних партнера“, не само националних већ и интернационалних – не даје нам довољно материјала за поуздане и општије закључке.

Савремена појава „умножавања“ (плурализације) субјеката законодавног поступка носи собом позитивна и негативна обележја. С једне стране, она подрива класичну трипартитну поделу власти, законодавни поступак чини сложенијим, делимично га измешта из окриља „националног“ парламента и парламента као представничке институције уопште. С друге стране, ова појава „десуверенизације“, демонополизације законодавства као правног и политичког процеса, отвара бар два пута: *један је темељније и свестраније претресање и усвајање закона; други, којим се очигледно иде, јесте обесмишљавање закона као основног и најважнијег правног акта у правном животу, његово обезвређивање и срозавање његовог достојанства, хитним процедурама, изостанком парламентарних говора и парламентарне расправе, замењивањем квалитетне и креативне иницијативе предлозима без образложења или са стандардизованим и шематизованим образложењима*. Један је од главних задатака модерне науке уставног права и парламентарног права да, у сарадњи са правном струком, дефинише и разуме ову нову појаву, као и да је усмери на први – и прави – пут.

Појава „десуверенизације“ и демонополизације законодавства као правног и политичког процеса отвара два пута: један је темељније и свестраније разматрање и усвајање закона, а други, који је тренутно актуелан, јесте обесмишљавање закона као основног и најважнијег правног акта у правном животу.

**УЧЕШЋЕ ГРАЂАНА У
ЗАКОНОДАВНОМ ПОСТУПКУ –
МОГУЋНОСТИ И ПРЕПРЕКЕ
(ПРАВО НА ГРАЂАНСКУ
ИНИЦИЈАТИВУ И ПРАВО
ПРЕДЛАГАЊА ПРОПИСА)**





Проф. др Маријана Пајванчић

УЧЕШЋЕ ГРАЂАНА У ЗАКОНОДАВНОМ ПОСТУПКУ – МОГУЋНОСТИ И ПРЕПРЕКЕ (ПРАВО НА ГРАЂАНСКУ ИНИЦИЈАТИВУ И ПРАВО ПРЕДЛАГАЊА ПРОПИСА)

За демократску заједницу нарочито су важне уставне гаранције права грађана да непосредно суделују у одлучивању о јавним пословима, што укључује и њихово непосредно учешће у законодавном процесу, као и институционални аранжмани који то омогућују, јер је то један од начина да се оствари принцип суверености грађана и показатељ демократичности уставног и политичког система.

Право грађана да суделују у вођењу јавних послова гарантују и међународно и унутрашње право. Пакт о грађанским и политичким правима гарантује право грађана да, без дискриминације и неумесних ограничења, суделују у вођењу јавних послова.¹³⁵ У унутрашњем праву ово право грађана и облике у којима се оно остварује регулишу Устав Републике Србије,¹³⁶ закони¹³⁷ и подзаконски правни прописи¹³⁸.

135 Чл. 25, ст. 1 Пакта о грађанским и политичким правима (1966), *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 7/71. Опциони протокол уз Пакт о грађанским и политичким правима, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 4/2001.

136 Чл. 2, ст. 2 Устава Републике Србије (УРС), *Службени гласник Републике Србије*, бр. 98/2006.

137 Нпр. Закон о референдуму и народној иницијативи (ЗРН), *Службени гласник Републике Србије*, бр. 48/94 и 11/98; Закон о локалној самоуправи (ЗЛС), *Службени гласник Републике Србије*, бр. 129/2007, 83/2014 и 101/2016 (чл. 68–72).

138 Нпр. Статут Аутономне покрајине Војводине (САПВ), *Службени лист АП Војводине*, бр. 20/2014. (чл. 5, 41, 42 и 62); Пословник Народне скупштине (ПНС), *Службени гласник Републике Србије*, бр. 74/08; Пословник о раду Скупштине АП Војводине (ПСАПВ), *Службени лист АП Војводине*, бр. 37/2014; статути градова и општина, као и пословници о раду скупштина (у овом прилогу користиће се као пример за анализу Статут Града Новог Сада (СГНС), *Службени лист Града Новог Сада*, бр. 43/2008, и Пословник о раду Скупштине Града Новог Сада (ПНС), *Службени лист Града Новог Сада*, бр. 64/2016).



У овом прилогу анализирају се нормативни извори који регулишу право грађана да непосредно учествују у законодавном поступку и утичу на креирање и садржај законских решења.¹³⁹ Посебна пажња усмерена је на следеће: право грађана да се у форми грађанске иницијативе обрађају органима државне власти; право да као овлашћени предлагачи поднесу предлог закона или другог акта о коме одлучују скупштине као представничка тела; право да као овлашћени предлагачи суделују у законодавном поступку. Нормативна решења ће бити критички размотрена. Циљ је сагледати стварне могућности да се та права остваре у датом нормативном контексту и утврдити на које препреке грађани наилазе када желе да остваре то право.

Основ и општи оквир права грађана да непосредно учествују у законодавном процесу поставља Устав Републике Србије, који утврђује суверенитет грађана¹⁴⁰ и прописује облике у којима грађани остварују своја суверена права.¹⁴¹ Иако су ти принципи темељ демократске политичке заједнице, те су високо ранжирани у основним начелима Устава, у пракси је непосредно учешће грађана у законодавном процесу изузетак, док је утицај грађана на законодавство преко њихових слободно изабраних представника опште правило.

Поред извршне власти, која је у парламентарном систему главни актер у креирању и предлагању закона, у законодавном поступку учествују и парламентарци и грађани. Непосредно учешће грађана у законодавном поступку¹⁴² прибавља демократску легитимацију законодавцу, али се одражава на ефикасност тог поступка. Стога су често права грађана да учествују у законодавном поступку подвргнута ограничењима, прописивањем услова под којима је та права могуће остварити, а које је тешко испунити.

Основни проблем у вези с непосредним учешћем грађана у законодавном процесу, који се настоји и практично разрешити, јесте како оптимализовати однос између два захтева – захтева за учешћем грађана у законодавном процесу, са једне стране, и захтева

139 У прилогу се, поред закона, користе и примери подзаконских правних прописа (покрајинске скупштинске одлуке у АП Војводини и одлуке локалних заједница – на примеру Града Новог Сада).

140 Чл. 2, ст. 2 УРС утврђује да „ниједан државни орган, политичка организација, група или појединац не може присвојити сувереност од грађана, нити успоставити власт мимо слободно изражене воље грађана“.

141 Чл. 2, ст. 2 УРС прописује да грађани то чине непосредно, као и преко својих слободно изабраних представника.

142 Више о томе у зборнику *Унапређење квалитета законодавног поступка у Народној скупштини*, Конрад Аденауер Стифунг (КАС), Београд, 2010, и зборнику *Парламентарна пракса II – учешће грађана у законодавном поступку*, КАС, Београд, 2012, 19–31.



за ефикасношћу законодавне делатности¹⁴³ у условима динамичне законодавне делатности која одликује савремени свет, нарочито земље које су у процесу приступања Европској унији, са друге стране.

Садржај, обим и квалитет права којима располажу грађани у законодавном поступку и степен њиховог стварног утицаја на законодавни поступак се разликују, као и облици и начин остваривања тог права у парламентарној пракси.¹⁴⁴ Поред права на грађанску иницијативу, права да предлажу доношење прописа и стекну статус овлашћених предлагача, грађани непосредно учествују у законодавном поступку и путем референдума (обавезног, факултативног, претходног или накнадног), као и кроз различите облике дебата које се одвијају у скупштинама (нпр. у Народној скупштини су то јавна слушања¹⁴⁵, дебата у Женској парламентарној мрежи или Зеленој парламентарној мрежи) и ширих јавних дебата (нпр. јавна расправа о предлозима одлука локалних заједница која се одвија на зборовима грађана у месној заједници).

У прилогу ће се посебно анализирати: право на грађанску иницијативу (иницирање законодавног поступка), право грађана да поднесу предлог закона (покретање законодавног поступка) и учешће грађана као овлашћених предлагача у раду парламента (активност у радним телима и на пленарном заседању).

Основни проблем који треба разрешити у вези са непосредним учешћем грађана у законодавном процесу јесте како оптимално поставити однос између захтева за учешћем грађана у законодавном процесу и захтева за ефикасношћу законодавне делатности.

143 Више о томе: М. Пајванчић, С. Орловић, Н. Рајић, „Ефикасност законодавног поступка“, [у зборнику] *Начела и вредности правног система*, Правни факултет, Источно Сарајево, 2012, 319–331.

144 Више о томе: А. Ваџић, „Parlamentarno pravo – Hrvatske i poredbene parlamentarne procedure“, Pravni fakultet, Split, 2014, 248–309; М. Рајванчић, „The Governmental system of Serbia (Governmental system of Central and Eastern European States)“, Varshava, Wolters Kluwer, 2011; М. Пајванчић, *Парламентарно право*, КАС, Београд, 2005, 136–178; М. Пајванчић „Законодавни поступак“, [у зборнику] *Дилеме и изазови парламентаризма*, КАС / Факултет политичких наука, Београд, 2007, 203–211; И. Пејић, *Парламентарно право*, Правни факултет, Ниш, 2012, 157–187; И. Пејић, *Парламентарно право – француски, немачки, британски, српски и пример Европског парламента*, Правни факултет, Ниш, 2006, 157–209; В. Петров, *Парламентарно право*, Правни факултет, Београд, 2010, 126–148; А. Пајванчић Цизељ, „Партиципација грађана у процесу одлучивања – оглед о партиципацији у одлучивању о урбанистичком плану“, [у зборнику] *Унапређење квалитета законодавног поступка у Народној скупштини*, КАС, Београд, 2010, 73–81; *Зборник Демократске перформансе парламента Србије, Босне и Херцеговине и Црне Горе*, ФПН, Београд / Сарајевски отворени центар / Факултет политичких наука, Подгорица, 2012, и др.

145 Више о томе: С. Орловић, *Јавна слушања као институција парламентарне праксе*, УНДП, Београд, 2019; М. Пајванчић, *Јавна расправа*, КАС, Београд, 2013.



1. Иницирање законодавног поступка – право на грађанску иницијативу

Један вид непосредног учешћа грађана у законодавном поступку јесте иницирање законодавног поступка. Инструмент којим грађани остварују право на грађанску иницијативу, које Устав експлицитно гарантује¹⁴⁶, јесте право на подношење петиције¹⁴⁷, које укључује право појединца или групе грађана да „упућују петиције и друге предлоге државним органима, организацијама којима су поверена јавна овлашћења, органима аутономне покрајине и органима јединица локалне самоуправе и да од њих добије одговор када га тражи“.¹⁴⁸ Дејство грађанске иницијативе на законодавни поступак је ограничено. Она не утиче директно на отпочињање законодавног поступка, већ се разматра у претходном поступку и може бити одбачена или прихваћена, а орган коме је упућена обавезан је да подносиоцу петиције одговори само ако он то изричито затражи. Уколико се грађанска иницијатива прихвати, тада орган који је прихватио иницијативу и има статус овлашћеног предлагача и подноси предлог којим покреће законодавни поступак.

Закон о референдуму и народној иницијативи¹⁴⁹ ближе регулише како начин на који грађани „предлажу промену Устава, закона, других прописа и општих аката из надлежности Народне скупштине, односно скупштине аутономне покрајине, општине или града“, тако и њихово право да подносе „друге предлоге у складу с Уставом, законом и статутом (у даљем тексту: народна иницијатива)“. Начин на који је то закон регулисао говори да се ради о два посебна права грађана. Једно је право предлагања Устава, закона, других прописа и општих аката чије је доношење у надлежности одговарајућих скупштина, а друго је право да подносе друге предлоге. Чињеницу да су у питању два права, чији се обим, садржај и квалитет разликују, Закон, међутим, не уважава у

Постоје суштинске разлике, које се тичу њихове природе, садржаја, капацитета и начина остваривања, између права на грађанску иницијативу, као индивидуалног права које ужива сваки појединац, и права грађана да поднесу предлог правног прописа и покрену пред скупштином поступак одлучивања, као колективног права које грађани стичу тек када испуне прописане услове за његово стицање.

146 Чл. 2, ст. 1 УРС.

147 Чл. 56, ст. 1 УРС.

148 Чл. 56 УРС.

149 Чл. 3 ЗРН.



својим даљим одредбама, јер оба права подводи под општи појам „народна иницијатива“¹⁵⁰ користећи тај општи појам кроз цео текст Закона, а у поглављу насловљеном „Остваривање народне иницијативе“ регулише само начин на који и услове под којима грађани остварују право да подносе предлоге закона, других прописа и општих аката о чијем доношењу одлучују представничка тела¹⁵¹, али не и право на грађанску иницијативу. Додајмо томе да Закон о локалној самоуправи, руководећи се недовољно јасно регулисаним решењима Закона о референдуму и народној иницијативи, као облике непосредног учешћа грађана у остваривању локалне самоуправе¹⁵², поред референдума и збора грађана, наводи само грађанску иницијативу, чији садржај поистовећује са правом грађана да „предлажу скупштини локалне заједнице доношење акта којим ће се уредити одређено питање из надлежности локалне самоуправе“¹⁵³ и овлашћује локалне самоуправе да својим статутом ближе регулишу облике „непосредне самоуправе“¹⁵⁴ грађана у локалној заједници.

У општим одредбама Пословника Народне скупштине које се односе на рад радних тела приметно је да се посебно издвајају надлежност одбора која се односи на разматрање предлога закона и других аката¹⁵⁵, надлежност одбора да разматра иницијативе, петиције, представке и предлоге из свог делокруга¹⁵⁶ и право председника одбора да „предлаже одбору поступање у вези с иницијативама, петицијама, представкама и предлозима који се односе на питања из делокруга одбора“¹⁵⁷, али се ближе не регулише, сем изузетно за поједине одборе¹⁵⁸, поступање са иницијативама, петицијама и представкама. У Народној скупштини не постоји посебан одбор за петиције, иницијативе и представке које потичу од

150 Чл. 3 *in fine* ЗРН.

151 Поглавље III, чл. 31–42 ЗРН.

152 Чл. 67, ст. 1 ЗЛС.

153 Чл. 68, ст. 1 ЗОС.

154 Чл. 67, ст. 2 ЗОС користи термин *непосредна самоуправа*, а не термин *непосредно одлучивање*.

155 Чл. 44, ст. 1, ал. 1 ПНС.

156 Чл. 44, ст. 1, ал. 8 ПНС.

157 Чл. 70, ст. 1, ал. 5 ПНС.

158 Нпр. Одбор за контролу служби безбедности „разматра предлоге, петиције и представке грађана који су упућени Народној скупштини у вези са радом служби безбедности и предлаже мере за њихово решавање и о томе обавештава подносиоца“ (чл. 66, ст. 1, ал. 9 ПОС).



грађана¹⁵⁹, што отежава остваривање овог права грађана, будући да није регулисано коме се петиција упућује – Народној скупштини или матичном одбору. Пословник је регулисао нека питања, али је регулатива непотпуна¹⁶⁰, оставља простор за различите интерпретације пословничких одредби и говори о томе да се овим питањима није поклонила дужна пажња.

2. Покретање законодавног поступка – право грађана да поднесу предлог закона или другог акта о коме одлучују скупштине и да непосредно учествују у поступку одлучивања (статус грађана као овлашћених предлагача)

Други вид непосредног учешћа грађана у законодавном поступку грађани остварују користећи своје, Уставом гарантовано, право¹⁶¹ да поднесу **предлог за доношење закона**.¹⁶² Гарантовањем овога права грађани, уз Уставом прописане услове¹⁶³, стичу статус овлашћених предлагача закона. Квалитет права на подношење предлога закона и статус овлашћеног предлагача обезбеђује грађанима непосредан утицај на покретање законодавног поступка. Предлог који потекне од грађана, уз испуњавање

159 За разлику од тога, у Скупштини АП Војводине образује се посебно стално радно тело – Одбор за представке и предлоге, који „разматра представке и предлоге који се упућују Скупштини и предлаже надлежним органима мере и активности за решавање питања изнетих у њима и о томе обавештава подносиоце, разматра извештаје о раду комисија за представке и жалбе локалних самоуправа у Покрајини и друга питања из области представки и предлога значајна за решавање проблема грађана у Покрајини“ (чл. 68 ПСАПВ), а Пословником о раду Скупштине Града Новог Сада установљена је, као стално радно тело Скупштине Града, Комисија за представке и предлоге (чл. 39, ст. 1), која „разматра представке и предлоге грађана упућене или уступљене Скупштини, и предлаже надлежним органима мере за решавање питања садржаних у њима“ (чл. 68 ПСНС).

160 Више питања поставља се у вези с правом председника одбора да предлаже поступање са петицијама, иницијативама и представкама које су упутили грађани, нпр. да ли самостално одлучује о томе шта ће предложити одбору да разматра или у томе учествују и чланови одбора, да ли свој предлог треба да образложи, да ли је дужан да стави на гласање предлог о (не) прихватању иницијативе, да ли одлучује о томе да ли се одговор на иницијативу или предлог доставља предлагачу, да ли треба да одлучује о томе да ли се предлагач позива на седницу одбора и сл.

161 Чл. 107, ст. 1 УРС.

162 Чл. 41 гарантује грађанима (бирачима) право да поднесу предлог покрајинске скупштинске одлуке, као и друге одлуке које доноси Скупштина АП Војводине; чл. 68, ст. 1 СГНС гарантује право грађана да предложе Скупштини доношење акта којим ће уредити одређено питање из делокруга Града, промену Статута и другог акта.

163 Чл. 107, ст. 1 УРС као услов за остваривање овог права прописује број од 30.000 потписа грађана колико је неопходно прикупити како би предлог за доношење закона био валидан, а грађани као група стекли статус овлашћених предлагача.



Уставом прописаног услова, има исти статус као и предлог закона који потекне од било ког другог овлашћеног предлагача. Дејство права грађана да поднесу предлог закона огледа се у покретању законодавног поступка, па се предлог закона који потекне од грађана као овлашћених предлагача мора наћи на дневном реду скупштине, исто као и предлог закона који потекне од другог овлашћеног предлагача.

Иако је Устав начелно изједначио статус свих овлашћених предлагача закона, међу њима постоје извесне разлике, које нису само фактичке природе, већ су и нормативно установљене и регулисане. У том контексту предмет пажње су два питања: услови које грађани треба да испуне да би могли користити право на подношење предлога закона и њихов статус као овлашћених предлагача у поступку одлучивања о усвајању закона. Посебну пажњу посвећујемо препрекама са којима се грађани као овлашћени предлагачи сусрећу у остваривању права да непосредно учествују у законодавном поступку.

Иако је у прописима који регулишу ово питање начелно изједначен статус свих овлашћених предлагача прописа, међу њима постоје знатне разлике, не само фактичке већ и нормативне природе.

2.1. Услови које је потребно испунити да би предлог закона био валидан

Право на подношење предлога закона и статус овлашћеног предлагача грађани стичу под условима прописаним Уставом и законом – а то су подршка бирача и форма у којој се саставља предлог прописа.

Подршка одређеног броја бирача услов је за валидност предлога закона или другог правног акта чији су предлагачи грађани. Да би предлог за доношење закона био валидан, мора га подржавати најмање 30.000 бирача.¹⁶⁴ Потребно је нагласити да је претходни Устав као услов за валидност предлога закона прописивао подршку од најмање 15.000 бирача. И тај податак говори да је овај услов сада знатно строжи и да га грађани тешко могу испунити. Број потписа подршке за подношење предлога закона треба упоредити са бројем потписа подршке који је услов за подношење предлога других прописа (подзаконски правни акти) о којима одлучују Скупштина АП Војводине и скупштине локалних заједница; тада се уочавају парадокси неуједначених и несагласних решења у правном систему.

164 Чл. 107, ст. 1 УРС.



Право предлагања покрајинских скупштинских одлука и других аката које доноси Скупштина АП Војводине имају и грађани, под условом да предлог подржи најмање 10.000 бирача.¹⁶⁵ И у овом случају услов за остваривање овог права грађана је строжи од услова које је прописивао ранији Статут АП Војводине.¹⁶⁶ У вези с бројем потписа бирача који се тражи да би предлог за доношење покрајинских прописа био валидан, Пословником Скупштине АП Војводине прописан је строжи услов (30.000 бирача који имају пребивалиште на територији АП Војводине¹⁶⁷). Решења у вези са бројем потписа бирача као условом за валидност предлога који потиче од грађана садржана у Статуту АП Војводине и Пословнику о раду Скупштине АП Војводине битно се разликују¹⁶⁸.

Право да поднесе предлог за доношење акта¹⁶⁹ којим ће се уредити одређено питање из делокруга Града Новог Сада имају и грађани, под условом да предлог добије подршку најмање 10% грађана¹⁷⁰ са територије Града¹⁷¹, а тај предлог подносе у форми грађанске иницијативе. У конкретном случају, да би грађани покренули грађанску иницијативу у Граду Новом Саду, треба прикупити око 32.627 потписа бирача, што је услов строжи од онога који је потребно испунити да би се поднео предлог закона, а чак три пута већи од услова за подношење предлога за покрајинску скупштинску одлуку.

Поред тога, нормативна решења која се односе на процедуру прикупљања потписа (формирање иницијативног одбора и пододбора за прикупљање потписа¹⁷², поступак

165 Чл. 41 САПВ.

166 За валидност предлога била је потребна подршка од најмање 7000 бирача.

167 Чл. 133, ст. 1 ПСАПВ.

168 Чл. 41 САПВ прописује да „право предлагања покрајинских скупштинских одлука и других општих аката које доноси Скупштина имају: сваки посланик, Покрајинска влада, најмање 10.000 бирача или Покрајински заштитник грађана – омбудсман из своје надлежности“, а чл. 133, ст. 1 ПСАПВ прописује да „Предлог за доношење покрајинске скупштинске одлуке може поднети посланик, надлежни одбор, посланичка група, Покрајинска влада, скупштина јединице локалне самоуправе са територије АП Војводине, најмање 30.000 бирача са пребивалиштем на територији АП Војводине и Покрајински заштитник грађана – омбудсман из своје надлежности.“ У чл. 141, ст. 3 ПСАПВ још једном се наводи број од 30.000 бирача.

169 Чл. 68 ЗЛС и чл. 136 ПСНС.

170 Треба подвући чињеницу да се у СГНС у овом контексту не користи термин *бирачи*, већ термин *грађани*, чије је значење шире, јер укључује и оне грађане који живе на подручју Града Новог Сада а који нису бирачи, јер не уживају бирачко право. Коришћење термина чије је значење шире од термина које користи законодавац може бити извор проблема у практичној примени. Упоредити термине из чл. 107 УРС, чл. 68 ЗЛС и чл. 31, ст. 1 ЗРН у СГНС.

171 Чл. 68, ст. 3 СГНС.

172 Чл. 31 ЗРН.



достављања предлога за који се прикупљају потписи¹⁷³, поступак обавештавања надлежног органа о времену и месту прикупљања потписа¹⁷⁴, недостатак правила о томе да ли ови потписи бирача подлежу овери код јавних бележника или не, како и ко утврђује валидност прикупљених потписа с обзиром на то да бирач може само једним својим потписом подржати предлог¹⁷⁵, форма у којој грађанин повлачи свој потпис подршке¹⁷⁶, рок од највише седам дана у коме се морају прикупити потписи¹⁷⁷, право грађана да укажу на недостатке и пропусте у прикупљању потписа које претпоставља да сви бирачи познају правила везана за прикупљање потписа¹⁷⁸, прецизно прописани елементи форме и садржине *листе народне иницијативе* – термин који користи законодавац¹⁷⁹) говоре у прилог закључку да грађани који немају јаку логистичку подршку да прописане услове испуне на начин и у року који је прописан, практично не могу (или са великим тешкоћама могу) остварити право да поднесу предлог закона или других прописа о којима одлучују скупштине.

Други услов за валидност предлога закона или другог правног акта који потиче од грађана односи се на *форму коју такав предлог мора задовољити*. Да би био валидан, предлог мора да буде сачињен тако да се из њега „јасно виде правци промена односно решења о којима надлежни орган треба да се изјасни“¹⁸⁰.

И у овом случају законодавац не прави разлику између предлога за промену или доношење одговарајућег прописа, с једне стране, и другог предлога обухваћеног народном иницијативом, с друге стране¹⁸¹. Прецизно дефинисане услове које нпр. предлог закона треба да испуни да би био валидан прописују Пословник о раду Народне скупштине

У поређењу са ранијим нормативним решењима, садашња регулатива поставља знатно строже услове у погледу броја бирача који својим потписима треба да подрже предлог да би он био валидан.

173 Чл. 32 ЗРН.

174 Чл. 33 ЗРН.

175 Чл. 36, ст. 2 ЗРН.

176 Чл. 36, ст. 3 и 4 ЗРН.

177 Чл. 36 ЗРН. Конкретан пример Града Новог Сада показује да у року од 7 дана треба прикупити преко 32.000 потписа, или 4500 потписа по дану.

178 Чл. 38 ЗРН.

179 Чл. 35 ЗРН.

180 Чл. 32 ЗРН.

181 Чл. 32 ЗРН.



и други прописи који се односе на номотехнику.¹⁸² Предлог закона мора садржати: назив, правни основ за доношење и орган који доноси закон, као и претходну сагласност другог органа за доношење прописа уколико се за доношење конкретног прописа тражи сагласност¹⁸³; објашњење значења појмова који се користе у пропису¹⁸⁴; садржај главног дела прописа (права и обавезе, овлашћења, казнене одредбе)¹⁸⁵; садржај завршног дела прописа (прелазне и завршне одредбе)¹⁸⁶; све елементе форме које предлог прописа треба да задовољи (систематика унутар прописа, структура чланова¹⁸⁷; начин коришћења језика у пропису¹⁸⁸; посебна правила која регулишу измене и допуне прописа и формулисање измена и допуна¹⁸⁹; посебна правила која се односе на образложење закона који је обавезни елемент за валидност предлога (правни основ за доношење, навођење и образложење разлога за доношење засновано на анализи стања и дефинисање циљева који се желе постићи доношењем закона, образложење основних правних института и решења која се предлажу, анализу ефеката закона, процену финансијских средстава потребних за спровођење закона; општи интерес који је основ да се захтева повратно дејство закона, ако предлагач то тражи; разлоге за доношење закона по хитном поступку ако предлагач захтева да се закон донесе по хитном поступку, преглед одредаба важећег закона које се мењају, разлоге због којих предлагач тражи раније ступање на снагу закона)¹⁹⁰. Такође, као прилог уз предлог закона предлагач треба да достави изјаву да је предлог закона усклађен са правним прописима ЕУ.¹⁹¹

182 Нпр. Јединствена методолошка правила за израду правних прописа (ЈМПП), *Службени гласник Републике Србије*, бр. 21/2010, као и одговарајући покрајински прописи донети у АП Војводини.

183 Чл. 5 ЈМПП.

184 Чл. 7 ЈМПП.

185 Чл. 8–12 ЈМПП.

186 Чл. 12–19 ЈМПП.

187 Чл. 19–31 ЈМПП.

188 Чл. 31–47 ЈМПП.

189 Чл. 47–56 ЈМПП.

190 Чл. 58 и 59 ЈМПП.

191 Чл. 60 ЈМПП.



Услови у вези с предлогом прописа које доноси Скупштина АПВ које је потребно испунити да би предлог покрајинске скупштинске одлуке био валидан обухватају састављање одлуке „у облику у коме се одлука доноси са образложењем“¹⁹². Пословник прецизира да образложење одлуке мора садржати правни основ, разлоге за доношење одлуке, процену потребних средстава за спровођење одлуке, начин и могућности њиховог обезбеђивања и објашњење предложених решења, као и име и презиме представника предлагача¹⁹³, а када се предлог покрајинске скупштинске одлуке односи на измене и допуне важеће одлуке, потребно је уз предлог доставити и текст одредби важеће одлуке које се мењају¹⁹⁴.

Сличне одредбе садржи и Пословник о раду Скупштине Града Новог Сада, који прописује да се предлог општег акта подноси у облику у коме се доноси, као и да мора бити образложен¹⁹⁵, али рестриктивније регулише обавезне елементе садржаја образложења одлуке (правни основ за доношење, циљ доношења и процену износа финансијских средстава за спровођење акта)¹⁹⁶.

Ако предлог не испуњава прописане услове, председник скупштине ће од предлагача затражити да предлог усклади са прописаним условима и указаће у чему се огледа неусклађеност¹⁹⁷. Рок у којем је предлагач дужан да предлог усклади са прописаним условима је 15 дана¹⁹⁸. Предлагач има право да, у случају када се не слаже са мишљењем председника скупштине, у писменој форми затражи да се о томе изјасни скупштина, као и право да на тој седници образложи свој став.¹⁹⁹ Ако ни након тога предлагач не отклони недостатке у предлогу, предлог се сматра повученим²⁰⁰.

Да би предлог грађана био валидан, он мора испунити све нормативно прописане захтеве који се односе на форму правног акта, а који од грађана захтевају веома добро познавање не само парламентарне процедуре већ и номотехнике и јаку логистичку подршку, коју грађани немају.

192 Чл. 140 ПСАПВ.

193 Чл. 140, ст. 1 ПСАПВ.

194 Чл. 140, ст. 2 ПСАПВ.

195 Чл. 135, ст. 2 ПНС.

196 Чл. 135, ст. 3 ПНС.

197 Чл. 153, ст. 1 ПНС и чл. 142, ст. 1 ПСАПВ.

198 Чл. 153, ст. 2 ПНС и чл. 142, ст. 2 ПСАПВ.

199 Чл. 153, ст. 2 ПНС и чл. 142, ст. 2 ПСАПВ.

200 Чл. 153, ст. 3 ПНС и чл. 142, ст. 2 ПСАПВ.



Уколико су оба прописана услова за валидност предлога испуњена, то још увек није довољна гаранција да ће се предлог наћи на седници скупштине. Решења у вези с тим су различита. Пословник о раду Народне скупштине утврђује само да се предлог закона „може уврстити у дневни ред седнице Народне скупштине“ и прописује да, ако се предлог уврсти у дневни ред, то не може бити учињено у року краћем од 15 дана од дана подношења предлога²⁰¹. За разлику од тога, Пословник Скупштине АП Војводине утврђује обавезу да се предлог који испуњава прописане услове уврсти у дневни ред Скупштине најкасније у року од 90 дана од дана његовог достављања²⁰² (изузетно у року од 30 дана, ако обавеза доношења покрајинске скупштинске одлуке произлази из закона или када би недоношење одлуке проузроковало знатну штету²⁰³).

Када се ради о одлукама које доносе скупштине локалних заједница, Закон о локалној самоуправи прописује да је скупштина локалне заједнице дужна да одржи расправу о предлогу који грађани путем грађанске иницијативе упуте скупштини, као и да у року од 60 дана од достављања предлога достави грађанима образложен одговор²⁰⁴. Ову законску одредбу ближе регулишу статут локалне заједнице и пословник о раду скупштине локалне заједнице. Тако нпр. Пословник о раду Скупштине Града Новог Сада прописује да се предлог који потекне од грађана у форми грађанске иницијативе пре разматрања у скупштини доставља надлежном радном телу, комисији за прописе и Градском већу, ако оно није предлагач²⁰⁵. Надлежно радно тело разматра тај предлог и у свом извештају може предложити Скупштини Града следеће: да прихвати предлог акта у целини; да донесе општи акт у измењеном (делимично или у целини) тексту у односу на текст који је поднео предлагач; да предложи Скупштини Града да не прихвати акт.²⁰⁶ У овом случају одлуку о томе да ли ће се предлог грађана наћи на скупштинском дневном реду доноси надлежно радно тело Скупштине Града.

201 Чл. 154 ПНС.

202 Чл. 143, ст. 1 ПСАПВ.

203 Чл. 143, ст. 2 ПСАПВ.

204 Чл. 68, ст. 3 ЗЛС.

205 Чл. 136 ПНС.

206 Чл. 137 ПНС.



Остаје отворено, правно неуређено и потпуно маргинализовано, а веома важно право грађана да, као и други овлашћени предлагачи, *поднесу и предлог амандмана* на прописе које предложе други овлашћени предлагачи. Сем начелне одредбе да амандман може да поднесе Уставом овлашћени предлагач закона²⁰⁷ и одредбе да предлагачи, и овлашћени представник предлагача закона, као и надлежни одбор, разматрају амандмане поднете на предлог закона и предлажу Народној скупштини које амандмане да прихвати, а које да одбије²⁰⁸, Пословник о раду Народне скупштине не регулише посебно ниједно друго питање везано за право грађана да као овлашћени предлагачи предложе амандмане на законе који су потекли од других овлашћених предлагача, као ни начин остваривања тог права. Поступак подношења амандмана (кратак рок за подношење; подношење амандмана на самој седници, што заправо не омогућује да грађани присуствују седници одбора на коме се разматра амандман, чак и ако успеју да га поднесу; често одлучивање по хитном поступку и сл.), формални захтеви које амандман мора испунити да би био валидан, чињеница да грађани немају увид у предлоге закона који потичу од других овлашћених предлагача нити информацију о томе када ће се ови предлози наћи на седници скупштине, недостатак стручне и друге логистичке подршке и сл., само су неке од препрека које стоје пред грађанина као овлашћеним предлагачима, а које сведоче о фактички неједнаком статусу грађана у односу на друге овлашћене предлагаче и немогућности да у пракси остваре право на подношење амандмана.

Нормативна решења која се односе на локални ниво – право грађана да поднесе предлог скупштинске одлуке – идентификују се по свом дејству и домету с правом на грађанску иницијативу (прописан је претходни поступак разматрања у радном телу, од чије одлуке зависи да ли ће се предлог грађана наћи на дневном реду скупштине), а услови које је потребно испунити да би се покренула грађанска иницијатива идентификовани су са условима које треба испунити да би грађани могли да користе своје право да предложе одлуку (број потписа и форма акта).

207 Чл. 161, ст. 1 ПНС и чл. 168, ст. 2 ПСАПВ, чл. 142, ст. 2 ПСНС.

208 Чл. 161, ст. 1 ПНС и чл. 51, ст. 4 ПСАПВ, чл. 142, ст. 3 ПСНС.



3. Статус грађана као овлашћених предлагача у законодавном поступку који се одвија у скупштини

Посебно је важно истражити садржај и квалитет права која грађани као овлашћени предлагачи закона остварују у законодавном поступку који се одвија у радним телима и пленарном заседању скупштина. Основна претпоставка за остваривање права која у законодавном поступку има овлашћени предлагач јесте добро познавање скупштинске процедуре прописане пословницима о раду скупштина. Чак и ако овлашћени предлагач веома добро познаје ову процедуру, у ситуацији када само један овлашћени представник представља у скупштини грађане као подносиоце предлога, иступа у њихово име као овлашћени предлагач и учествује у поступку одлучивања у скупштини без икакве логистичке подршке, он многе активности реално не би могао сам да обави. Статус грађана као овлашћених предлагача у том погледу битно се разликује од статуса других овлашћених предлагача, нарочито ако се имају у виду „замке“ парламентарне процедуре, међусобно противречна или непотпуна правила и, нарочито, правила која недостају, а која би ближе регулисала управо њихов статус и сва права која имају у законодавном поступку као овлашћени предлагачи.

3.1. Учешће грађана као овлашћених предлагача у раду радних тела

Начин на који је Пословником о раду Народне скупштине начелно прописан делокруг одбора показује да се у њему, за разлику од Закона о референдуму и народној иницијативи, недвосмислено разликују предлози закона и других аката и поступање са тим предлозима²⁰⁹, с једне стране, од иницијатива, петиција, представки и других предлога и поступања са њима²¹⁰, с друге стране.

Размотримо најпре да ли грађани (*стручњаци, научници, најшира јавност*) имају могућност да суделују у раду скупштинских радних тела.

Начелно, у рад одбора могу бити укључени научници и стручњаци.²¹¹ Пажљивија

209 Чл. 44, ст. 1, ал. 1 ПНС.

210 Чл. 44, ст. 1, ал. 8 ПНС.

211 Чл. 74, ст. 5 ПНС. У вези са учешћем научника и стручњака у раду одбора поставља се више питања (нпр. таква могућност није предвиђена за организације цивилног друштва, струковне организације, грађане; није јасно ко предлаже и на који начин се бирају лица која ће бити позвана, какав је њихов статус на седници одбора и др.).



анализа надлежности појединачних одбора показује да су неки одбори отворенији за иницијативе и учешће грађана у раду одбора.²¹² Иако се ово питање различито регулише, то јесу примери добре праксе, којима би се било корисно руководити. Недостају, међутим, правила која би ближе регулисала начин на који се они бирају и начин њиховог учешћа у раду одбора (нпр. они имају право да учествују у расправи, али не и право да учествују у одлучивању, није јасно колико времена могу да говоре када узму реч, да ли могу више пута да се јављају за реч и сл.).

Нешто другачије та питања регулише Пословник о раду Скупштине АП Војводине. Тај пословник отвара могућност да на седницама одбора по позиву могу да учествују и друга лица, без прецизирања на који круг лица се то односи, како се она бирају, какав је њихов статус у одбору, и на који начин учествују у његовом раду и сл.²¹³ Изузетак је Одбор за питања уставноправног положаја Војводине, у чијем саставу су, поред посланика, и четири члана из реда истакнутих научних и стручних радника, који су пуноправни чланови тог одбора²¹⁴. Поред тога, сваки од одбора, да би размотрио одређено питање из свог делокруга, може да образује пододбор, а председник одбора има право да образује радну групу²¹⁵. У састав пододбора одн. радне групе, поред посланика, именују се стручњаци из области за коју се образује пододбор или радна група, уз услов да већину чланова пододбора или радне групе чине посланици²¹⁶. И у овом случају недостају правила о начину избора (именовања) тих лица, њиховом статусу и начину њиховог учешћа у раду пододбора одн. радне групе и др.

212 Нпр. Одбор за рад, социјална питања, друштвену укљученост и смањење сиромаштва међу надлежностима има и „ангажовање на институционализацији учешћа представника грађана у процесу доношења одлука“ (чл. 61, ст. 2 ПНС); Одбор за заштиту животне средине може одлучити да „омогући присуство, односно учешће представника грађана и удружења грађана на седници Одбора у расправи о одређеним питањима из области заштите животне средине“ (чл. 63, ст. 2 ПНС); Одбор за дијаспору и Србе у региону сарађује, између осталог, са „организацијама и телима који се баве заштитом права дијаспоре и Срба у региону, као и с организацијама дијаспоре и Срба у региону“ (чл. 53, ст. 2 ПНС); Одбор за контролу служби безбедности „разматра предлоге, петиције и представке грађана који су упућени Народној скупштини у вези са радом служби безбедности и предлаже мере за њихово решавање и о томе обавештава подносиоца“ (чл. 66, ст. 1, ал. 9 ПНС); Одбор за људска и мањинска права и равноправност полова „сарађује са саветима националних мањина“ (чл. 52, ст. 2 ПНС); у састав Комисије коју образује Народна скупштина у циљу сагледавања „стања у одређеној области и утврђивања чињеница о појединим појавама или догађајима“ поред народних посланика улазе и „представници органа и организација, научника и стручњака“ (чл. 68, ст. 4 ПНС).

213 Чл. 51, ст. 6 ПСАПВ.

214 Чл. 56, ст. 2 ПСАПВ.

215 Чл. 48, ст. 1 ПСАПВ.

216 Чл. 48, ст. 3 ПСАПВ.



Нормативна решења у локалној заједници, приказана на примеру Града Новог Сада, отворенија су за непосредно учешће грађана у раду радних тела скупштине. Грађани могу бити бирани за чланове сталних радних тела, али већину чланова радног тела чине одборници²¹⁷; регулисана је процедура предлагања и начин њиховог избора²¹⁸; као чланови сталног радног тела, они учествују не само у раду већ и одлучивању²¹⁹; имају право да издвоје своје мишљење, затраже да се оно изнесе пред Скупштину и право да га, у времену од три минута, образложе пред Скупштином пре отварања претреса о питању на које се издвојено мишљење односи²²⁰; председник повремениог радног тела може бити биран и из реда грађана²²¹; поред чланова сталних радних тела, у седницама радног тела могу, по позиву, учествовати и друга лица, али без права одлучивања²²². Поред тога, они могу присуствовати и седницама Скупштине²²³. Ова решења су пример добре праксе непосредног учешћа грађана у раду скупштине и њене отворености према грађанима који су је бирали.

Могућност непосредног учешћа грађана на седницама радних тела и скупштина и њихов статус као учесника у процесу одлучивања различито су регулисани у прописима на различитом нивоу.

Овлашћени представници грађана као предлагача закона позивају се на седницу одбора када се на седници одбора разматрају предлози закона и предлози амандмана²²⁴ које су поднели грађани²²⁵, имају право да

217 Чл. 40, ст. 2 ПСНС.

218 Они се бирају јавним гласањем (чл. 42, ст. 3 ПСНС), на предлог одборничких група и листе кандидата за председника, заменика председника и чланове радних тела, коју подноси Комисија за кадровска, административна и мандатно-имунитетна питања (чл. 42, ст. 2 ПСНС).

219 Чл. 44, ст. 4 ПСНС.

220 Чл. 47, ст. 2 ПСНС.

221 Чл. 41, ст. 2 ПСНС.

222 Чл. 46, ст. 2 ПСНС.

223 Чл. 120 ПСНС прописује да грађани, на свој захтев, поднет у писменој форми најкасније 48 сати пре одржавања седнице, могу присуствовати седницама Скупштине у броју који не омета рад седнице. Одлуку о томе доноси председник скупштине, на предлог секретара.

224 Право грађана да, као и други овлашћени предлагачи, поднесу амандмане на предлоге закона који су потекли од других овлашћених предлагача, сем начелне одредбе, која укључује и грађане као предлагаче, није ближе регулисано ПНС, иако се бројна конкретна питања постављају у вези са правом грађана да, као и други овлашћени предлагачи, поднесу амандмане на предлог закона поднет од стране других овлашћених предлагача.

225 Чл. 74, ст. 2 и 4 ПНС.



на седници одбора говоре укупно 20 минута²²⁶, као овлашћени предлагачи први добијају реч на седници одбора²²⁷. Пословником није експлицитно регулисано да се сазив за седницу одбора у писаном облику доставља и представницима овлашћених предлагача, већ само члановима одбора, посланичким групама и Влади, као и да се позив истиче на огласној табли Народне скупштине најмање 3 дана пре почетка седнице одбора²²⁸. И то говори о неједнаком третману овлашћених предлагача. Посланици као овлашћени предлагачи могу се о сазиву одбора информисати у посланичкој групи, Влади као овлашћеном предлагачу позив се непосредно доставља, док се други овлашћени предлагачи, међу којима су и грађани, о томе могу информисати само на огласној табли у Народној скупштини, што од њих тражи додатан ангажман, посебно нпр. ако се има у виду да овлашћени представник грађана као предлагача не мора бити настањен у Београду.

Пословник о раду Скупштине АП Војводине изричито регулише само позивање подносилаца предлога, односно њихових овлашћених представника, на седницу одбора када се на седници разматрају предлози одлука и амандмана на предлоге одлука²²⁹. На исти начин то регулише и Пословник о раду Скупштине Града Новог Сада²³⁰. Недостају правила о томе на који начин они учествују у раду одбора, када добијају реч, колико времена могу да говоре, колико пута могу да се јаве за реч и др.

3.2. Учешће грађана као овлашћених предлагача на пленарном заседању скупштине

Права грађана као овлашћених предлагача закона укључују: право да буду позвани на седницу Скупштине²³¹ и учествују у њеном раду; права везана за утврђивање дневног реда заседања (предлагање повлачења појединих тачака из дневног реда, допуна дневног реда, спајање расправе, вођење претреса у појединостима одмах по завршетку начелног претреса

226 Чл. 75, ст. 2 ПНС.

227 Чл. 79, ст. 1, ал. 1 ПНС.

228 Вид. чл. 72, ст. 2 ПНС.

229 Чл. 51, ст. 4 ПСАПВ.

230 Чл. 46 ПНС.

231 Чл. 89, ст. 1 ПНС и чл. 84 ПСАПВ.



појединог предлога закона и промена редоследа појединих тачака дневног реда)²³²; право да, у времену од три минута, учествује у претресу о утврђивању дневног реда као предлагач промене дневног реда или као овлашћени представник предлагача акта ако се предлаже повлачење предлога акта из дневног реда²³³; право да учествује у расправи без временског ограничења излагања и добије реч када је затражи²³⁴. Дужан је да се придржава одредаба Пословника које се односе на одржавање реда на седници²³⁵, а на представника грађана као овлашћених предлагача примењују се и санкције прописане Пословником²³⁶. Услов за остваривање ових права је веома добро познавање одредаба Пословника о раду скупштине, као и стручна, континуирана и организована логистичка подршка, коју представници грађана као овлашћених предлагача немају, што их ставља у знатно неповољнији положај у односу друге овлашћене предлагаче.

Бројна питања у вези са учешћем представника грађана као овлашћених предлагача прописа на пленарном заседању скупштине нормативно нису регулисана, што у пракси може бити извор проблема.

У вези с наведеним правима представника грађана који као овлашћени предлагач присуствује пленарној седници поставља се неколико питања која Пословником нису регулисана или траже додатно прецизирање. На пример: да ли се на представника грађана као овлашћених предлагача примењују одредбе Пословника које се односе на сам ток седнице²³⁷ или општа одредба која прописује да се одредбе Пословника о одржавању реда на седници примењују на све учеснике на седници? На који начин се на представнике грађана као овлашћених предлагача примењују нпр. новчане санкције прописане за повреду правила о реду на седници? Са ког места говори представник грађана као овлашћених предлагача²³⁸? Како омогућити да представник грађана као овлашћених предлагача који учествује на пленарном заседању Народне скупштине буде присутан и на седници одбора ако се седница одбора одржава у току пленарног заседања? Да ли грађани као овлашћени

232 Чл. 92, ст. 2 ПНС.

233 Чл. 92, ст. 7 и 8 ПНС.

234 Чл. 96, ст. 1, ал. 1 ПНС.

235 Чл. 116 ПНС.

236 Чл. 109–111 ПНС.

237 Чл. 92–105 ПНС.

238 Чл. 105, ст. 2 и 3 ПНС.



предлагачи, осим права да предложи повлачење појединих тачака са дневног реда, допуну дневног реда, спајање расправе, вођење претреса у појединостима одмах по завршетку начелног претреса појединог предлога закона и промену редоследа појединих тачака дневног реда²³⁹, имају и право да предложи одлучивање по хитном поступку и скраћење времена за расправу²⁴⁰?

Пословником о раду Скупштине АП Војводине регулисана су права која има грађанин као овлашћени предлагач покрајинских скупштинских одлука и других одлука које усваја Скупштина АП Војводине. Ова права обухватају: право да учествује у раду на пленарном заседању Скупштине²⁴¹; право да учествује у расправи о свим тачкама дневног реда²⁴² без временског ограничења излагања и да добије реч када је затражи²⁴³. Такође, дужан је да се придржава одредби Пословника које се односе на одржавање реда на седници Скупштине²⁴⁴. Одредбе су непотпуне²⁴⁵ и противречне. На пример, спорно је да ли овлашћени представник грађана као предлагача има било каква права везана за утврђивање дневног реда, јер одредба која регулише који субјекти имају право да предложи измену или допуну дневног реда изричито и таксативно наводи само неке овлашћене предлагаче, а изоставља грађане као овлашћене предлагаче²⁴⁶, док се у одредби која регулише поступање и одлучивање о предлозима за допуну дневног реда и предлозима да се пропис донесе по хитном поступку, на општи начин наводе „овлашћени предлагачи“, па би се могло закључити да и представник грађана као овлашћених предлагача има то право.

239 Чл. 92, ст. 2 ПНС.

240 Чл. 93, ст. 1, ал. 1, 4 и 7 ПНС упоредити са чл. 92, ст. 2 ПНС.

241 Чл. 84 ПСАПВ.

242 Чл. 91, ст. 1, ал. 1 ПСАПВ.

243 Чл. 91, ст. 2 ПСАПВ.

244 Чл. 106 ПСАПВ.

245 Пословник Скупштине АП Војводине не регулише нпр. обавезу да се позив за седницу Скупштине упути овлашћеном представнику грађана као предлагача, као ни место где овлашћени представник грађана седи или са кога говори, нити да ли има право на реплику; у записнику са седнице Скупштине не наводи се да седници присуствују предлагачи или њихови овлашћени представници, већ само имена учесника у расправи и др.

246 Чл. 87 ПСАПВ.



На локалном нивоу, статус грађана разликује се од статуса других овлашћених предлагача. Они свој предлог подносе у форми грађанске иницијативе²⁴⁷. Иако садржи потребан број потписа грађана и састављен је у одговарајућој форми, њихов предлог пролази претходну процедуру разматрања у надлежном радном телу, а не упућује се непосредно скупштини. О томе да ли ће се предлог који потекне од грађана наћи на седници скупштине у суштини одлучује радно тело, које може (али не мора) предложити скупштини да прихвати предлог општег акта у целини, да донесе општи акт у тексту измењеном (делом или у целини) у односу на текст који је предлагач поднео или да предлог општег акта не прихвати²⁴⁸. Ако радно тело предложи да се предлог који потекне од грађана уврсти у дневни ред скупштине, а скупштина прихвати тај предлог радног тела, овлашћени представник грађана као предлагача има право да на почетку претреса изнесе допунско образложење предлога, да учествује у претресу, да даје објашњења и износи своје мишљење, као и право да, све до закључења претреса, повуче предлог²⁴⁹. Начин на који је нормативно регулисан статус грађана да као предлагачи прописа који доноси скупштина локалне заједнице указује на непотпуност регулативе (нпр. није регулисано право грађана да као предлагачи присуствују седници скупштине, обавеза позивања предлагача да присуствује седници и др.) или нејасноћу одредби (нпр. да ли грађани имају статус овлашћених предлагача ако испуне све прописане услове или не, будући да своје право предлагања, за разлику од других предлагача, остварују у форми грађанске иницијативе).

Налази изнети у овом прилогу омогућују да се наведе неколико најважнијих општих запажања о нормативном оквиру који одређује облике и садржај непосредног учешћа грађана као иницијатора или покретача поступка усвајања закона и других општих аката о којима одлучују скупштине као представничка тела грађана, као и да се изнесе неколико предлога за унапређење нормативног оквира и праксе.

Начин на који је нормативно регулисано право учешћа грађана у иницирању и предлагању прописа указује на недостатке у правној регулативи, који отварају простор за различиту интерпретацију у пракси и уносе правну несигурност.

247 Чл. 135 ПСНС.

248 Чл. 135–139 ПСНС.

249 Чл. 139 и 140 ПСНС.



На пример, садржај права грађана да као овлашћени предлагачи поднесу предлог прописа и покрену пред скупштином поступак доношења прописа различито је регулисан у Уставу (право предлагања закона) и Статуту АП Војводине, са једне стране (право предлагања покрајинских скупштинских одлука), и Закону о референдуму и грађанској иницијативи и Закону о локалној самоуправи, с друге стране (садржај права предлагања прописа редукован је и изједначава се са правом на грађанску иницијативу). Губи се из вида да је право на грађанску иницијативу индивидуално право, док је право грађана да поднесу предлог правног прописа и покрену пред скупштином поступак одлучивања њихово колективно право.

Непосредно учешће грађана у поступку иницирања и поступку предлагања правних прописа о којима одлучују скупштине регулисано је различитим прописима, који међусобно нису усклађени.

Потпуно је изостао или је делимично регулисан низ питања важних за остваривање ових права грађана. На пример, осим начелне норме која грађанима као овлашћеним предлагачима гарантује право да подносе амандмане, прописи не регулишу да ли то укључује и право да подносе амандмане на предлоге прописа који потичу од других овлашћених предлагача, под којим условима остварују то право, какав је у том случају њихов статус у законодавном поступку. Нису регулисана ни многа процесна питања значајна за остваривање ових права грађана (нпр. да ли потписи грађана којима они подржавају предлог подлежу овери или не), недостају институционални механизми за остваривање грађанске иницијативе и др.

Регулатива је непотпуна.

Приметне су контрадикторности у нормативним решењима, па и случај да исто питање два прописа регулишу различито. На пример, Статут АП Војводине за валидност предлога покрајинске скупштинске одлуке који потиче од грађана као овлашћених предлагача прописује подршку од 10.000 бирача, док Пословник о раду Скупштине АП Војводине прописује да је за валидност предлога потребна подршка 30.000 бирача.

Нормативна решења су контрадикторна.

На пример, Устав, Закон о референдуму и народној иницијативи, Закон о локалној самоуправи, као и Статут Града Новог Сада прописују да је један од услова за валидност предлога који потиче од грађана подршка грађана (термин је шири, јер поред грађана који имају бирачко право укључује и грађане који то право немају), а Статут АП Војводине прописује да је за предлог потребна подршка бирача (термин је ужи, јер обухвата само грађане који имају бирачко право).

Терминологија у прописима је непрецизна.



Као општи тренд запажа се да се, у односу на решења у ранијим прописима, у сада важећим прописима за валидност предлога који потиче од грађана прописују строжи услови. На пример, за подношење предлога закона раније је било потребно прикупити 15.000 потписа грађана, а сада је то 30.000; за подношење предлога покрајинске скупштинске одлуке било је потребно 7.000 потписа, а сада 10.000 (према Статуту АП Војводине) или чак 30.000 (према одредбама Пословника о раду Скупштине АП Војводине).

Статус грађана као предлагача прописа није изједначен са статусом других овлашћених предлагача, не само у пракси већ и на нормативном плану. О томе сведочи недостатак низа, често техничких, али не мање важних правила која регулишу статус грађана као овлашћених предлагача; није, на пример, регулисан начин на који се грађани позивају на седницу радног тела или скупштине, достављање материјала везаних за предлог, места на којима седе као овлашћени предлагачи и са којих се обраћају, права везана за њихово учешће у одлучивању о дневном реду скупштине и др.

Ако се већ изнетом дода да грађани немају потребна знања о скупштинским процедурама нити искуство које би им у томе могло помоћи, као и да немају било какву логистичку подршку приликом састављања предлога прописа или амандмана како би они били валидни, може се закључити да се они на тај начин обесхрабрују да користе своје Уставом и законима гарантовано право да иницирају и право да поднесу предлог прописа. Такав закључак потврђује и практично искуство. У пракси се предлози грађана нису нашли (или је то било само изузетно) на дневном реду скупштинских седница.

Сматрамо да је неопходно отклонити уочене недостатке у правној регулативи, као и да би требало сачинити и практичан приручник који би грађанима био користан као својеврстан водич²⁵⁰ за поступање ако желе да остваре своје Уставом, законима и другим прописима гарантовано право да непосредно учествују у покретању законодавног поступка користећи право на грађанску иницијативу или право да предложе доношење прописа и тако остваре сва права која у вези са тим имају као један од овлашћених предлагача.

У поређењу са решењима садржаним у раније важећим прописима, за валидност предлога који потиче од грађана прописују се знатно строжи услови.

Грађани као овлашћени предлагачи прописа имају изразито неповољнији статус у односу на друге овлашћене предлагаче.

250 Упућујемо на неколико примера оваквих публикација: „Ка развоју међународних стандарда у демократским парламентарима – документ за разматрање и дискусију од стране заинтересованих парламената, донатора и међународних организација“, Београд 2007. [превод]; F. Laundry, *Parliament in the Modern World*, Inter-parliamentary Union, Dartmouth, 1989; D. Ph. Betham, *Parliament i demokratija u dvadeset prvom veku – vodič za dobru praksu*, Interparlamentarna Unija, UNDP i EU, Beograd, 2008; A. Vela i dr., *Putevi i stranputice u zakonodavnom zagovaranju – kako utjecati na donošenje kvalitetnih zakona i njihovu dosljednu primjenu*, B.a.B.e., Zagreb, 2008; С. Орловић, *Парламент и грађани – водич за грађане и удружења грађана*, УНДП, Београд, 2009.

ИЗРАДА ЗАКОНА И
ПОДЗАКОНСКИХ АКТА
И НОМОТЕХНИЧКЕ
СПЕЦИФИЧНОСТИ ПРЕНОШЕЊА
ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ





Градимиr Ненадовић

ИЗРАДА ЗАКОНА И ПОДЗАКОНСКИХ АКТА И НОМОТЕХНИЧКЕ СПЕЦИФИЧНОСТИ ПРЕНОШЕЊА ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Увод

Овај рад се састоји из три дела.

Први део се односи на израду закона, а обухвата две уже целине. Прва се бави номотехничким правилима за израду закона (структура и форма закона, језик, стил и начин писања закона), уз посебну анализу (и навођење инструктивних примера из праксе) *Јединствених методолошких правила за израду прописа*²⁵¹ (која је 2010. године донео надлежни одбор Народне скупштине и која се првенствено односе на израду закона). Друга ужа целина односи се на процедуру утврђивања предлога закона кад је предлагач закона Влада (садржина нацрта закона, образложење нацрта закона, материјали који се достављају Влади уз нацрт закона, анализа ефеката закона, јавна расправа о нацрту закона, прибављање мишљења надлежних органа о нацрту закона, разматрање нацрта закона на седницама радних тела Владе, коначно утврђивање предлога закона од стране Владе). Посебно се осврћемо на начела за израду закона садржана у *Резолуцији Народне скупштине о законодавној политици*²⁵² из 2013. године.

Други део рада посвећен је специфичностима израде подзаконских аката (подзаконских прописа) – како у погледу посебних номотехничких правила, тако и у погледу правног основа за доношење подзаконских аката и, с тим у вези, њихове садржине. У том смислу, посебно се анализирају правила *Методологије за израду подзаконских прописа*²⁵³, коју је 2010. године усвојила Влада.

251 Јединствена методолошка правила за израду прописа, *Службени гласник РС*, бр. 21/10.

252 Резолуција Народне скупштине о законодавној политици, *Службени гласник РС*, бр. 55/13.

253 Закључак, *Службени гласник РС*, бр. 75/10 и 81/10 – исправка (наведеним закључком Влада је усвојила Методологију за израду подзаконских прописа).



Правни акти Европске уније доносе се у складу с посебним номотехничким правилима. То захтева од држава чланица (па, у одређеној мери, и од држава које су кандидати за чланство у Европској унији) да своја номотехничка правила за доношење националних прописа, нарочито оних којима се преносе (транспонују) или спроводе (имплементирају) правни акти Европске уније, прилагоде номотехничким правилима која се у институцијама Европске уније примењују приликом израде и доношења правних аката Европске уније. Стога се трећи део овог рада односи управо на номотехничке специфичности преношења права Европске уније, а обухвата више ужих целина: припрему правних тековина Европске уније на српском језику (што је неопходан услов за чланство у Европској унији), утврђивање званичне верзије правних аката Европске уније (уз коришћење *CELEX броја*), прављење разлике између директиве (као основног инструмента хармонизације) и уредбе (као основног инструмента унификације), начин преношења директива доношењем националних прописа пре и после приступања Европској унији, начин преузимања садржине уредаба пре приступања Европској унији, односно услове и начин спровођења уредаба након приступања Европској унији. Правила која се наводе у овом, трећем делу рада нису код нас нормирана на националном нивоу (то је задатак који предстоји), па се њихов приказ и анализа заснивају на упоредноправним искуствима.

На тај начин даје се преглед заокружене целине тока израде националних прописа (закона и подзаконских аката), са номотехничког и процедуралног аспекта (кад су закони у питању, закључно са утврђивањем предлога закона од стране Владе), уз анализу специфичности у процесу усклађивања националног правног система с правом Европске уније.



I. Израда закона

Израда закона се може посматрати са два аспекта: прво, са аспекта израде самог текста закона (што подразумева примену специфичних номотехничких правила), и друго, са аспекта процедуре припреме нацрта и утврђивања предлога једног закона (при чему ће се овај рад бавити само оним случајем кад је предлагач закона Влада).

1. Номотехничка правила за израду закона

1.1. Значај номотехнике и нормирање номотехничких правила

Нормативна техника (номотехника) у мањој мери представља научну дисциплину, а у далеко већој – вештину, односно занат, и то занат писања квалитетних прописа. За разлику од правне науке (јуриспруденције), која је теоријског и сазнајног карактера, циљ нормативне технике, као практичног бављења правом, јесте стварање правних норми, а тиме и стварање нових или мењање постојећих друштвених односа и институција. Предмет нормативне технике обухвата структуру и форму општих правних аката, концептуалне принципе израде текстова закона и других прописа, као и њихову језичку, логичку и структурну обраду.

Прописи представљају правни оквир за мирно решавање супротности које се појављују због различитих интереса у друштву. Уређен, јасан и стабилан правни поредак у држави услов је за њено добро функционисање, а разумљиви, лако применљиви и што дуготрајнији прописи јачају правну сигурност, поверење грађана у правни систем и обезбеђују поштовање и заштиту људских права и основних слобода. Да би се ти идеали остварили, није довољна само мудра политика него и правносистемски и нормативнотехнички правилан и адекватан пропис, који садржи јасне, прецизне и еластичне правне норме (јасне – да би биле свима разумљиве, прецизне – да би што тачније одредиле поступање субјеката на које се односе, еластичне – да би што боље прилагодиле свој апстрактни карактер обиљу могућих конкретних животних ситуација).

Да би се постигли наведени циљеви правног нормирања, а истовремено избегле појаве неуједначеног нивоа обраде прописа, потребно је правницима који се баве писањем и редактуром прописа обезбедити потребне информације и сазнања о комплексности проблематике нормирања, а истовремено им пружити и неки обавезујући



стандард правила и примера за правилно састављање прописа. То је најефикаснији начин да се отклоне недостаци који се повремено јављају у пракси. Нормирање номотехничких правила потребно је нарочито због тога што, сагласно Уставу Републике Србије, постоји шест овлашћених предлагача закона (сваки народни посланик, Влада, скупштина аутономне покрајине, најмање 30.000 бирача, а из своје надлежности – и Заштитник грађана и Народна банка Србије). Поред тога, прописи се доносе на свим нивоима власти (Република, аутономна покрајина, јединица локалне самоуправе), као и од стране регулаторних органа, односно ималаца јавних овлашћења.

Различите земље, свака на свој начин, различито приступају решавању ових питања. Као и у многим другим областима, разлике у решењима могу бити веома велике, иако су проблеми исти или слични. У неким земљама донети су закони о томе како писати законе и друге прописе. У другим земљама пак закони о административној процедури обухватају не само правила општег управног поступка већ и одређена питања која се односе на припрему прописа. На супротном полу су земље у којима преовлађује став да се питања струке (па самим тим и правне струке) не могу правно нормирати (као што ни питања правописа не могу бити правно, већ само стручно нормирана).

У нашој земљи су усвојени посебни акти којима су утврђена номотехничка правила за израду закона и других прописа. Законодавни одбор Народне скупштине (садашњи назив тог одбора је *Одбор за уставна питања и законодавство*), на основу овлашћења из члана 8. став 2. Закона о Народној скупштини²⁵⁴, донео је *Јединствена методолошка правила за израду прописа*, којима су утврђена правила за израду прописа које доноси Народна скупштина. У раду радне групе коју је образовао Законодавни одбор и која је припремила текст наведених правила учествовали су и представници Републичког секретаријата за законодавство.

Поред тога, Влада је, на предлог Републичког секретаријата за законодавство, донела посебан закључак, којим је усвојена *Методологија за израду подзаконских прописа*. Тим актом Влада је утврдила методолошка правила за израду подзаконских прописа које доносе Влада и органи државне управе (министарства и посебне организације).

Циљ доношења наведених аката био је да се побољша квалитет закона и других прописа у погледу њихове правнотехничке обраде, како би се отклонили недостаци који се повремено у пракси појављују у нацртима тих аката, као што су нпр. неуједначено

254 Закон о Народној скупштини, *Службени гласник РС*, бр. 9/10.



означавање уставног основа за доношење закона (у образложењу нацрта закона), односно неуједначено означавање законског основа за доношење подзаконских прописа, непрецизно утврђивање круга питања и односа које прописима треба уредити, утврђивање неодговарајуће врсте општег акта којим треба уредити одређени друштвени однос, неадекватна систематика прописа, недоследна употреба правних термина итд.

Правила за израду прописа садржана у наведеним актима представљала су, с једне стране, кодификацију правила која су се већ примењивала у пракси и континуитет са вишедеценијском праксом правног нормирања у Републици Србији, а с друге стране – прецизирање и надоградњу те традиције, уз уношење корисних номотехничких новина. При томе, посебно је важна чињеница да су правила из *Методологије за израду подзаконских прописа* (коју је усвојила Влада) потпуно сагласна са документом *Јединствена методолошка правила за израду прописа*, који је усвојио Законодавни одбор Народне скупштине и којим су утврђена правила за израду закона и других прописа које доноси Народна скупштина.

Важан документ је и *Резолуција Народне скупштине о законодавној политици*. У том документу Народна скупштина утврђује циљеве законодавне политике, начела која треба да поштују сви учесници у законодавном процесу и мере које треба предузети ради повећања квалитета законодавног процеса.

Наведени документи били су и јесу значајна помоћ онима који се баве писањем и редактуром закона и других прописа, а истовремено су дефинисали и обавезујући стандард правила и примера за конципирање и састављање текстова закона и других прописа.

Треба истаћи да наша земља има дугу традицију правног нормирања, па и традицију обликовања правила за то нормирање. Тако је нпр. Скупштина Аутономне покрајине Војводине донела, 2008. године, *Одлуку о правном нормирању*²⁵⁵, којом су утврђена правила за припрему и израду, номотехника израде, као и друга питања у вези са израдом одлука које доносе органи Аутономне покрајине Војводине. Још давне 1989. године тадашње Извршно веће Скупштине СР Србије усвојило је *Методологију за израду прописа*; Републички секретаријат за законодавство осавременио је и унапредио текст наведене методологије 2002. године; Законодавни одбор Народне скупштине 1997. године усвојио је документ *Нека правно-методолошка питања израде закона* итд.

Значај квалитета правног нормирања и исправне примене номотехничких правила препознати су и од стране Уставног суда. Према становишту Уставног суда израженом у

255 Одлука о правном нормирању, *Службени лист АПВ*, бр. 5/08.



више његових одлука²⁵⁶, да би се један општи акт сматрао законом, не само формално него и у садржинском смислу, тај закон, односно његове норме морају бити у довољној мери прецизне, јасне и предвидиве, тако да субјекти на које се закон односи могу своје понашање ускладити са законом, како не би због нејасних и непрецизних, али и недостатних норми и поднормираности били ускраћени у остваривању својих зајемчених права или правних интереса.

И Европски суд за људска права је у својим одлукама указао на одређена својства закона, односно квалитет правних норми који морају карактерисати законе, односно друге опште правне акте, захтевајући да буду сагласни владавини права²⁵⁷.

Унапређење номотехничких правила у Републици Србији мора се посматрати као отворен процес. Приступање Републике Србије Европској унији биће нов изазов и за надлежне органе и за стручну јавност, јер ће захтевати и усвајање нових номотехничких правила, која ће узети у обзир специфичности правног система Европске уније.

**Најважнији акти који садрже
номотехничка правила јесу:**

- 1. Јединствена методолошка
правила за израду прописа;**
- 2. Методологија за израду
подзаконских прописа.**

1.2. Примена Јединствених методолошких правила за израду прописа у процесу израде закона

Јединственим методолошким правилима за израду прописа утврђена су јединствена методолошка правила за израду прописа које доноси Народна скупштина, а која обавезују све предлагаче закона, других прописа и општих аката²⁵⁸. Правила која су утврђена наведеним актом примењују се првенствено на израду закона (али се примењују и на израду одлука и Пословника Народне скупштине, а сходно и на друге опште акте које доноси Народна скупштина)²⁵⁹.

256 На пример: Одлука број IУз-299/2011, од 17. јануара 2013. године, или Одлука број IУз-27/2009, од 21. марта 2013. године.

257 На пример: *Sunday Times v. The United Kingdom*, 6538/74, од 26. априла 1979. године.

258 Као што је већ речено, по Уставу Републике Србије право предлагања закона, других прописа и општих аката имају сваки народни посланик, Влада, скупштина аутономне покрајине или најмање 30.000 бирача. Заштитник грађана и Народна банка Србије имају право предлагања закона из своје надлежности. У пракси, Влада је далеко најчешћи предлагач закона (то још више долази до изражаја ако се у обзир узму само они предлози закона које Народна скупштина након разматрања и усвоји).

259 У чл. 2, ст. 2. *Јединствених методолошких правила за израду прописа* предвиђено је да, ако се прописом уређују питања која



Јединственим методолошким правилима за израду прописа утврђена су правила која се односе на садржај закона (што обухвата структуру и назив закона, садржај уводног дела закона, садржај главног дела закона и садржај завршног дела закона), форму закона (што обухвата унутрашњу поделу закона, члан као основну класификациону јединицу у закону и унутрашњу поделу члана²⁶⁰), језик, стил и начин писања закона, измене и допуне закона, пречишћен текст и исправку закона, израду образложења закона и начин писања амандмана на предлог закона²⁶¹.

1.3. Садржај закона

1.3.1. Структура и назив закона

Закон има следећу структуру: 1) назив; 2) уводни део; 3) главни део; 4) завршни део.

Назив закона је основни елемент за идентификацију закона и садржи основне информације о материји која се законом уређује. Назив закона треба да је кратак и да сажето изражава предмет уређивања. Назив треба да одговара садржају закона, а ако то није могуће због тога што се уређују две различите материје или више њих (односно ако би тада назив закона био сувише дуг), назив треба да изрази садржај оне материје која је за закон најважнија. Назив закона пише се без скраћеница.

захтевају његову посебну структуру или форму, предлагач прописа може одступити од правила која су утврђена тим актом, али је дужан да разлоге за то посебно образложи.

260 Када је реч о одлуци као врсти акта који доноси Народна скупштина, *Јединствена методолошка правила за израду прописа* предвиђају тачку као основну класификациону јединицу у одлуци.

261 Измене и допуне закона, пречишћен текст и исправка закона и начин писања амандмана на предлог закона нису предмет овог рада.



Пример исправне примене правила да назив закона треба да буде кратак:

ЗАКОН О СПОРТУ²⁶²

Пример закона чији је назив сувише дуг:

ЗАКОН О НАЧИНУ И УСЛОВИМА ПРИЗНАВАЊА ПРАВА И ВРАЊАЊУ ЗЕМЉИШТА КОЈЕ
ЈЕ ПРЕШЛО У ДРУШТВЕНУ СВОЈИНУ ПО ОСНОВУ ПОЉОПРИВРЕДНОГ ЗЕМЉИШНОГ
ФОНДА И КОНФИСКАЦИЈОМ ЗБОГ НЕИЗВРШЕНИХ ОБАВЕЗА ИЗ ОБАВЕЗНОГ ОТКУПА
ПОЉОПРИВРЕДНИХ ПРОИЗВОДА²⁶³

1.3.2. Садржај уводног дела закона

Уводни део. Уводни део закона садржи предмет уређивања. Уводни део закона може да садржи и дефиниције. Назив уводног дела треба да гласи: „Уводне одредбе“. Ако уводни део садржи и начела у области која се уређује законом (при чему та начела изражавају основне вредности у области која се уређује законом), назив уводног дела треба да гласи: „Основне одредбе“.

262 Закон о спорту, *Службени гласник РС*, бр. 10/16.

263 Закон о начину и условима признавања права и враћању земљишта које је прешло у друштвену својину по основу пољопривредног земљишног фонда и конфискацијом због неизвршених обавеза из обавезног откупа пољопривредних производа, *Службени гласник РС*, бр. 18/91, 20/92 и 42/98.



Пример за Уводне одредбе:

ЗАКОН О ДРЖАВНИМ СЛУЖБЕНИЦИМА²⁶⁴

Глава прва
УВОДНЕ ОДРЕДБЕ

[...]

Глава друга
НАЧЕЛА ДЕЛОВАЊА ДРЖАВНИХ СЛУЖБЕНИКА

Пример за Основне одредбе:

ЗАКОН О ЗАШТИТИ ПРИРОДЕ²⁶⁵

I. ОСНОВНЕ ОДРЕДБЕ

Предмет закона

Члан 1.

[...]

Начела заштите природе

Члан 5.

²⁶⁴ Закон о државним службеницима, *Службени гласник РС*, бр. 79/05, 81/05 – исправка, 83/05 – исправка, 64/07, 67/07 – исправка, 116/08, 104/09, 99/14 и 94/17.

²⁶⁵ Закон о заштити природе, *Службени гласник РС*, бр. 36/09, 88/10, 91/10 – исправка и 14/16.



Дефиниција. Дефиниција је део уводног дела закона који се налази после предмета уређивања, а садржи објашњење значења појединих појмова који се користе у закону.

У дефиницији се користе општепознати и недвосмислени изрази.

Пример (из Закона о улагањима²⁶⁶):

Дефиниције
Члан 3.

Поједини изрази употребљени у овом закону имају следеће значење:

1) улог јесу ствари, права и новац.

Неновчани улози изражавају се у новцу.

Улог страног улагача може бити и у девизама и у ефективном страном новцу који се купују и продају на девизном тржишту;

2) улагање јесте:

(а) привредно друштво или огранак привредног друштва које је основао улагач, у складу са законом којим се уређују привредна друштва у Републици Србији;

1.3.3. Садржај главног дела закона

Главни део закона. Главни део закона садржи одредбе којима се уређују односи који су предмет уређивања. У том смислу, главни део закона може да садржи: 1) права и обавезе; 2) овлашћења; 3) казнене одредбе.

²⁶⁶ Закон о улагањима, *Службени гласник РС*, бр. 89/15.



Права и обавезе. Права и обавезе се налазе на почетку главног дела закона, а садрже одредбе о правима и обавезама правних субјеката, као и о поступку за њихово остваривање, односно извршавање. Одредбе материјалноправног карактера систематизују се пре одредаба процесне природе.

Пример (из Закона о финансијској подршци породици са децом²⁶⁷):

- I. ПРАВА НА ФИНАНСИЈСКУ ПОДРШКУ ПОРОДИЦИ СА ДЕЦОМ
[...]
III. ПОСТУПАК И НАЧИН ОСТВАРИВАЊА ПРАВА

Овлашћења. Овлашћења су део главног дела закона и садрже одредбе о подзаконским прописима које треба донети ради спровођења закона. Овлашћењем се одређује: 1) орган који је овлашћен и одговоран за доношење подзаконског прописа; 2) обим подзаконског прописа. Овлашћење може да садржи и одредбу о временском важењу подзаконског прописа. Ако закон садржи већи број овлашћења за доношење подзаконских прописа, одредбе којима се дају таква овлашћења могу се груписати у ширу класификациону јединицу.

²⁶⁷ Закон о финансијској подршци породици са децом, *Службени гласник РС*, бр. 16/02, 115/05 и 107/09.



Пример груписања овлашћења у ширу класификациону јединицу (из Закона о пољопривредном земљишту²⁶⁸):

VIII. ОВЛАШЋЕЊЕ ЗА ДОНОШЕЊЕ ПОДЗАКОНСКИХ АКАТА
Члан 80.

Министар ближе прописује:

1) садржину, начин израде и вршења стручне контроле Пољопривредне основе Републике и пољопривредне основе аутономне покрајине, као и услове и начин њиховог излагања на јавни увид (чл. 7, 9, 10. и 13);

2) [.....],²⁶⁹

3) услове које треба да испуни привредно друштво, односно предузеће или друго правно лице у погледу техничких и стручних капацитета за испитивање опасних и штетних материја у пољопривредном земљишту и води за наводњавање (члан 17. став 2);

Казнене одредбе. Казнене одредбе су део закона који се налази после одредаба о правима, обавезама и овлашћењима, а садржи одредбе о санкцијама у случају кршења одређене одредбе закона. Казнене одредбе треба, по правилу, да садржи закон који има наређујуће или забрањујуће норме. Свака казнена одредба одређује кажњиве радње и санкције за њих. Дефиниција кажњиве радње треба да се одреди што прецизније, да би се у највећој мери отклонила могућност различитог тумачења. Код казних одредаба мора се прецизно утврдити биће дела и субјект одговорности, да не дође до вишеструке

268 Закон о пољопривредном земљишту, *Службени гласник РС*, бр. 62/06, 65/08 – др. закон, 41/09, 112/15 и 80/17.

269 Брисано – Закон о изменама и допунама Закона о пољопривредном земљишту, *Службени гласник РС*, бр. 41/09.



казненоправне заштите истог друштвеног односа. Санкције се прописују у границама законом утврђеног минимума и максимума (минимум и максимум утврђује се за кривична дела Кривичним закоником²⁷⁰, за прекршаје – Законом о прекршајима²⁷¹, а за привредне преступе – Законом о привредним преступима²⁷²). Кривична дела и кривичне санкције, по правилу, одређују се кривичним законом (Кривичним закоником). Врсте кривичних санкција одређују се само кривичним законом.

1.3.4. Садржај завршног дела закона

Завршни део. Завршни део закона садржи: 1) прелазне одредбе и 2) завршне одредбе, и треба да буде посебно означен у сваком обимнијем закону. Завршни део закона може се исказати као посебан део под називом „Прелазне и завршне одредбе“ или се прелазне и завршне одредбе могу одвојити као засебне целине под називима „Прелазне одредбе“, односно „Завршне одредбе“.

Прелазне одредбе. Прелазним одредбама се успоставља однос између закона који престаје да важи и новог закона, у погледу њиховог дејства на случајеве, ситуације и односе који су настали за време важења ранијег закона.

Прелазним одредбама уређује се поступање са предметима чије је решавање у току: 1) одређивањем рока после којег ће се примењивати нови поступак за решавање случајева; 2) допуштањем да се започети поступци доврше према одредбама ранијег закона, што треба формулисати на следећи начин:

„Поступци који до дана ступања на снагу овог закона нису окончани окончаће се по одредбама закона који је био на снази до дана ступања на снагу овог закона.“

Прелазним одредбама утврђују се и рокови за доношење подзаконских прописа. (Прелазне одредбе не треба да садрже одредбе којима се дају овлашћења за доношење подзаконских прописа.) Када је овлашћење за доношење подзаконског прописа у погледу органа који треба да га донесе и садржине тог прописа у новом закону идентично као и

270 Кривични законик, *Службени гласник РС*, бр. 85/05, 88/05 – исправка, 107/05 – исправка, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14 и 94/16.

271 Закон о прекршајима, *Службени гласник РС*, бр. 65/13, 13/16 и 98/16 – УС.

272 Закон о привредним преступима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 4/77, 36/77 – исправка, 14/85, 10/86 – пречишћен текст, 74/87, 57/89 и 3/90, *Службени лист СРЈ*, бр. 27/92, 16/93 – др. закон, 31/93 – др. закон, 41/93 – др. закон, 50/93 – др. закон, 24/94, 28/96 и 64/01 и *Службени гласник РС*, бр. 101/05 – др. закон.



у закону који престаје да важи даном ступања на снагу новог закона, новим законом треба продужити важење подзаконског прописа који је донет на основу ранијег закона до доношења подзаконског прописа на основу новог закона.

Завршне одредбе. Завршне одредбе су део закона који се налази после прелазних одредаба, а садржи информације о прописима који се стављају ван снаге ступањем на снагу новог закона и о томе када нови закон ступа на снагу. У одредбама о стављању прописа ван снаге мора се јасно навести сваки пропис који се ставља ван снаге. Ако се престанак важења односи на више прописа, њихово навођење врши се према њиховом рангу, тако да се виши акти наводе испред нижих, а ако су то прописи исте правне снаге, навођење се врши према времену њиховог доношења.

Ретроактивност. Завршне одредбе закона могу да садрже, у складу са уставним принципима, и одредбе о утврђивању повратног дејства појединих одредаба закона (ретроактивност). Ако у закону нису посебно означене завршне одредбе, повратно дејство може да се утврди и самом одредбом чије се повратно дејство предвиђа.

По Уставу Републике Србије (члан 197. став 1), закони и сви други општи акти не могу имати повратно дејство. То значи да се одредбе закона и других општих аката не могу примењивати на ситуације које су настале пре њиховог ступања на снагу. Забрана повратног дејства закона и других општих аката (забрана ретроактивности) једна је од битних гаранција правне сигурности, заштите људских права и остваривања начела владавине права. При томе, док подзаконски и други општи акти уопште не могу имати повратно дејство, Устав за законе предвиђа два изузетка од забране повратног дејства.

Прво, поједине одредбе закона могу имати повратно дејство ако то налаже општи интерес утврђен при доношењу закона (члан 197. став 2. Устава). С тим у вези, Пословником Народне скупштине²⁷³ (члан 151. став 2. тачка 5) предвиђено је да образложење предлога закона садржи, између осталог, и општи интерес због којег се предлаже повратно дејство, ако предлог закона садржи одредбе с повратним дејством. Приликом одлучивања о предлогу закона, када предлог закона садржи одредбе за које се предвиђа повратно дејство, Народна скупштина ће посебно одлучити да ли за то дејство постоји општи интерес (члан 160. став 4. Пословника Народне скупштине).

273 Пословник Народне скупштине, *Службени гласник РС*, бр. 20/12 – пречишћен текст.



Друго, одредба кривичног закона може имати повратно дејство само ако је блажа за учиниоца кривичног дела (члан 197. став 3. Устава). Полазећи од овог опредељења Устава, Кривични законик (члан 5. ст. 1. и 2) предвиђа да се на учиниоца кривичног дела примењује закон који је важио у време извршења кривичног дела, али ако је после извршења кривичног дела закон измењен, једном или више пута, примениће се закон који је за учиниоца најблажи.

Ограничавајуће одредбе у односу на време. Завршне одредбе могу садржавати и информације о посебним ограничењима у примени закона у односу на време (временски ограничавајуће одредбе). Ограничење у примени закона у односу на време треба формулисати на следећи начин:

„Овај закон ступа на снагу ___ дана од дана објављивања у ' ___ ' (назив службеног гласила), а важи до ___.“

Ступање на снагу закона. Закон, у смислу уставних принципа, ступа на снагу истеком одређеног рока након објављивања, што мора бити означено. Ако је потребно раздвојити почетак важења и почетак примене новог закона, односно примене појединих његових одредаба, постојање временског размака између дана ступања на снагу закона и почетка његове примене, односно примене појединих његових одредаба, треба формулисати на следећи начин:

„Овај закон ступа на снагу ___ дана од дана објављивања у ' ___ ' (назив службеног гласила), а примењује се од ___ године.“

или

„Овај закон ступа на снагу ___ дана од дана објављивања у ' ___ ' (назив службеног гласила), осим одредаба члана ___, које се примењују од ___ године.“



Пример (из Закона о општем управном поступку²⁷⁴):

Ступање на снагу и почетак примене
Члан 217.

Овај закон ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије“, а примењује се од 1. јуна 2017. године, изузев одредаба чл. 9, 103. и 207. овог закона које почињу да се примењују истеком 90 дана од дана ступања на снагу овог закона.

Пример (из Закона о ванпарничном поступку²⁷⁵):

Члан 227.

Овај закон ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Социјалистичке Републике Србије“, а примењиваће се од 1. јануара 1983. године.

Закон има следећу структуру:

- 1) назив;
- 2) уводни део;
- 3) главни део;
- 4) завршни део.

274 Закон о општем управном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 18/16.

275 Закон о ванпарничном поступку, *Службени гласник СРС*, бр. 25/82 и 48/88, и *Службени гласник РС*, бр. 46/95 – др. закон, 18/05 – др. закон, 85/12, 45/13 – др. закон, 55/14, 6/15 и 106/15 – др. закон.



1.4. Форма закона

1.4.1. Унутрашња подела закона

Врсте унутрашњих подела. Унутрашња подела закона има за циљ груписање делова материје да би се она систематизовала и лакше применила.

Члан је основна класификациона јединица у закону. Закон не може имати мање од два члана.

Унутрашња подела закона врши се на следеће шире класификационе јединице: 1) део; 2) главу; 3) одељак; 4) пододељак.

По правилу, закон који садржи мање од 20 чланова не садржи шире класификационе јединице.

Део. Део обухвата једну тематску целину закона и најшира је класификациона јединица закона. Део се означава редним бројем, који се пише словима, према редоследу од броја један (нпр.: Део први) и може имати назив, који се, исписан великим словима, ставља испод ознаке. Ако се један део насловљава, назив морају имати сви делови закона. Назив дела треба да је кратак и да одговара његовој садржини. Не треба користити делове као најшире класификационе јединице ако нема довољно материје да би се вршила даља подела на главе, као непосредно уже класификационе јединице.

Пример:

Део трећи
ПРАВА НА ОЧУВАЊЕ ПОСЕБНОСТИ



Глава. Део се дели на најмање две главе, којима се тематске целине деле на више функционалних или смисаоних целина.

Глава се може означити на два начина:

1) римским бројем без тачке (нпр.: Глава I), и тада се испод ознаке пише назив главе великим словима;

2) римским бројем са тачком, и тада се у наставку у истом реду пише назив главе великим словима (нпр.: I. УВОДНЕ ОДРЕДБЕ).

Глава се означава римским бројем почевши од броја један, а затим по редоследу бројевима до последње главе у закону. Назив главе треба да је кратак и да одговара њеној садржини.

Пример:

Глава II
ЈЕДИНИЦЕ ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ
или
II. ЈЕДИНИЦЕ ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ

Пример за део и главу (из Закона о облигационим односима²⁷⁶):

Део други
УГОВОРИ

Глава VII²⁷⁷
ПРОДАЈА

²⁷⁶ Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – УСЈ и 57/89 и *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93.

²⁷⁷ Део други, дакле, не почиње главом првом, већ оном која по редоследу долази (у овом случају главом седмом). Насупрот томе, у оквиру сваке главе одељци се означавају почев од броја 1, а пододељци у оквиру одељака – почев од слова *a*).



Одељак. Глава може бити подељена на одељке. Одељак се означава тако што се изнад текста одељка ставља назив, а испред назива одговарајући арапски број са тачком (нпр.: 1. Прелазне одредбе). Назив одељка треба да је кратак и да одговара његовој садржини.

Пример:

4. Посебна притворска јединица

Пододељак. Одељци се могу разврстати на пододељке, који се означавају тако што се изнад текста пододељка ставља назив, а испред назива одговарајуће мало слово азбуке са заградом [нпр.: а) Овлашћења надлежног органа]. Назив пододељка треба да је кратак и да одговара његовој садржини.

Пример:

а) Сточарство

Унутрашња подела закона
врши се на следеће шире
класификационе јединице:

- 1) део;
- 2) главу;
- 3) одељак;
- 4) пододељак.



1.4.2. Члан и унутрашња подела члана

Члан. Члан садржи једну или више норми које представљају једну логичку целину. Члан се означава речју „члан“ са одговарајућим арапским бројем иза којег се ставља тачка, почевши од броја један, а затим по редоследу бројевима до последњег члана у закону (нпр.: Члан 1.). Члан, по правилу, има назив који се уписује изнад бројчане ознаке члана. Назив члана треба да је кратак и да одговара његовој садржини. Изузетно, ако шира класификациона јединица која има назив садржи само један члан, члан не мора имати назив.

Пример кад члан не мора имати назив (из Закона о објављивању закона и других прописа и аката²⁷⁸):

VII. ПОСЕБНИ НАЧИНИ ОБЈАВЉИВАЊА

Члан 34.

Укази и други акти председника Републике, прописи и други акти Владе и министра надлежног за одбрану који се односе на Војску Србије објављују се у „Службеном војном листу“, о чијем се издавању стара министарство надлежно за одбрану.

Пример кад члан има назив:

Сагласност Владе

Члан 26.

278 Закон о објављивању закона и других прописа и аката, *Службени гласник РС*, бр. 45/13.



Унутрашња подела члана. Члан се дели на ставове, ставови на тачке, тачке на подтачке, а подтачке на алинеје. Члан, став, тачка, подтачка и алинеја састоје се од једне реченице, а изузетно, ако је то потребно ради разумљивости, од две или више реченица. Одредбе члана и става увек се завршавају *тачком* као интерпункцијским знаком, а одредбе тачке, подтачке и алинеје интерпункцијским знаком *тачка са запетом* или *запета*, а на крају текста увек се ставља *тачка*.

Став. Члан се састоји од једног или више ставова. Сваки став почиње новим редом.

Пример члана са три става:

Члан 4.

Свако правно лице и предузетник који обавља делатност производње, одржавања, стављања у промет, поправљања или преправљања возила или уређаја, резервних делова и опреме за возила, дужан је да те послове обавља на прописан начин и у складу са правилима струке у циљу безбедног учествовања возила у саобраћају.

Привредно друштво, друго правно лице или предузетник који пројектује, гради, реконструише, одржава и управља путевима, дужно је да то чини на начин који омогућава безбедно одвијање саобраћаја.

Правна лица и предузетници из става 1. овог члана могу обављати ове делатности ако добију дозволу од министарства надлежног за трговину.



Ставови се по нашим номотехничким правилима не означавају нумерички (за разлику од тачака и подтачака)²⁷⁹.

Тачка. Став се може састојати од две или више тачака. Тачка се означава арапским бројем са другим делом заграде, почевши од броја један, а затим по редоследу бројевима до последње тачке у ставу – на пример: 1). Свака тачка почиње новим редом.

Пример:

Члан 57.

Уставни суд ће обуставити поступак:

- 1) кад је у току поступка општи акт усаглашен са Уставом или законом, а Уставни суд није оценио да због последица неуставности или незаконитости треба донети одлуку због тога што нису отклоњене последице неуставности или незаконитости;
- 2) кад у току поступка престану процесне претпоставке за вођење поступка.

Подтачка. Тачка се може састојати од две или више подтачака. Подтачка се означава арапским бројем у загради – на пример: (1). Свака подтачка почиње новим редом.

²⁷⁹ Међутим, у многим националним законодавствима ставови се нумеришу, и то се по правилу оцењује као врло корисна техника. Ипак, кад год је то могуће, предност треба дати традицији у номотехничком обликовању прописа (у нашој домаћој пракси ставови се углавном нису нумерисали), а од традиције треба одступити само кад је ново номотехничко решење несумњиво знатно боље од постојећег. С тим у вези, треба имати у виду да то што се ставови код нас не нумеришу захтева да у нашим прописима чланови немају велики број ставова (члан по правилу не би требао да има више од пет ставова). Чланови с мањим бројем ставова у знатној мери отклањају потребу за нумерацијом ставова.



Пример:

Члан 98.

Република уступа јединици локалне самоуправе следеће јавне приходе који се остваре на њеној територији, и то:

- 1) Порез на доходак грађана, и то на:
 - (1) приходе од пољопривреде и шумарства;
 - (2) приходе од самосталне делатности;

Алинеја. Подтачка се може састојати од две или више алинеја. Алинеја се означава водоравном цртом. Свака алинеја почиње новим редом.

Пример:

Уговор о финансирању садржи следеће битне елементе:

- 1) [...]
- 2) [...]
- 3) [...]
- 4) опис основне обавезе дужника:
 - (1) за робну обавезу – назив културе, сорта и количина пољопривредних производа које је дужник обавезан да преда повериоцу и/или
 - (2) за новчану обавезу коју је дужник обавезан да плати повериоцу:
 - износ главнице,
 - каматна стопа, ако је уговорена.

Члан се дели на ставове,
ставови на тачке, тачке на
подтачке, а подтачке на
алинеје.





1.5. Језик, стил и начин писања прописа²⁸⁰

Употреба савременог српског језика. У пропису треба употребљавати речи савременог српског језика у њиховом уобичајеном значењу.

Стручни изрази. Кад је то потребно, у пропису се могу користити стручни изрази из области на коју се пропис односи.

Стране речи. Стране речи могу се користити у пропису ако у српском језику не постоје одговарајуће речи.

Стил писања прописа. Одредбе прописа треба да садрже норме писане прецизним, јасним, сажетим стилем, без сувишних речи и на начин који искључује сваку двосмисленост. Када реч има два или више значења, жељено значење треба дефинисати у уводном делу прописа.

Јединствена терминологија. У пропису треба користити јединствену терминологију, односно термине са већ утврђеним значењем. Кад се израз у пропису употреби у једном значењу, мора се у истом значењу употребљавати у целом тексту прописа. У пропису се не могу користити различити изрази за исти појам. Ако треба да се измени уобичајени смисао неког термина, односно израза, у уводном делу прописа треба објаснити значење термина, односно израза у смислу тог прописа. Кад се у пропис уводи нови термин, односно израз, он мора бити у уводном делу јасно дефинисан, како по садржају, тако и по обиму.

Упућивање. Да би се избегло понављање појединих одредаба, у тексту прописа може се упућивати на одговарајуће одредбе тог прописа, ако се тиме не отежава разумљивост прописа, што треба формулисати на следећи начин:

1) „из члана 1. овог прописа“, чиме се упућује на одредбу члана, или

280 Правила о језику, стилу и начину писања прописа односе се, наравно, и на писање текста закона.



2) „из става 1. овог члана“, чиме се упућује на одредбу става.

Не треба упућивати на одредбу која и сама упућује на другу одредбу. Такође, у тексту прописа не треба, по правилу, упућивати на каснију одредбу истог прописа.

Коришћење израза као што су: „претходни“, „следећи“, „наредни“ и слично, у сврху упућивања, треба избегавати²⁸¹.

У одредби којом се упућује на други пропис наводи се назив тог прописа и број службеног гласила у којем је пропис објављен, а ако се упућује на одређене одредбе тог прописа, наводе се и чланови у којима су те одредбе садржане.

Ако се упућује на пропис који је у међувремену измењен или чији је пречишћен текст утврђен, потребно је да се и то наведе.

На други пропис може се упутити и навођењем уопштеног назива за одређену врсту прописа из области која се уређује (нпр.: закон којим се уређује државна управа).

Пример упућивања на пропис:

Члан 2.

Подацима од значаја за утврђивање пореске обавезе подносиоца информативне пореске пријаве, у смислу члана 42. став 2. Закона о пореском поступку и пореској администрацији („Службени гласник РС“, бр. 80/02, 84/02 – исправка, 23/03 – исправка, 70/03, 55/04, 61/05, 85/05 – др. закон, 62/06 – др. закон, 61/07, 20/09, 72/09 – др. закон, 53/10, 101/11, 2/12 – исправка, 93/12 и 47/13), сматрају се подаци о имовини физичких лица, чија је укупна вредност у земљи и иностранству, на дан 1. јануара 2013. године, већа од 35.000.000 динара (у даљем тексту: обвезник подношења пријаве) и подаци о имовини физичких лица која су повезана са обвезником подношења пријаве.

²⁸¹ Коришћење наведених израза може нарочито створити проблеме у случају измена и допуна одређеног закона, нпр. када се у неком члану закона између ставова на које се врши упућивање дода нови став; тада је такође тешко израдити пречишћен текст закона који је измењен и допуњен.



Пример упућивања на одредбу прописа:

Привредно друштво, друго правно лице или предузетник који пројектује, гради, реконструише, одржава и управља путевима, дужно је да то чини на начин који омогућава безбедно одвијање саобраћаја.

Правна лица и предузетници из става 1. овог члана могу обављати ове делатности ако добију дозволу од министарства надлежног за трговину.

**Не треба упућивати на одредбу
која и сама упућује на другу
одредбу.**

Скраћени називи. Када се исти назив или израз понавља у истом пропису, може се користити скраћени назив, односно израз који се наводи у загради после речи „у даљем тексту:“; на пример: „(у даљем тексту: надлежни орган)“.

Скраћени називи прописа пишу се великим словима (нпр.: Закон, Одлука) ако се назив односи на одређени пропис. Али, уз заменице или друге речи којима се пропис одређује назив прописа пише се увек малим словом (нпр.: овај закон, наведена одлука итд.).

Ако се у пропису указује само на један члан, став или тачку, реч „члан“, односно „став“, односно „тачка“ не треба скраћивати. Ако се у пропису указује на више чланова, ставова или тачака, треба писати скраћено „чл.“, односно „ст.“, односно „тач.“.



Примери:

- чл. 12, 19. и 54. овог закона
- ст. 1–4. овог члана
- таксе из тач. 1)–7) и 16) овог става
- члан 5. став 3. тачка 7) овог закона

Скраћенице. Скраћенице се, по правилу, не користе у пропису. Изузетно, могу се користити скраћенице чија је употреба у прописима устаљена и које су општепознате (на пример: итд., сл., др.).

Писање датума. Приликом писања датума у пропису нула се не пише испред једноцифреног броја. Називи месеци у години означавају се речима (нпр.: јануар).

Број који означава годину пише се са четири цифре (нпр.: Овај акт ступа на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије“, а примењује се од 1. јула 2010. године.). Изузетно, година издавања службеног гласила пише се са само две последње цифре (нпр.: „Службени гласник РС“, број 36/09).

Писање бројева. Бројеви у пропису пишу се до броја десет словима (укључујући и број десет), а преко десет цифрама, осим када природа ствари захтева другачије.

Пример:

Мопед је моторно возило са два точка чија највећа конструктивна брзина, без обзира на начин преноса, не прелази 45 km/h, при чему радна запремина мотора, када возило има мотор са унутрашњим сагоревањем не прелази 50 cm³, или са мотором чија највећа трајна номинална снага не прелази 4 kW када возило има електрични погон;



Употреба глагола. Глаголи се у пропису употребљавају, по правилу, у садашњем времену и у активном облику²⁸².

Употреба једнине. Изрази се у пропису употребљавају у једнини, осим ако природа ствари не захтева другачије.

Примери:

Запослени, у смислу овог закона, јесте физичко лице које је у радном односу код послодавца.

Послодавац, у смислу овог закона, јесте [...].

Одредбе овог закона примењују се на запослене који раде на територији Републике Србије.

Употреба рода. Изрази се у пропису употребљавају у мушком роду, осим ако природа ствари не захтева другачије.

Наведено правило, садржано у члану 43. *Јединствених методолошких правила за израду прописа*, било је предмет критике (поставило се питање да ли оно доводи у питање принцип родне равноправности). Међутим, то правило треба тумачити у контексту потребе за сажетим изражавањем, а не као норму која садржи родну дискриминацију. Ипак, да би се отклониле недоумице с тим у вези, потребно је наведено правило прецизирати, односно допунити обавезом да текстови закона садрже одредбу којом се објашњава коришћење појмова с родним значењем²⁸³.

282 Садашње време има предност код нормирања, како због своје безвремености, тако и због симболичког означавања стабилности коју обезбеђује. На тај начин у прописе се већ психолошки уноси елемент трајности и стабилности, а самим тим и поверења у право. Прошло и будуће време резервисани су за тачно одређене ситуације (нпр. приликом формулисања прелазних одредаба).

283 Тако се нпр. поступило у документу *Јединствена методолошко-номотехничка правила за израду аката које доноси Хрватски*



Пример (из Закона о забрани дискриминације²⁸⁴):

Сви појмови који се користе у овом закону у мушком роду обухватају исте појмове у женском роду.

Формулисање овлашћења. Кад се у закону утврђују овлашћења органа државне управе, не треба наводити називе тих органа, већ их треба одредити на уопштен начин (нпр.: министарство надлежно за послове [...] ²⁸⁵).

Кад се законом даје овлашћење за доношење подзаконског прописа, не треба означавати врсту акта, јер врсту акта одређује његова садржина.

Правила за навођење прописа²⁸⁶. Приликом навођења прописа треба навести назив прописа, број службеног гласила у којем је објављен основни текст, као и бројеве свих службених гласила у којима су објављене измене и допуне тог прописа.

При томе, службено гласило у којем је објављен основни текст, односно службена гласила у којима су објављене измене одн. допуне тог прописа означавају се на следећи начин:

*сабор; чл. 45, ст. 1 предвиђа: „У пропису се користе именице у мушком роду, а само изнимно у женском роду, а ако сама природа садржаја то захтијева и у средњем роду“. Затим се у ст. 2 истог члана упућује на чл. 13 наведених правила, који предвиђа уношење у текст прописа следеће одредбе: „Изрази који се користе у овоме пропису, а имају родно значење односе се једнако на мушки и женски род.“ (Хрватски сабор усвојио је *Јединствена методолошко-номотехничка правила за израду аката које доноси Хрватски сабор* 2015. године; тај документ је рађен под видним утицајем акта *Јединствена методолошка правила за израду прописа*, који је усвојио Законодавни одбор Народне скупштине Републике Србије 2010. године.)*

284 Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр. 22/09.

285 Ово правило (садржано у чл. 44, ст. 1 *Јединствених методолошких правила за израду прописа*) има посебну практичну вредност због релативно честих промена назива појединих органа (посебно министарстава). При томе, треба водити рачуна да се тај уопштено одређен назив органа (нпр. министарства) формулише према конкретној релевантној области (нпр.: министарство надлежно за послове туризма), а не према тренутном називу тог министарства (погрешна би у овом случају била формулација „министарство надлежно за послове трговине, туризма и телекомуникација“).

286 Ова правила су нормирана у *Јединственим методолошким правилима за израду прописа* у делу који се односи на измене и допуне прописа, али их треба примењивати и у другим случајевима навођења прописа (што се у пракси и чини).



1) ако је у питању пропис који је измењен, односно допуњен прописом о измени, односно допуни тог прописа:

„У пропису ____ („Службени гласник РС“, бр. 11/08 и 55/09)“;

2) ако је у питању пропис чију је исправку објавио надлежни орган:

„У пропису ____ („Службени гласник РС“, бр. 11/08 и 12/08 – исправка)“;

3) ако је у питању пропис чије су поједине одредбе стављене ван снаге другим прописом:

„У пропису ____ („Службени гласник РС“, бр. 11/08 и 12/09 – др. закон)“;

4) ако је у питању пропис за чије поједине одредбе Уставни суд донео одлуку да нису у складу са Уставом, односно законом:

„У пропису ____ („Службени гласник РС“, бр. 11/08 и 22/09 – УС)“;

5) ако је у питању пропис чији је пречишћен текст утврђен:

„У пропису ____ („Службени гласник РС“, број 77/09 – пречишћен текст)“.

Примери:

Закон о Влади („Службени гласник РС“, бр. 55/05, 71/05 – исправка, 101/07, 65/08, 16/11, 68/12 – УС, 72/12, 7/14 – УС и 44/14)

Закон о пореском поступку и пореској администрацији („Службени гласник РС“, бр. 80/02, 84/02 – исправка, 23/03 – исправка, 70/03, 55/04, 61/05, 85/05 – др. закон, 62/06 – др. закон, 61/07, 20/09, 72/09 – др. закон, 53/10, 101/11, 2/12 – исправка, 93/12, 47/13, 108/13, 68/14, 105/14, 91/15 – аутентично тумачење, 112/15, 15/16 и 108/16)



1.6. Примена правописних правила у писању прописа²⁸⁷

Приликом писања текста закона (и других прописа и општих аката) треба, наравно, водити рачуна о примени правописних и граматичких правила. У даљем тексту наводе се правила и примери који могу бити корисни за примену, пошто се у пракси управо у таквим и сличним случајевима повремено појављују грешке.

Спојено и одвојено писање речи. Код придева и бројева треба посебно водити рачуна о правописним правилима за спојено и одвојено писање речи.

Примери за придеве:

књижевноисторијска литература (која се односи на књижевну историју), књижевно-историјски списи (и књижевни и историјски), политичкотериторијални (који се односи на политичку територију); социјалнополитички (који се односи на социјалну политику); грађанскоправни; научноистраживачки; правнотехнички.

Примери за бројеве:

48-часовни (не 48. часовни); 75-годишњак; боље *педесетак*, *двадесетак* него *50-так*, *20-ак*; неисправно у *76-ој години*, треба у *седамдесет шестој години* или у *76. години*.

287 Ова правила нису нормирана у *Јединственим методолошким правилима за израду прописа*.



Правила интерпункције (у вези са писањем тачке). Начелно, тачка се не пише иза римских бројева. Али, иза римских бројева којима се рашчлањује неки текст пише се тачка (тзв. параграфска тачка) – ако се текст наставља у истом реду иза броја.

Пример:

I. ОСНОВНЕ ОДРЕДБЕ

Тачка се не пише испред других интерпункцијских знакова – запете, тачке са запетом, црте (цртице), завршне заграде. Међутим, тачка која припада скраћеници пише се и у овим случајевима (*итд., сл.*).

Примери:

Правилно је чл. 3, 5. и 8, а не чл. 3, 5. и 8; правилно је чл. 1–8; а не 1–8.; правилно је чл. 1–8, а не чл. 1–8; правилно је *Уводне одредбе* (чл. 1–8), а не *Уводне одредбе* (чл. 1–8).

Употреба инфинитива у футуру. Треба имати у виду да у футуру облик са конструкцијом *да + презент* припада разговорном језику, а у писању у том случају треба користити само инфинитив.



Пример:

Савет ће препоручити (не: *да препоручи*) државама чланицама да усвоје те одредбе у складу са њиховим уставним правилима.

2. Процедура утврђивања предлога закона кад је предлагач Влада

2.1. Примена Пословника Владе

Процедурална питања израде закона кад је Влада предлагач закона уређена су углавном Пословником Владе²⁸⁸.

Право предлагања материјала Влади. Право да предложи материјал за седницу Владе има орган државне управе у чијем је делокругу питање на које се материјал односи (предлагач). Предлагач је дужан да материјал припреми и предложи у поступку који је приписан Пословником Владе.

Садржина нацрта закона. Законе које Влада предлаже Народној скупштини предлагач припрема у облику нацрта²⁸⁹. Нацрт закона припрема се и доставља Влади у облику правних одредаба са образложењем. Одредбе нацрта закона морају да садрже и рокове у којима се доносе прописи и други општи акти којима се извршавају закони.

Образложење нацрта закона. Образложење нацрта закона мора да садржи: 1) уставни основ за доношење закона; 2) разлоге за доношење закона, а у оквиру њих посебно: проблеме које закон треба да реши, циљеве који се законом постижу, разматране могућности да се проблем реши и без доношења закона и одговор на питање зашто је доношење закона најбољи начин за решавање проблема; 3) објашњење основних правних института и појединачних решења; 4) процену финансијских средстава потребних за спровођење закона; 5) општи интерес због кога се предлаже повратно дејство, ако нацрт

288 Пословник Владе, *Службени гласник РС*, бр. 61/06 – пречишћен текст, 69/08, 88/09, 33/10, 69/10, 20/11, 37/11, 30/13 и 76/14.

289 Влада прихвата нацрт закона тако што утврђује предлог закона, а затим га упућује Народној скупштини.



закона садржи одредбе с повратним дејством; б) разлоге за доношење закона по хитном поступку, ако је за доношење закона предложен хитан поступак; 7) разлоге због којих се предлаже да закон ступи на снагу пре осмог дана од дана објављивања у *Службеном гласнику Републике Србије*; 8) преглед одредаба важећег закона које се мењају, односно допуњују (припрема се тако што се прецртава део текста који се мења, а нови текст уписује великим словима).

Пример за припрему прегледа одредаба важећег закона које се мењају, односно допуњују:

Студенти уписани на основне студије и на студије на вишим школама до ступања на снагу овог закона могу завршити ове студије по започетом наставном плану и програму, условима и правилима студија, најкасније до краја школске 2015/2016. ШКОЛСКЕ 2017/2018. године, односно до краја школске ~~2016/2017~~. ШКОЛСКЕ 2018/2019. године за студенте уписане на интегрисане студије из поља медицинских наука.²⁹⁰

Студенти уписани у прву годину основних студија школске 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012 и 2012/2013. године задржавају право да се финансирају из буџета најдуже годину дана по истеку редовног трајања студија.²⁹¹

СТУДЕНТИ УПИСАНИ У ПРВУ ГОДИНУ ОСНОВНИХ СТУДИЈА ШКОЛСКЕ 2013/2014. ГОДИНЕ ЗАДРЖАВАЈУ ПРАВО ДА СЕ ФИНАНСИРАЈУ ИЗ БУЏЕТА НАЈДУЖЕ ГОДИНУ ДАНА ПО ИСТЕКУ РЕДОВНОГ ТРАЈАЊА СТУДИЈА.²⁹²

290 Став који се мења.

291 Став који се не мења.

292 Став који се додаје.



Прилози уз нацрт закона. Уз нацрт закона предлагач као прилоге доставља и Изјаву о усклађености прописа са прописима Европске уније и Табелу усклађености прописа са прописима Европске уније, на обрасцима који су утврђени посебним актом Владе.

Уз нацрт закона предлагач као прилог доставља и изјаву у којој се каже са којим је стратешким документом Владе (стратегија, акциони план и др.) усклађен закон који се предлаже, као и изјаву да ли је нацрт закона планиран годишњим планом рада Владе; ако нацрт закона није планиран годишњим планом рада Владе, изјава садржи и објашњење разлога због којих је неопходно разматрати тај закон.

Уз нацрт закона предлагач доставља и прилог у коме се наводе прописи и други општи акти којима се нацрт закона извршава и рокови у којима прописи и други општи акти треба да се донесу.

Изјава о оствареној сарадњи. Уз нацрт закона предлагач као прилог доставља и изјаву о оствареној сарадњи, односно прибављању мишљења од органа, организација и тела који према посебним прописима дају мишљења на нацрте закона²⁹³. Изјава садржи податке о томе са којим је органима, организацијама и телима остварена сарадња, односно од којих су органа, организација и тела, у складу с посебним прописима, прибављена мишљења, с напоменом о томе да ли су примедбе тих органа, организација и тела прихваћене; ако одређене примедбе нису прихваћене, у изјави се наводе и разлози за неприхватање тих примедба. Уз изјаву се достављају и мишљења тих органа, организација и тела. Ако неки орган, организација или тело не достави своје мишљење у року од десет радних дана (односно у року од 20 радних дана кад је реч о нацрту системског закона), предлагач више није у обавези да прибави то мишљење, али је дужан да податак о томе наведе у изјави. Ако обавеза остваривања сарадње, односно прибављања мишљења није предвиђена посебним прописима, предлагач то наводи у изјави.

Анализа ефеката закона. Као прилог уз нацрт закона предлагач доставља и анализу ефеката закона²⁹⁴, која садржи следећа објашњења: на кога ће и како ће највероватније утицати решења у закону, какве трошкове ће примена закона створити

293 Остварену сарадњу, односно прибављање мишљења од органа, организација и тела који према посебним прописима дају мишљења на нацрте закона (нпр. прибављање мишљења од Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности) не треба мешати са прибављањем мишљења од надлежних органа државне управе (вид. „Прибављање мишљења“ у даљем тексту).

294 Анализа ефеката закона (*Regulatory Impact Analysis – RIA*) уведена је у САД 1978. године, а у Републици Србији 2004. године.



грађанима и привреди (нарочито малим и средњим предузећима), да ли су позитивне последице доношења закона такве да оправдавају трошкове које ће он створити, да ли се законом подржава стварање нових привредних субјеката на тржишту и тржишна конкуренција, да ли су све заинтересоване стране имале прилику да се изјасне о закону и које ће се мере током примене закона предузети да би се остварило оно што се доношењем закона намерава.

Ако предлагач оцени да уз нацрт закона не треба да приложи анализу ефеката закона, дужан је да то посебно образложи.

Јавна расправа. Предлагач је обавезан да у припреми закона којим се битно мења уређење неког питања или уређује питање које посебно занима јавност спроведе јавну расправу. Сматра се да су критеријуми који се односе на обавезу спровођења јавне расправе испуњени у следећим случајевима:

- 1) приликом припреме новог системског закона;
- 2) приликом припреме новог закона, осим ако надлежни одбор Владе на образложен предлог предлагача не одлучи друкчије;
- 3) приликом припреме закона о изменама и допунама закона ако се њиме битно мењају решења из постојећег закона, о чему надлежни одбор Владе, на образложен предлог предлагача, одлучује у сваком конкретном случају;
- 4) приликом припреме закона о потврђивању међународног уговора – само ако надлежни одбор Владе одлучи да се спроведе јавна расправа, и то на образложен предлог Министарства спољних послова или органа државне управе из чијег су делокруга питања уређена међународним уговором.

Надлежни одбор Владе, на предлог предлагача, доноси одлуку о спровођењу јавне расправе и утврђује програм јавне расправе и рок у којем се она спроводи. Поступак јавне расправе започиње објављивањем јавног позива за учешће у јавној расправи, са програмом јавне расправе, на интернет страници предлагача и порталу е-управе. Јавни позив садржи и информације о образовању и саставу радне групе која је припремила нацрт закона који је предмет јавне расправе.

Програм јавне расправе обавезно садржи: текст нацрта закона који је предмет јавне расправе са образложењем и прилозима утврђеним Пословником Владе, рок за спровођење јавне расправе, важне информације о активностима које се планирају у оквиру јавне расправе (одржавање округлих столова, трибина, адресу и време њиховог одржавања и др.), начин достављања предлога, сугестија, иницијатива и коментара, као и друге податке важне за спровођење јавне расправе.



Рок за достављање иницијатива, предлога, сугестија и коментара у писменом или електронском облику износи најмање 15 дана од дана објављивања јавног позива. Јавна расправа траје најмање 20 дана.

Ако предлагач не спроведе јавну расправу, а био је обавезан да то учини, надлежни одбор Владе при разматрању нацрта закона сâм одређује програм јавне расправе и рок у којем се она спроводи. Предлагача који не спроведе јавну расправу према програму који му је одредио – надлежни одбор Владе обавезује да јавну расправу спроведе у потпуности.

Предлагач је дужан да извештај о спроведеној јавној расправи објави на својој интернет страници и порталу е-управе најкасније у року од 15 дана од дана окончања јавне расправе.

Јавна расправа се обавезно спроводи приликом припреме новог системског закона.

Прибављање мишљења. О нацрту закона предлагач прибавља мишљење Републичког секретаријата за законодавство и Министарства финансија. Предлагач прибавља и мишљење Министарства спољних послова ако се закон тиче односа Републике Србије са иностранством, као и мишљење Министарства правде ако се законом прописују кривична дела, привредни преступи или прекршаји или ако се њиме установљава или одузима судска надлежност или прописује стварна надлежност судова. Мишљења се прибављају и од органа државне управе са чијим делокругом је повезано питање на које се закон односи.

О нацрту закона којим се врши усклађивање прописа Републике Србије са прописима Европске уније предлагач прибавља и мишљење Министарства за европске интеграције, посебно о томе да ли су Изјава о усклађености прописа са прописима Европске уније и Табела усклађености прописа са прописима Европске уније правилно попуњене.

О нацрту закона и о анализи ефеката закона, која се доставља уз нацрт закона, прибавља се мишљење Републичког секретаријата за јавне политике. Ако предлагач оцени да уз нацрт закона не треба да приложи анализу ефеката закона, дужан је да о томе прибави мишљење Републичког секретаријата за јавне политике.



Сви којима је предлагач доставио нацрт закона на мишљење дужни су да мишљење писмено доставе предлагачу у року од десет радних дана. Рок за достављање мишљења на нацрт системског закона је 20 радних дана. Ако мишљење није достављено у року, сматра се да није било примедба. Ако предлагач измени нацрт закона друкчије или више него што то налаже усклађивање с примедбама из прибављених мишљења, дужан је да прибави нова мишљења о нацрту закона.

Разматрање нацрта закона на седници радног тела (одбора) Владе. На седници одбора се ставови предлагача усаглашавају с примедбама из прибављених мишљења и примедбама и предлозима чланова одбора. Потом одбор саставља извештај за Владу, који, поред осталог, садржи закључак којим се Влади предлаже да утврди или не утврди предлог закона, као и издвојена мишљења чланова одбора и спорна питања. Уз сагласност предлагача, одбор може донети закључак да предлагач после седнице усклади своје ставове са ставом одбора и закључак којим се разматрање нацрта закона одлаже док се не ускладе ставови о спорним питањима.

Утврђивање предлога закона на седници Владе. Разматрање нацрта закона на седници Владе почиње тако што представник предлагача укратко образлаже нацрт закона ако председник Владе оцени да је то потребно или ако то представник предлагача изричито захтева. Потом почиње расправа, у којој учесници на седници могу да изнесу своје примедбе и предлоге и да затраже додатна објашњења. Председник Владе може да прекине седницу Владе док се не усагласе ставови о неком питању или док се не обезбеди већина чланова Владе потребна за одлучивање. По окончању расправе Влада одлучује о нацрту закона тако што прихвата или не прихвата предлог садржан у закључку надлежног одбора. Влада при томе може да измени нацрт закона, а може и да одложи одлучивање и да предлагачу наложи да измени или допуни нацрт закона. Влада прихвата нацрт закона тако што утврђује предлог закона, који потом упућује Народној скупштини.

2.2. Резолуција Народне скупштине о законодавној политици

Резолуција Народне скупштине о законодавној политици представља, такође, важан извор правила за израду закона.

Резолуцијом се, прво, утврђују циљеви законодавне политике, а то су: јачање владавине права; обезбеђивање потпуне правне сигурности и заштите људских и мањинских



права и основних слобода; доследно поштовање принципа поделе власти на законодавну, извршну и судску и поделе надлежности у складу с принципима децентрализације и остваривања права на локалну самоуправу и територијалну аутономију; обезбеђивање потпуне усклађености и равнотеже јавних политика, као и њиховог доследног спровођења; обезбеђивање стабилности и предвидљивости регулаторних захтева; пуно поштовање хијерархије и међусобне усклађености прописа; обезбеђивање потпуне транспарентности и отворености током целокупног законодавног процеса; усвајање прописа који испуњавају све услове међународно признатих стандарда квалитета, усклађених са правним тековинама Европске уније; смањивање ризика од корупције; обезбеђење потребних ресурса и правилног, доследног и равноправног спровођења прописа; усвајање примера добре праксе у области законодавног процеса.

Пошто су утврђени циљеви законодавне политике, Резолуцијом се поставља захтев свим учесницима у законодавном процесу да поштују следећа начела:

1. **Начело јавности**, које подразумева јавно представљање полазних основа законског уређивања дате области, нарочито циљним групама на које се односи, те најаву, припрему и усвајање прописа у редовном законодавном поступку који омогућава квалитетно учешће јавности на коју се ти прописи примењују.

2. **Начело неопходности**, које подразумева: 1) да се пропис усваја само када је то неопходно, као резултат свеобухватне анализе свих регулаторних инструмената у области која је предмет уређивања; 2) да пропис не може да садржи непотребне процедуре и административне трошкове; 3) да се на основу континуираног праћења примене прописа утврди потреба да се он стави ван снаге или измени и допуни.

3. **Начело делотворности**, које подразумева: 1) да се прописом решавају уочени проблеми; 2) да је пропис применљив; 3) да пропис јасно дефинише овлашћења надлежних државних и недржавних субјеката као носилаца јавних овлашћења; 4) да субјекти на које се пропис односи могу да га поштују и по њему поступају.

4. **Начело економичности**, које подразумева: 1) да пропис на нивоу друштва има за последицу већу корист него трошкове; 2) да се циљеви остварују прописом уз најниже трошкове, узимајући у обзир алтернативе прописима и различите приступе и облике прописа; 3) да је дистрибуција (позитивних и негативних) последица на различите друштвене групе друштвено оправдана или да су предвиђене мере на основу којих се ублажава неравноправност распоређивања тих последица.



5. **Начело сразмерности**, које подразумева: 1) да су оптерећења која пропис намеће субјектима на које се односи сврсисходна и оправдана; 2) да се приликом израде прописа користи сврсисходан ниво анализе ефеката прописа.

6. **Начело одговорности**, које подразумева да надлежни органи поступају сходно професионалном кодексу понашања када преузму политичку одговорност за ваљаност усвојених политика и остваривање постављених циљева, уз поштовање хијерархије норми, правног система и номотехнике.

7. **Начело одређености**, које подразумева обавезу овлашћеног предлагача да припреми јасне и општеразумљиве одредбе којима се обезбеђују правна извесност, једнакост пред законом, те предупредују различита тумачења или спровођења у пракси.

8. **Начело поједностављења**, које подразумева једноставне процедуре уз могућност коришћења савремених инструмената без непотребних оптерећења, кодификацију појединачних области и припрему пречишћених текстова, спречавање измена и допуна једног прописа другим, као и одлагање примене прописа који је већ ступио на снагу без оправданих разлога.

9. **Начело приступачности**, које од надлежних органа захтева да обезбеде да се јавност упозна с новим прописима у разумним роковима за примену, који само изузетно могу бити краћи од општих рокова прописаних Уставом, те да обезбеде бесплатан приступ ажурираним и једноставним базама важећих прописа.

Поред наведеног, Резолуцијом се утврђује и то да је ради повећања квалитета законодавног процеса и резултирајућих прописа неопходно: 1) одговарајућим правилима уредити или разрадити следеће: уочавање проблема и њихових узрока у одређеној области, утврђивање полазних основа и концепта закона, покретање и ток законодавног процеса, консултације и јавну расправу релевантних учесника, међуинституционалну координацију и сарадњу државних органа и организација, коришћење модерних законодавних техника, усвајање и објављивање закона и других прописа, доступност и израду пречишћених текстова, спровођење и поштовање закона, као и праћење примене прописа и оцена стања, на основу унапред дефинисаних показатеља; 2) обезбедити усклађивање домаћег законодавства са правним тековинама Европске уније динамиком која омогућава испуњавање преузетих обавеза у складу са стварним потребама и могућностима, обезбедити усклађеност са Уставом, као и међусобну усклађеност повезаних закона и других прописа.

С тим у вези, Резолуцијом се утврђује да је, између осталог, потребно: разрадити правила и побољшати координацију у вези с припремом, усвајањем, јавним објављивањем



и спровођењем законодавних планова, као и обезбедити механизме за њихово поштовање; увести концепт полазних основа за израду закона, којим би се у одређеној области утврдили проблеми и њихови узроци, циљеви, регулаторни инструменти за њихово оптимално решавање и очекивани ефекти; детаљније уредити и доследно поштовати правила о учешћу јавности и заинтересованих страна током целокупног законодавног процеса; обезбедити да се анализа ефеката прописа одвија упоредо с процесом припреме закона, уз поштовање унапред дефинисаних критеријума за спровођење целовите или делимичне анализе ефеката прописа; током израде нацрта закона припремити и подзаконске акте (нацрте) и приложити их уз предлог закона, односно, ако то није могуће, утврдити обавезу да се за то дâ образложење, као и обавезу да се приложе основне смернице за израду тих подзаконских општих аката; ради доследног поштовања хијерархије и међусобне усклађености прописа, обезбедити истовремену израду и усвајање закона којима се уређују међусобно повезана питања, као и усвајање измена и допуна закона у оквиру закона о изменама и допунама тог закона (а не у оквиру неког другог закона).

Резолуцијом Народне скупштине о законодавној политици утврђена су следећа начела законодавног процеса:

- 1) **начело јавности;**
- 2) **начело неопходности;**
- 3) **начело делотворности;**
- 4) **начело економичности;**
- 5) **начело сразмерности;**
- 6) **начело одговорности;**
- 7) **начело одређености;**
- 8) **начело поједностављења;**
- 9) **начело приступачности**



II. Специфичности израде подзаконских прописа

1. Разлика између закона и подзаконских прописа

Основна разлика између закона и подзаконских прописа састоји се у томе што се законом друштвени односи могу изворно уређивати, док подзаконски пропис може само разрађивати законске одредбе, по правилу само у оквиру законског овлашћења за доношење тог подзаконског прописа, из чега следи да за доношење подзаконског прописа мора постојати правни основ садржан у закону²⁹⁵. Из наведеног произлазе и разлике у номотехничким правилима између израде подзаконских прописа и израде закона. Тако, једна од битних разлика јесте то да текст подзаконског прописа мора садржати позивање на правни (по правилу законски) основ за доношење тог подзаконског прописа (уставни основ за доношење закона наводи се у образложењу предлога закона, а не у самом тексту закона).

Номотехничка правила за израду подзаконских прописа уређена су првенствено закључком Владе о усвајању *Методологије за израду подзаконских прописа*²⁹⁶. Наведеним актом Влада је утврдила номотехничка правила²⁹⁷ за израду подзаконских прописа које доносе Влада и органи државне управе (министарства и посебне организације)²⁹⁸.

Циљ доношења наведеног акта био је да се побољша квалитет подзаконских прописа у погледу њихове правнотехничке обраде, како би се отклонили недостаци који су се појављивали у нацртима подзаконских прописа, као што су нпр. различита пракса означавања правног основа за доношење подзаконског прописа, неодговарајућа врста

295 Изузетак у погледу уредбе Владе биће објашњен у даљем тексту.

296 Правни основ за доношење наведеног закључка, којим се усваја *Методологија за израду подзаконских прописа*, садржан је у одредби чл. 61, ст. 1 Закона о државној управи, којом је прописано да Влада закључцима, између осталог, усмерава органе државне управе у спровођењу политике и извршавању закона и других општих аката, као и у одредби чл. 43, ст. 3 Закона о Влади, којом је прописано да Влада, када не доноси друге акте, доноси закључке.

297 Влада је наведеним актом утврдила и поједина методолошка правила за израду подзаконских прописа која, стриктно гледано, излазе (у одређеној мери) ван оквира номотехнике.

298 На нивоу Републике Србије методолошка правила за израду подзаконских прописа последњи пут су била утврђена 1989. године, Закључком Извршног већа Скупштине СР Србије о усвајању *Методологије за израду прописа* (наведена методологија обухватала је и правила за израду нацрта законских текстова). С обзиром на то да су сада правила за израду закона уређена *Јединственим методолошким правилима за израду прописа*, наведени закључак Владе из 2010. године, којим се усваја *Методологија за израду подзаконских прописа*, ограничава се на подзаконске прописе.



подзаконског прописа чије се доношење предлаже, неадекватна систематика предложеног прописа, недоследна употреба правних термина итд.

У даљем тексту биће речи о правилима из *Методологије за израду подзаконских прописа*, при чему ће бити обухваћена првенствено она номотехничка правила која су специфична за подзаконске прописе (неће бити обухваћена нпр. правила која се односе на језик, стил и начин писања подзаконских прописа, јер се она суштински не разликују од таквих правила за писање закона, о којима је већ било речи у овом раду).

Правила која су утврђена *Методологијом за израду подзаконских прописа* примењују се на израду уредаба, одлука и Пословника Владе (прописи Владе), као и на израду правилника, наредба и упутстава (прописи органа државне управе), а сходно се примењују и на друге опште акте које, у складу са законом, доноси Влада²⁹⁹.

2. Правни основ за доношење подзаконских прописа

За доношење подзаконских прописа мора постојати правни основ.

Влада доноси прописе по два основа:

- на основу генералног овлашћења из Устава Републике Србије да доноси прописе ради извршавања закона³⁰⁰,
- кад је законом изричито овлашћена за доношење прописа.³⁰¹

299 У т. 2, ст. 2 *Методологије за израду подзаконских прописа* предвиђено је да се, ако се подзаконским прописом уређују питања која захтевају његову посебну структуру или форму, може одступити од правила која су утврђена овом методологијом, али се разлози за то морају посебно образложити.

300 Према одредби чл. 123, т. 3 Устава, Влада доноси уредбе и друге опште акте ради извршавања закона.

301 Наведено правило, које се односи на доношење прописа Владе (садржано у т. 3, ст. 2 *Методологије за израду подзаконских прописа*), у сагласности је са следећим ставом Уставног суда:

УСТАВНОПРАВНИ КАРАКТЕР УРЕДБИ ВЛАДЕ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ (24. фебруар 2000. године)

1. У оквиру Уставом утврђене функције да извршава законе, друге прописе и опште акте Народне скупштине, Влада може да доноси уредбе и друге опште правне акте за извршавање закона, без обзира да ли је на то овлашћена законом за чије се извршавање ти акти доносе.
2. Уредбама и другим општим актима Владе се не могу уређивати односи из надлежности законодавног органа, па ни у ситуацији кад је Народна скупштина распуштена.
3. Уредба и други општи акт мора бити у складу са законом за чије се извршавање доноси; њима се не могу мењати правне ситуације које је успоставио закон, нити се могу на другачији начин уређивати односи који су већ уређени другим законом.
4. Министарства могу да доноси опште правне акте за извршавање закона и прописа Владе на основу изричитог овлашћења



Органи државне управе могу доносити прописе само кад су на то изричито овлашћени законом или прописом Владе³⁰².

3. Ограничења при доношењу подзаконских прописа

Подзаконским прописом се не могу изворно уређивати друштвени односи, изворно установљавати права и обавезе физичких и правних лица, одређивати кривична дела и кривичне санкције нити уређивати друга питања која могу бити само предмет законске регулативе. Подзаконским прописом се не могу одређивати привредни преступи нити прописивати прекршаји, као ни санкције за привредне преступе и прекршаје – осим уредбом Владе. Органи државне управе не могу својим прописом одређивати своје или туђе надлежности³⁰³.

4. Прописи Владе

Влада *уредбом* подробније разрађује однос уређен законом, у складу са сврхом и циљем закона. Влада *одлуком* оснива јавна предузећа, установе и друге организације, предузима мере и уређује питања од општег значаја и одлучује о другим стварима за које је законом или уредбом одређено да их Влада уређује одлуком. Влада доноси *пословник* којим, у складу са законом, прописује уређење, начин рада и одлучивања Владе.

Кад је законом изричито овлашћена за доношење прописа, садржај прописа Владе одређује се у оквирима датог законског овлашћења. Кад Влада доноси пропис на основу генералног овлашћења из Устава Републике Србије да доноси прописе ради извршавања закона, она тада самостално оцењује која питања треба уредити тим прописом, ради обезбеђивања извршавања закона, при чему се мора водити рачуна о томе да тај пропис

садржаног у закону, односно пропису Владе ради чијег се извршавања доноси.

5. Органи и организације, у вршењу јавних овлашћења, могу да доносе опште правне акте на основу изричитог овлашћења утврђеног законом ради чијег се извршавања доноси.

302 Према чл. 16, ст. 1 Закона о државној управи, министарства и посебне организације могу доносити прописе само кад су на то изричито овлашћени законом или прописом Владе.

303 Према чл. 16, ст. 2 Закона о државној управи, министарства и посебне организације не могу прописом одређивати своје или туђе надлежности, нити физичким и правним лицима установљавати права и обавезе које нису већ установљене законом.



буде у складу са законом, као и о другим ограничењима при доношењу подзаконских прописа³⁰⁴.

Прописом Владе могу се давати овлашћења органима државне управе да ради извршавања тог прописа доносе своје прописе.

5. Прописи органа државне управе

Правилником се разрађују поједине одредбе закона или прописа Владе. *Наредбом* се наређује или забрањује неко понашање у једној ситуацији која има општи значај. *Упутством* се одређује начин на који органи државне управе и имаоци јавних овлашћења извршавају поједине одредбе закона или другог прописа.

Садржај прописа органа државне управе увек се одређује законом, односно прописом Владе којим се органу државне управе даје овлашћење за доношење одређеног прописа. За доношење прописа из надлежности министарства овлашћен је само министар, а за доношење прописа из надлежности посебне организације – само директор посебне организације.

Влада доноси прописе по два основа:

- на основу генералног овлашћења из Устава Републике Србије да доноси прописе ради извршавања закона;
- кад је законом изричито овлашћена за доношење прописа.

Органи државне управе могу доносити прописе само кад су на то изричито овлашћени законом или прописом Владе.

304 Вид. т. II. 3. овог рада – „Ограничења при доношењу подзаконских прописа“.



6. Структура подзаконског прописа

Подзаконски пропис има следећу структуру: 1) преамбула (виза); 2) назив; 3) уводни део; 4) главни део; 5) завршни део. Ако природа подзаконског прописа то захтева, пропис може имати један или више прилога.

Преамбула. Преамбула се налази на почетку подзаконског прописа, испред назива, и садржи правни основ за доношење прописа и назив органа који доноси пропис. У преамбули се, по правилу, наводи прво материјални, а затим формални правни основ за доношење прописа. Када је орган који доноси пропис дужан да претходно прибави сагласност другог органа, преамбула треба да садржи и назив органа који је дао сагласност за доношење прописа, као и назнаку о датој сагласности. Када пропис споразумно доносе два или више органа, преамбула треба да садржи и називе тих органа, као и назнаку о томе да се пропис доноси споразумно. У преамбули се, по правилу, не користе скраћенице.

Када Влада доноси пропис на основу генералног овлашћења из Устава Републике Србије да доноси прописе ради извршавања закона, преамбула мора да садржи и назнаку да се пропис доноси у вези с одређеним законом, односно одредбама закона којима се уређују односи које је потребно ближе разрадити, у складу са законом.

Пример за уредбу Владе која је донета на основу генералног овлашћења из Устава:

На основу члана 123. тачка 3. Устава Републике Србије, а у вези са чланом 119. Закона о националним саветима националних мањина („Службени гласник РС”, бр. 72/09, 20/14 – УС и 55/14),

Влада доноси

УРЕДБУ

о поступку расподеле средстава из Буџетског фонда за националне мањине³⁰⁵

³⁰⁵ Уредба о поступку расподеле средстава из Буџетског фонда за националне мањине, *Службени гласник РС*, бр. 22/16.



7. Садржај главног дела подзаконског прописа

Главни део подзаконског прописа садржи одредбе којима се уређују питања која су предмет уређивања. Главни део прописа Владе може да садржи и овлашћења за доношење прописа органа државне управе. Уредба Владе може да садржи и казнене одредбе³⁰⁶.

Овлашћења за доношење прописа органа државне управе у пропису Владе.

Кад пропис Владе садржи овлашћења за доношење прописа органа државне управе, овлашћења су део главног дела прописа и садрже одредбе о прописима органа државне управе које треба донети ради спровођења прописа Владе. Овлашћењем се: 1) одређује орган државне управе који је овлашћен и одговоран за доношење прописа; 2) одређује обим прописа органа државне управе. Ако пропис Владе садржи већи број овлашћења за доношење прописа органа државне управе, одредбе којима се дају таква овлашћења могу се груписати у ширу класификациону јединицу. Приликом утврђивања овлашћења у пропису Владе за доношење правилника органа државне управе, потребно је водити рачуна о томе да се прецизно утврде питања која треба обухватити правилником и на тај начин јасно утврдити границе овлашћења за доношење правилника, јер пропис Владе не сме остављати могућност да се правилником уреде она питања која могу бити само предмет уређивања закона или прописа Владе. Приликом утврђивања овлашћења у пропису Владе за доношење упутства органа државне управе, потребно је имати у виду да се упутством прописује начин рада у извршавању појединих одредаба прописа Владе, па због тога у овлашћењу мора бити прецизирано за које одредбе, односно за која питања треба донети упутство. Није правилно овлашћење којим се предвиђа доношење упутства за примену прописа Владе у целини.

Казнене одредбе. Казнене одредбе су део уредбе Владе који садржи одредбе о санкцијама у случају кршења одређене одредбе тог прописа. Казнене одредбе треба, по правилу, да садржи уредба која има наређујуће или забрањујуће норме. Санкције се прописују у границама законом утврђеног минимума и максимума.

306 Подзаконски прописи које доносе органи државне управе не могу имати казнене одредбе.



8. Садржај завршног дела подзаконског прописа

Завршни део подзаконског прописа садржи: 1) прелазне одредбе и 2) завршне одредбе.

Завршни део подзаконског прописа треба да буде посебно означен у сваком обимнијем пропису. Завршни део подзаконског прописа може се исказати као посебан део под називом: „Прелазне и завршне одредбе“ или се прелазне и завршне одредбе могу одвојити као засебне целине под називима: „Прелазне одредбе“, односно „Завршне одредбе“. Завршни део подзаконског прописа садржи, после прелазних и завршних одредаба, датум доношења прописа, број под којим је пропис заведен код органа који је тај пропис донео и потпис овлашћеног лица, а завршни део прописа који споразумно доносе два или више органа – потписе овлашћених лица тих органа.

Прелазне одредбе. Прелазним одредбама успоставља се однос између подзаконског прописа који престаје да важи и новог подзаконског прописа у погледу њиховог дејства на случајеве, ситуације и односе који су настали за време важења ранијег прописа. Ако пропис Владе садржи овлашћења за доношење прописа органа државне управе, прелазним одредбама прописа Владе утврђују се рокови за доношење прописа органа државне управе. (Прелазне одредбе прописа Владе не треба да садрже одредбе којима се дају овлашћења за доношење прописа органа државне управе.) Када је овлашћење за доношење прописа органа државне управе у погледу органа државне управе који треба да га донесе и садржине тог прописа у новом пропису Владе идентично као и у пропису Владе који престаје да важи даном ступања на снагу новог прописа Владе, новим прописом Владе треба продужити важење прописа органа државне управе који је донет на основу ранијег прописа Владе до доношења прописа органа државне управе на основу новог прописа Владе.

Завршне одредбе. Завршне одредбе су део подзаконског прописа који се налази после прелазних одредаба, а садржи информације о подзаконским прописима који се стављају ван снаге ступањем на снагу новог подзаконског прописа и о томе када нови подзаконски пропис ступа на снагу. У одредбама о стављању прописа ван снаге мора се јасно навести сваки пропис који се ставља ван снаге. Ако се престанак важења односи на више прописа, њихово навођење врши се према времену њиховог доношења. Подзаконским прописом може да се стави ван снаге само подзаконски пропис истог ранга.



Влада може поништити или укинути пропис органа државне управе који је у супротности са законом или прописом Владе и одредити рок за доношење новог прописа.

Забрана ретроактивности. У складу са уставним принципима, подзаконски прописи не могу уопште имати повратно (ретроактивно) дејство, па завршне одредбе подзаконског прописа не могу да садрже одредбе о утврђивању повратног (ретроактивног) дејства ни прописа ни појединих одредаба прописа³⁰⁷.

9. Прилог подзаконског прописа

Садржај који не може да се изрази на нормативан начин (нпр. програм, табела, тарифа, техничка правила и сл.) исказује се као прилог подзаконског прописа. Ако подзаконски пропис садржи више прилога, прилози се означавају одговарајућим арапским редним бројем (нпр.: Прилог 1.). Прилог је саставни део прописа.

Пример:

Информативна пореска пријава подноси се на Обрасцу ИПП – Информативна пореска пријава, који је одштампан уз овај правилник и чини његов саставни део.

307 Према Уставу Републике Србије, закони и сви други општи акти (дакле и подзаконски прописи) не могу имати повратно дејство; само поједине одредбе закона (не цео закон!) могу имати повратно дејство, ако то налаже општи интерес утврђен при доношењу закона; такође, одредба кривичног закона може имати повратно дејство само ако је блажа за учиниоца кривичног дела.



**Подзаконски пропис има следећу
структуру:**

- 1) преамбула (виза);
- 2) назив;
- 3) уводни део;
- 4) главни део;
- 5) завршни део.

10. Форма подзаконског прописа

Унутрашња подела подзаконског прописа има за циљ груписање делова материје ради њеног систематизовања и лакше примене.

У уредби, Пословнику Владе и правилнику основна класификациона јединица је члан.

Основна класификациона јединица у одлуци, наредби и упутству јесте тачка, која се означава арапским бројем иза којег се ставља *тачка* као правописни знак (нпр.: 1.). Подзаконски прописи у којима је основна класификациона јединица тачка могу, ако је то потребно, имати подтачке и ставове. Правила која су утврђена за подзаконске прописе у којима је основна класификациона јединица члан³⁰⁸ сходно се примењују на подзаконске прописе у којима је основна класификациона јединица тачка. Изузетно, кад тачка као основна класификациона јединица има назив, назив тачке уписује се после бројчане ознаке тачке, с тим што се после назива тачке ставља правописни знак *тачка* (нпр.: 1. **Предмет одлуке**. Овом одлуком оснива се [...]).

308 Правила која су *Методологијом за израду подзаконских прописа* утврђена за подзаконске прописе у којима је основна класификациона јединица члан не разликују се суштински од номотехничких правила за израду закона (у закону је члан основна класификациона јединица), о којима је већ било речи у овом раду.



Пример:

Одлука о Националном савету за инфраструктуру Републике Србије³⁰⁹

1. **Садржина одлуке.** Овом одлуком оснива се Национални савет за инфраструктуру Републике Србије (у даљем тексту: Савет), уређују његов делокруг, састав и начин рада.

2. **Делокруг Савета.** Савет је тело Републике Србије које координира и управља пројектима из области инфраструктуре, с циљем убрзаног привредног и свеобухватног развоја Републике Србије.

Савет обавља следеће послове:

Основна класификациона
јединица у уредби, Пословнику
Владе и правилнику јесте члан.

Основна класификациона
јединица у одлуци, наредби и
упутству јесте тачка.

11. Преузимање одредаба вишег акта

У подзаконском пропису се, по правилу, не преузимају одредбе прописа који у хијерархији заузимају више место.

У подзаконски пропис се не могу преузимати одредбе закона, изузев оних одредаба које треба да се разраде ближим уређивањем, при чему треба водити рачуна о следећем:

- 1) да се тим понављањем не измени суштина и смисао поновљене одредбе;
- 2) да се поновљена одредба тако формулише да из ње јасно произлази да права и обавезе проистичу из закона, а не из подзаконског прописа.

309 Одлука о Националном савету за инфраструктуру Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 68/08, 73/08 и 69/12 – УС.



III. Специфична номотехничка правила за израду националних прописа којима се преноси односно спроводи право Европске уније

1. Припрема правних тековина Европске уније на српском језику

Право Европске уније, да би се уопште могло применити, мора бити доступно и разумљиво свим грађанима држава чланица Европске уније (ЕУ). Зато је једно од основних начела ЕУ начело вишејезичности, а примена тог начела у пракси подразумева, између осталог, и то да сваки правни акт ЕУ мора бити доступан на сваком од званичних језика ЕУ, управо зато да би био непосредно доступан и разумљив свим грађанима (што је гарант демократије и равноправног третмана грађана). Зато се сви правни акти ЕУ објављују на сваком од званичних језика ЕУ (а то су службени језици свих држава чланица ЕУ), тј. *Службени лист ЕУ* штампа се на сваком од званичних језика, дакле, у овом тренутку, у 24 истоветна и „једнако веродостојна“ примерка. С правног становишта, текстови на свим званичним језицима ЕУ су изворни и сви текстови имају исту правну снагу. Према начелу једнаке веродостојности, сваки текст је независан у тумачењу и ниједном тексту се не даје предност у случају двосмислености или текстуалне различитости између појединих језичких верзија.

Због примене начела вишејезичности, државама које желе чланство у ЕУ предстоји посао превођења правних аката ЕУ на њихов службени језик. Наиме, државе које су кандидати за чланство у Европској унији имају обавезу да припреме правне тековине ЕУ на свом службеном језику. При томе, припрема правних тековина Европске уније на службеном језику државе кандидата неопходан је услов за чланство у Европској унији. То је истовремено и велики задатак за државе које се припремају за пуноправно чланство у Европској унији.

Правне тековине ЕУ (фр. *acquis communautaire*) представљају корпус правних аката ЕУ и обухватају примарно и секундарно законодавство Европске уније, као и пресуде Суда правде Европске уније. Правне тековине ЕУ објављују се у *Службеном листу Европске уније*, и то је корпус који засад броји око 120.000 страница *Службеног листа*, тј. око 215.000 страница стандардног формата (при чему просечан годишњи пораст износи 3000–5000 страница). То објашњава зашто се припрема правних тековина ЕУ на службеном језику државе која жели да приступи ЕУ показала као највећи преводилачки подухват у већини држава које су биле у том процесу.



У Републици Србији улогу централног координативног тела за све фазе процеса припреме правних тековина ЕУ на српском језику има Министарство за европске интеграције. Треба имати у виду да читав процес, поред самог превођења правних аката ЕУ са неког од званичних језика ЕУ, обухвата и три нивоа редактуре – стручну, правнотехничку и језичку. Требало би да оне обезбеде најбољи могући квалитет преведених текстова – њихову усклађеност са терминологијом уобичајеном код нас у одговарајућој струци, усклађеност са домаћим номотехничким правилима и правном терминологијом и, напокон, поштовање (правописних, морфолошких, синтаксичких и лексичких) норми стандардног српског језика у преведеним текстовима. Републички секретаријат за законодавство, ресорна министарства и остали органи државне управе у оквиру процеса припреме правних тековина ЕУ на српском језику обављају послове правнотехничке редактуре превода (то је задатак Републичког секретаријата за законодавство), односно стручне редактуре превода (то је задатак ресорних министарстава и осталих органа државне управе). За коначну верификацију преведених текстова задужена је посебна Радна група за верификацију, састављена од представника свих институција које учествују у процесу.

Искуства држава кандидата у процесу придруживања ЕУ указала су на потребу да се на самом почетку процеса превођења правних аката ЕУ изради приручник који би преводиоцима и редакторима пружио основна, а у неким случајевима и детаљнија, упутства за рад. Први такав приручник приредила је Канцеларија Србије и Црне Горе за придруживање ЕУ 2004. године. Друго, измењено и допуњено издање тог приручника (*Приручник за превођење правних аката Европске уније*), које су припремили Канцеларија за европске интеграције и Републички секретаријат за законодавство, објављено је 2009. године, а додатне измене уследиле су 2012, 2015. и 2016. године.

Сви правни акти ЕУ могу се наћи у електронској збирци текстова *EUR-Lex*, на интернет адреси <http://eur-lex.europa.eu>. *EUR-Lex* нуди око три милиона текстова, који датирају од 1951. године, и садржи текстове на 24 званична језика ЕУ.

Треба поменути и базу *CC Vista*. То је база превода правних аката ЕУ на службене језике држава кандидата и потенцијалних кандидата. Иако је првенствено намењена постављању и преузимању текстова, у њој се могу наћи и изворни текстови (нпр. текстови оснивачких уговора). *CC Vista* доступна је на адреси <http://ccvista.taie.be>.

Обавезујући правни акти ЕУ имају прописану форму, што значи да је формална структура аката иста у сваком од званичних језика. Један правни акт садржи тачно одређене делове, од назива акта, назива органа који доноси/усваја акт, преко позивања, уводних изјава, изјаве о доношењу/усвајању акта, одредаба, адресата итд., па све до места и датума доношења/усвајања акта и потписа.



**Припрема правних тековина
Европске уније на службеном
језику државе кандидата
неопходан је услов за чланство
у Европској унији.**

Примери за превођење назива правног акта Европске уније:

1.	regulation	règlement	уредба
1.a	delegated regulation	règlement délégué	делегирана уредба
1.б	implementing regulation	règlement d'exécution	спроведбена уредба
2.	directive	directive	директива
2.a	delegated directive	directive déléguée	делегирана директива
2.б	implementing directive	directive d'exécution	спроведбена директива
3.	decision	décision	одлука
3.a	delegated decision	décision déléguée	делегирана одлука
3.б	implementing decision	décision d'exécution	спроведбена одлука
4.	recommendation	recommandation	препорука
5.	opinion	avis	мишљење



Примери за превођење делова правног акта Европске уније³¹⁰:

I Виша подела			
part	део	Part I, II (or Part One, Part Two)	Део I, Део II (или Део први, Део други)
title	наслов	Title I, II	Наслов I, Наслов II
subtitle	поднаслов		
chapter	поглавље	Chapter I, II (or 1, 2)	Поглавље I, Поглавље II (или Поглавље 1., Поглавље 2.)
section	одељак	Section 1, 2 (or I, II)	Одељак 1., Одељак 2. (или Одељак I, Одељак II)
subsection	подељак		

II Основна подела			
article	члан	Sole Article or Article 1, 2	Једини члан или Члан 1., Члан 2.
Point	тачка	I, II (or A, B) or I. (or A. or 1.)	I, II (или A, B) или I. (или A. или 1.)

III Нижа подела			
paragraph	став	1., 2. (or none)	1., 2. (или нумерисан)
subparagraph	подстав	1., 2. (or none)	1., 2. (или нумерисан)
point	тачка	(a), (b) (i), (ii), (iii), (iv) 1), 2) 1., 2.	a), б) (i), (ii), (iii), (iv) 1), 2) 1., 2.
indent	алинеја	first, second	прва, друга
subindent	подалинеја		
sentence / phrase	реченица		

310 Код више поделе треба се придржавати начина означавања у изворном тексту – преносити означавање речима, римским, односно арапским бројевима. Код делова из основне и ниже поделе треба поштовати домаћа номотехничка правила, а у случају изузетно сложених подела може се користити начин означавања у изворном тексту.



2. Преношење и спровођење права Европске уније

2.1. Правни поредак Европске уније

2.1.1. Примарно законодавство

Примарно законодавство Европске уније чине: (а) оснивачки уговори (уговори на којима се темеље Европске заједнице и ЕУ), као и уговори којима се мењају односно допуњују оснивачки уговори и протоколи и декларације приложени уз оснивачке уговоре; (б) уговори о приступању држава чланица Европској унији.

2.1.2. Секундарно законодавство

Секундарно законодавство је најобимнији извор права ЕУ. Оно обухвата првенствено акте које доносе органи ЕУ на основу овлашћења и по поступку који су прописани у оснивачким уговорима. Постоји више врста таквих аката.

У складу са чланом 288. Уговора о функционисању Европске уније³¹¹, органи ЕУ доносе уредбе, директиве, одлуке, препоруке и мишљења.

Уредба је општи акт, обавезујући у целини, који се непосредно примењује у свим државама чланицама. Уредбе ступају на снагу и примењују се истовремено и једнообразно у целој ЕУ (на територији сваке државе чланице). Ступањем на снагу аутоматски производе правна дејства у правним системима држава чланица. Као такве, оне имају наднационално правно дејство.

Директива је основни правни акт за усклађивање права држава чланица с правом ЕУ. Директиве су обавезујуће у погледу резултата које треба постићи, али остављају државама чланицама слободу у избору начина преношења директиве у њихове правне системе, што значи да немају непосредну примену, већ их је потребно пренети у домаћи правни систем. Могу бити упућене свим државама чланицама или само некима од њих.

Одлука је акт који обавезује само оне којима је упућен. Одлуке могу бити упућене државама, физичким и правним лицима и могу имати непосредно дејство на оне којима су упућене.

311 То је бивши чл. 249 Уговора о оснивању Европске заједнице.



Препоруке и мишљења нису обавезујући (по томе се разликују од претходно наведених правних аката). Препорукама органи ЕУ позивају одређену државу чланицу на одређено понашање које је од интереса за ЕУ, а мишљење је став органа ЕУ о одређеном питању. Препоруке и мишљења нису извори права у пуном смислу те речи, али их нпр. домаћи судови држава чланица морају узети у обзир у поступку тумачења и примене домаћег права. Такође, приликом доношења обавезујућих аката секундарног законодавства прописана је обавеза да се прибави мишљење органа ЕУ.

Поред наведених аката, прописаних у члану 288. Уговора о функционисању Европске уније, у секундарно законодавство убрајају се такође: опште смернице и *sui generis* одлуке Европског савета; правила којима се одређује начин рада органа ЕУ, препоруке и саопштења; резолуције и декларације; акциони програми; беле и зелене књиге итд.

Ступањем на снагу Уговора из Лисабона (2009. године) уведене су две нове подврсте правних аката – делегирани акти (незаконодавни акти опште примене којима се допуњују или мењају одређени несуштински елементи законодавног акта) и спроведбени акти (којима се поверавају овлашћења за спровођење правно обавезујућег акта). Ови акти данас чине већи део прописа које доносе органи ЕУ.

Законодавни акти. У складу са чланом 289. Уговора о функционисању Европске уније, Европски парламент и Савет на предлог Комисије у редовном законодавном поступку из члана 294. истог уговора заједнички доносе уредбе, директиве или одлуке. У посебним случајевима предвиђеним Уговором о Европској унији и Уговором о функционисању Европске уније, уредбе, директиве или одлуке доноси Европски парламент уз учешће Савета или Савет уз учешће Европског парламента, што представља посебан законодавни поступак. Правни акти донети у законодавном поступку представљају законодавне акте.

Незаконодавни акти. У складу са чланом 290. Уговора о функционисању Европске уније, законодавним актом Комисији се може делегирати овлашћење да доноси незаконодавне акте опште примене којима се допуњују или мењају одређени елементи законодавног акта који нису суштински. Циљеви, садржај, домашај и трајање делегирања овлашћења изричито су одређени у законодавним актима. Суштински елементи неке области резервисани су за законодавни акт и сходно томе нису предмет делегирања овлашћења. Придев „делегирани“ у одговарајућем роду умеће се у назив делегираних аката („делегирана уредба“, „делегирана директива“, „делегирана одлука“). У складу са чланом 291. Уговора о функционисању ЕУ, државе чланице усвајају све мере националног права



неопходне за спровођење правно обавезујућих аката ЕУ. Ако су потребни јединствени услови за спровођење правно обавезујућих аката ЕУ, тим актима се спроведбена овлашћења поверавају Комисији или, у нарочито оправданим специфичним случајевима и у случајевима предвиђеним у чл. 24. и 26. Уговора о Европској унији – Савету³¹². У смислу наведеног, Европски парламент и Савет, уредбама, у складу са редовним законодавним поступком, претходно утврђују правила и општа начела која се односе на механизме којима државе чланице контролишу вршење спроведбених овлашћења Комисије. Придев

Примарно законодавство Европске уније чине: (а) оснивачки уговори (уговори на којима се темеље Европске заједнице и ЕУ), као и уговори којима се мењају односно допуњују оснивачки уговори и протоколи и декларације приложени уз оснивачке уговоре; (б) уговори о приступању држава чланица Европској унији.

„спроведбен“ у одговарајућем роду умеће се у назив спроведбених аката („спроведбена уредба“, „спроведбена директива“, „спроведбена одлука“).

Секундарно законодавство је најобимнији извор права ЕУ. Оно обухвата првенствено акте које доносе органи ЕУ на основу овлашћења и по поступку који су прописани у оснивачким уговорима. Органи ЕУ доносе уредбе, директиве, одлуке, препоруке и мишљења.

2.2. Основна начела права Европске уније

2.2.1. Аутономност

Правни поредак ЕУ је аутономан, самосталан правни систем који се развија независно од правних система држава чланица, при чему је независан и од њихових уставноправних принципа, тако да државе чланице својим унутрашњим правилима не могу да утичу на јединствени правни поредак ЕУ.

312 Чл. 24 и 26 Уговора о ЕУ спадају у посебне одредбе о заједничкој спољној и безбедносној политици у том уговору.



2.2.2. Супрематија (надређеност) права Европске уније

Начело супрематије (надређености) права ЕУ обезбеђује ефикасну и јединствену примену права ЕУ, а у пракси значи да су правна правила усвојена на нивоу ЕУ надређена правилима унутрашњег правног поретка држава чланица. Ранг прописа државе чланице у хијерархији њених прописа није релевантан у погледу супрематије права ЕУ, а држава не може да се позива ни на један свој пропис (па ни на устав) да би тиме оправдала кршење правила права ЕУ. Националном законодавцу забрањено је доношење закона који би били у супротности са правом ЕУ, а национални суд не сме да примени норму националног права ако је она у супротности с правом ЕУ.

2.2.3. Непосредна примена и непосредно дејство аката секундарног законодавства Европске уније

Израз „непосредна примена“ односи се на норме правног поретка ЕУ које постају део правног система држава чланица без посредовања националног законодавног или другог органа. Ово не важи за директиве, које се не примењују непосредно и којима је потребна даља нормативна делатност националних органа ради преношења у правне системе држава чланица.

Израз „непосредно дејство“ односи се на такво својство норме правног поретка ЕУ које омогућава да се појединци на ту норму позивају у поступцима пред националним судовима, па и да избегну примену националне мере која је у супротности са правним поретком ЕУ.

Да би норма правног поретка ЕУ имала непосредно дејство, она треба да испуњава следеће услове:

- 1) треба да садржи јасну и прецизно исказану обавезу државе чланице;
- 2) не сме постојати потреба за даљом нормативном активношћу органа ЕУ или државе чланице;
- 3) треба да буде безусловна или услови морају већ бити испуњени;
- 4) државама чланицама не сме бити остављена било каква дискреција у погледу вршења обавеза по основу те норме.

Принцип непосредне примене и непосредног дејства с обзиром на врсту правног акта одражава се на следећи начин.



– УРЕДБЕ

- 1) Адресати су државе чланице и појединци;
- 2) представљају основни инструмент унификације (уједначавања);
- 3) примењују се непосредно;
- 4) изузетно су (у веома ограниченом обиму) дозвољене, па и неопходне, даље законодавне (извршне) активности, и то када је уредбом држава чланица изричито овлашћена да донесе спроведбене (извршне) прописе (при чему и ако нема таквих националних прописа, појединци могу остварити права која имају по основу уредбе);

- 5) непосредно дејство делује вертикално (појединац у односу према држави) и хоризонтално (појединац у односу према појединцу); изузетно, уредбе немају непосредно дејство када њихове одредбе нису довољно јасне и неусловне.

– ДИРЕКТИВЕ

- 1) Адресати су једна држава чланица или више њих (директива обавезује сваку државу чланицу на коју је адресирана, из чега следи да може бити адресирана на једну државу чланицу, више њих или све њих; по томе се разликује од уредбе, која се по правилу односи на све државе чланице);

- 2) представљају основни инструмент хармонизације³¹³;

- 3) (у начелу) захтевају доношење националних прописа којима се преносе у национални правни систем;

- 4) само изузетно могу имати вертикално непосредно дејство, при чему је непосредно дејство директиве искључиво последица неиспуњавања обавезе државе чланице да пренесе дату директиву доношењем националних прописа;

- 5) могу имати само вертикално, а не и хоризонтално непосредно дејство, при чему је непосредно дејство директиве само по себи последица неиспуњавања обавезе њеног преношења у правни систем државе чланице, због чега непосредно дејство делује само против државе чланице, а не и против појединца (који не може да буде одговоран што држава, на основу директиве, није донела одговарајуће прописе, иако је била у обавези);

313 Директива као инструмент хармонизације јесте правни акт ЕУ који има за циљ усклађивање, односно приближавање (апроксимацију) националних прописа држава чланица у одређеној области, у првом реду ради отклањања сметњи за функционисање унутрашњег (јединственог) тржишта.



6) пошто се директива не може применити непосредно, па се као последица тога примењује норма националног прописа којим је директива пренесена у национални правни систем, ова норма треба да се тумачи у „духу директиве“ (доктрина лојалног тумачења);

7) последица непоштовања обавезе државе чланице да испуни обавезе из директиве може бити одговорност за штету, при чему треба да буду испуњени следећи услови:

- (1) да су директивом одређена права прописана у корист појединаца;
- (2) да садржај (обим) тих права може да се утврди већ на основу директиве;
- (3) да постоји узрочна веза између обавезе коју држава чланица није испунила и штете коју су појединци претрпели.

**Уредбе су основни инструмент
унификације, а директиве
– основни инструмент
хармонизације.**

– ОДЛУКЕ

1) Адресати су конкретни субјекти (држава чланица, односно државе чланице, као и правна и физичка лица);

2) непосредно се примењују;

3) на њих могу да се позивају и појединци који нису адресати одлуке, према принципу да треба да се штите и интереси појединаца које одлука лично погађа (у односу према држави – вертикално непосредно дејство);

4) непосредно дејство је вертикално и хоризонтално; изузетно, одлуке немају непосредно дејство када њихове одредбе нису довољно јасне и неусловне.



2.3. Спровођење права Европске уније и његово преношење у национални правни систем³¹⁴

2.3.1. Усклађеност, законитост и извршивост националних прописа

Како би се у спровођењу права ЕУ и његовом преношењу у национални правни систем постигла усклађеност, законитост и извршивост прописа, потребно је:

1) да се одреди садржај који треба правно уредити, као и постојећи правни акти ЕУ у датој области;

2) да се одреде правни акти ЕУ који треба да се спроведу, односно пренесу;

3) да се постојеће национално законодавство упореди са садржајем правних аката ЕУ који треба да се пренесу и утврди да ли је и у ком обиму дати садржај већ уређен националним прописима;

4) да се, ако садржај још није уређен, припреме било нови национални пропис било одговарајуће измене или допуне постојећих националних прописа;

5) да се, ако је садржај уређен, национални пропис упореди са одговарајућим правним актима ЕУ и да се евентуалним додатним нормирањем обезбеди усклађеност с правним актима ЕУ и њиховим циљевима;

6) да постоји правни основ за доношење националног прописа;

7) да се пропис прикладно угради у национални правни систем (по садржају и хијерархији);

8) да се пропис прикладно структурира и узму у обзир национална номотехничка правила, као и да се провери (по садржају и технички) исправност позивања на друге правне акте ЕУ или њихове делове (табеле, спискове итд.);

9) да се узму у обзир евентуалне међународне обавезе у датој области;

10) да се узму у обзир евентуалне одредбе националних прописа које би могле бити неусклађене са обавезама које треба да се преузму.

314 Номотехничка правила из овог дела овог рада нису нормирана у Републици Србији, па се њихов приказ и анализа заснивају на упоредноправним искуствима (посебно на искуствима у Републици Словенији). Зато их треба схватити као једно од могућих решења за номотехничке проблеме у вези са спровођењем права ЕУ и са преношењем права ЕУ у правни систем Републике Србије.



2.3.2. Номотехничка правила правног поретка Европске уније и база правних аката Европске уније

У припремању националног прописа у процесу усклађивања националног законодавства са правним поретком ЕУ, уз добро познавање националног правног система и националних номотехничких правила, треба такође познавати и узимати у обзир и номотехничка правила правног поретка ЕУ и терминологију у праву ЕУ.

У поступку усклађивања националног законодавства с правним поретком ЕУ (спровођење односно преношење) треба користити важеће правне акте ЕУ, укључујући све њихове измене и допуне, што подразумева да приликом израде и усклађивања прописа треба проверити који је правни акт ЕУ (уредба, директива, одлука) на снази, односно које су његове одредбе на снази у тренутку израде националног прописа или његовог усклађивања. Проверу треба вршити у бази правних аката Европске уније *EUR-Lex*, која се налази на интернет страници <http://eur-lex.europa.eu/>. При томе се користи *CELEX* број, који се састоји од десет цифара и састављен је на следећи начин:



Пример:

CELEX

3	2	0	1	4	R	1	0	0	3
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---

Наведене цифре (и слово) означавају следеће:

3³¹⁵ секундарно законодавство

2014 година доношења

R³¹⁶ уредба

1003 број акта

У питању је следећи правни акт ЕУ:

Уредба Комисије (ЕУ) број 1003/2014 од 18. септембра 2014. године о измени Анекса V Уредбе (ЕЗ) број 1223/2009 Европског парламента и Савета о козметичким производима (СЛ L³¹⁷ 282, 26. 9. 2014, стр. 1)

315 Секторски број (код сектора) означава следеће: 1 → оснивачки уговори и уговори о приступању; 2 → међународни (спољни) споразуми (нпр. споразуми са државама које нису чланице Европске уније); 3 → секундарно законодавство итд.

316 Ознака врсте правног акта (R – уредба, L – директива, D – одлука).

317 Службени лист Европске уније (СЛ) објављује се у две серије (врсте):
– L (законодавство);
– С (информације и обавештења).



2.3.3. Спровођење уредаба у националном правном систему

Правни поредак ЕУ у областима које су уређене уредбама не дозвољава државама чланицама доношење националних прописа којима би се те области додатно уређивале, па ни доношење таквих прописа којима би се селективно, односно само делимично преузимале или разрађивале одредбе уредаба. То значи да државама чланицама није дозвољено да доносе ни правне акте који би били у супротности са садржајем уредбе ни оне који би преузимали њен садржај.

Међутим, без обзира на то што се уредбе примењују непосредно, њихово спровођење често није могуће без доношења националних правних аката (нпр. оних којима се констатује надлежни орган који треба да врши надзор, да доноси одлуке, односно да врши остале задатке који су неопходни да би се одредбе уредбе ефикасно спроводиле).

Такође, државе чланице треба да пропишу казне, односно друге санкције за непоштовање одредаба уредбе:

1) ако је уредбом изричито одређено да држава чланица треба да одреди санкције за кршење одредаба уредбе;

2) ако уредбом нису одређене санкције за кршење њених одредаба, али из природе одредаба уредбе произлази да су санкције за њихово кршење потребне.

При томе, држава чланица треба да обезбеди да се санкције за кршење одредаба уредбе ЕУ прописују под условима (процедуралним и материјалним) који важе за кршење националног законодавства сличног значаја и природе, а у сваком случају санкција треба да буде ефикасна, сразмерна и превентивна (дужност државе да обезбеди ефикасно спровођење одредаба правног поретка ЕУ). Казнене одредбе у националном пропису одређују кажњиве радње тако што се позивају на делове уредбе ЕУ где је радња већ одређена (без преписивања!), као и санкције за њих.

Приликом доношења аката којима се обезбеђује ефикасно спровођење одредаба уредбе на националном нивоу, државе чланице, изузетно, могу и да преузимају делове текстова уредаба, али само онолико колико је то потребно да би се обезбедила унутрашња доследност и усклађеност текста правног акта, као и разумљивост садржаја правног акта за корисника.

Пре приступања Европској унији уредба није непосредно применљива. Да би се омогућила примена уредбе пре приступања, неопходно је уредбу пренети у национално законодавство (на исти начин који важи за преношење директива). Да би се након приступања ЕУ избегла измена прописа у који је пренета одговарајућа уредба, могуће је у



прелазне и завршне одредбе тог прописа унети одредбу да даном приступања Европској унији престају да важе одредбе прописа у који су пренете одредбе уредбе. Правило раздвајања ступања на снагу и почетка примене новог прописа, односно примене појединих његових одредаба, треба користити у случају кад се пре приступања ЕУ уредба ЕУ преноси по правилима која треба да важе тек после приступања ЕУ (са навођењем и позивањем). У том случају завршна одредба треба да гласи тако да ће се национални пропис (или његов део) примењивати после (или од дана) приступања Европској унији. У случају кад се пре приступања ЕУ уредба ЕУ садржински преноси преузимањем (преписивањем) њених одредаба, завршна одредба треба да гласи тако да ће национални пропис даном приступања Европској унији престати да важи.

2.3.4. Преношење директива у национални правни систем

Делови директиве који се не преносе у национални правни систем. Приликом спровођења и преношења директива поједини њихови делови се не преносе одн. не спроводе. Ту посебно треба истаћи уводне изјаве, које немају правно обавезујућу природу, већ служе као појашњење у које сврхе се доноси директива, зашто је и како дошло до регулисања одређених питања. Даље, ако директиве садрже одредбе које се односе на задатке и функционисање органа ЕУ (нпр. начин измене директиве, процедура одлучивања одбора, обавеза Комисије да обавештава о спровођењу одредаба директиве итд.), преношење тих одредаба директиве у национални правни систем није ни потребно ни дозвољено (државе чланице ЕУ својим националним правним актима не могу да уређују функционисање органа ЕУ). Такође, ако директиве садрже одредбе којима се државама чланицама налаже да до одређеног рока усвоје мере потребне за спровођење одређене директиве, да те мере на одговарајући начин нотификују, да текстове усвојених мера доставе Комисији, да се у усвојеним мерама позову на одређену директиву итд., таквим одредбама директиве државе чланице се непосредно обавезују, што значи да преношење тих одредаба у национални правни систем није потребно и да државе чланице такве одредбе по правилу спроводе непосредно на основу директиве, односно за те сврхе доносе одговарајуће правне акте којима се уређује вршење надлежности одређених ресорних органа (нпр. државни програм за усвајање правних тековина ЕУ, упутства о поступку нотификације итд.).

Изузетно, и поред напред наведеног, приликом преношења одредаба директиве у национални правни систем (као и приликом нотификације) треба на одговарајући начин пренети и одредбе директиве које се не односе на њен садржај, већ захтевају позивање



на саму директиву. При томе, ако одредбе директиве утврђују одређене дужности, као нпр. припремање посебних извештаја, достављање других података и оцена надлежним органима ЕУ, ради прегледности, такве одредбе директиве могу да се на одговарајући начин пренесу у национално законодавство, при чему се националним правним актима којима се преносе директиве одређују и начин и надлежни органи за спровођење тих задатака.

Начини преношења директива. Основни приступ у преношењу садржаја директиве у одговарајући национални пропис одн. прописе јесте да се садржај директиве преноси у складу с правилима националне номотехнике, на начин и у обиму којима се обезбеђује доследно и потпуно преношење садржаја, као и поштовање директиве, односно реализација њеног садржаја у националном правном систему, односно у националним прописима. При томе је важно да се на националном нивоу обезбеди остваривање свих циљева који су одређени директивом (и њеним изменама).

Други начин преношења одредаба директиве у национални правни систем јесте дословно преузимање делова текста директиве у националне правне акте. Такав начин преношења допуштен је и одговарајући само када су у питању детаљне техничке одредбе, које се често састоје од, пре свега, спискова, табела, формула, бројева итд. Такве одредбе директиве саме по себи не дозвољавају другачије формулације или уређивање. У том погледу, у неким областима директиве су по садржају сличније уредбама, али оне и поред тога, за разлику од уредаба, због своје правне природе захтевају преношење у национални правни систем.

Изузетно, и само након приступања ЕУ (осим ако ће се одређени делови примењивати или ступити на снагу тек након приступања ЕУ), преношење одредаба одређене директиве може да се обезбеди већ и само позивањем на поједине одредбе директиве. Разлози за коришћење позивања у начелу су исти као и разлози за коришћење дословног преузимања (на претходно наведени начин), при чему од конкретног случаја зависи да ли је прикладније користити једно или друго. Углавном је у овим случајевима реч о позивању на поједине техничке прилоге директива, којима би требало обезбедити уједначавање техничких стандарда у одређеним областима. Ипак, и у овим случајевима, приликом преношења одредаба директиве у национални правни систем не сме се нарушити прегледност ни применљивост важеће нормативне регулативе у одређеној области са аспекта субјеката на које се правни акти односе. Зато је по правилу боље да се овакво позивање избегава, нарочито код више пута измењених директива, јер то знатно отежава одређивање важећег текста поједине директиве.



Утицај правне природе измена и допуна директиве на преношење директиве.

Правна природа измена и допуна директиве одражава се на њено преношење на следећи начин.

– Директива измењена директивом

Ако је акт о измени и допуни директиве по својој правној природи и сâм директива, при његовом преношењу примењују се иста правила као и за преношење директиве. Пошто одредбе директиве (по правилу) не могу да се примењују непосредно, држава чланица треба да донесе национални пропис којим се омогућава стварна примена и деловање одредаба директиве.

– Директива измењена уредбом или одлуком

Ако је акт о измени и допуни директиве по својој правној природи уредба, онда по питању правне природе текста директиве настаје посебна правна ситуација. С обзиром на то да основни текст директиве заједно са њеним изменама сачињава једну садржајну целину, а да је истовремено сваки акт о измени и допуни те директиве формално самостални правни акт, у том случају добија се правни акт који делимично има правну природу директиве (његове одредбе морају да се националним прописима пренесу на начин утврђен за преношење директива), а делимично уредбе (чије се одредбе примењују непосредно).

Разлог за измену директиве уредбом обично је то што се настоји да ова измена почне да делује истовремено у свим државама чланицама, тачно одређеног датума и на исти начин. Међутим, приликом преношења таквог акта о измени и допуни директиве, за државу чланицу настаје обавеза да поштује правила која важе за спровођење уредаба. У пракси то значи да држава чланица у својим националним прописима треба на одговарајући начин да усклади одредбе које су у супротности са актом (уредбом) о измени и допуни директиве (ако такве одредбе постоје). Ова дужност произлази из обавезе државе чланице да обезбеди да њени прописи не буду у супротности са уредбом. Међутим, држава чланица не врши допуну националних прописа, јер се уредба примењује непосредно. Усвајање посебних одредаба којима се преузимају делови текста уредбе или се уређују питања којима се обезбеђује њено спровођење у националном пропису дозвољено је само ако је



то потребно ради унутрашње доследности или разумљивости националног прописа или у случају одредбе уредбе која не делује непосредно.

Приликом измене директиве одлуком сходно се примењују правила за случај да се директива мења уредбом.

– Директива измењена актом о приступању

Ако се директива мења актом о приступању, начин преношења такве измене уређује се самим актом о приступању. (На пример: Акт о условима за приступање десет нових држава чланица и о прилагођавањима уговора на којима се заснива Европска унија у члану 9. одређује да „одредбе овог акта чија је намена или дејство да, другачије него у облику прелазне мере, укину или мењају акте које су донеле институције имају исту правну природу као и одредбе које укидају или мењају и за њих важе иста правила као и за поменуте одредбе“.) Из тога произлази да одредбе акта о приступању којима се мења директива имају исту правну природу као и сама директива, па зато ове одредбе треба да се пренесу у национални правни систем.

Преношење одредаба директиве које упућују на друге правне акте Европске уније. Ако директива садржи одредбе које упућују на примену других правних аката Европске уније (директиве, уредбе, одлуке...), као нпр. израз „не доводећи у питање“ (други правни акт Европске уније), држава чланица приликом преношења те директиве мора да узме у обзир и таква упућивања на одговарајуће правне акте Европске уније.

Ако директива упућује на другу директиву, држава чланица у националном пропису такво упућивање може да искаже на више начина:

- 1) позивањем на национални пропис којим се дата директива преноси;
- 2) позивањем на дату директиву;
- 3) позивањем и на национални пропис и на директиву.

Ако директива упућује на други, непосредно применљив правни акт ЕУ (нпр. уредбу), на тај правни акт позива се и национални пропис.

Пре приступања Европској унији није дозвољено наведено упућивање на другу директиву или други, непосредно применљив правни акт ЕУ. Упућивање се тада врши на национални пропис којим је та друга директива односно тај други, непосредно применљив правни акт Европске уније пренесен у национални правни систем.



2.3.5. Спровођење одлука

За одлуке важе иста правила као и за уредбе: након детаљног прегледа њиховог садржаја потребно је да се утврди шта треба да се предузме на националном нивоу (ако уопште треба), па је у складу с тим потребно (евентуално) да се припреми одговарајући национални пропис којим ће се омогућити примена датог правног акта ЕУ у националном правном систему.

2.3.6. Правни основ за доношење националног подзаконског прописа

Приликом спровођења правних аката ЕУ и њиховог преношења у национални правни систем, правни акти ЕУ не наводе се у правном основу за доношење националног подзаконског (извршног) прописа. У правном основу треба да се наведе законски (материјални) основ за доношење конкретног подзаконског прописа (без којег тај подзаконски пропис не би могао бити донет на законит начин).

2.3.7. Навођење правних аката Европске уније и позивање на правне акте Европске уније у националном пропису

2.3.7.1. Исказивање обавезе преношења и навођење правног акта Европске уније у националном пропису

Исказивање у националном пропису обавезе преношења правног акта Европске уније у национални правни систем. Држава чланица националним прописом којим се у национални правни систем преноси директива, односно којим се обезбеђује спровођење уредбе или одлуке, испуњава своју обавезу која произлази из права ЕУ, што у том националном пропису треба да буде исказано на одговарајући начин. Из националног прописа треба да се види да је он донет да би се пренео садржај појединог правног акта ЕУ у национални правни систем или да би се обезбедило спровођење његових одредаба. При томе, у националним прописима се називи и поједине одредбе правног акта ЕУ наводе на исти начин као и у националној верзији правних тековина ЕУ.

Пре приступања Европској унији право ЕУ је страно право, па се на њега у националним прописима не може позивати на онај начин како се то чини након приступања ЕУ. Тако се, пре приступања ЕУ, у националном пропису којим се преносе или спроводе



правни акти ЕУ неће навести да је донет ради преношења садржаја појединог правног акта ЕУ у национални правни систем или да би се обезбедило спровођење његових одредаба – на онај начин како се то чини након приступања ЕУ. Позивање се, пре приступања ЕУ, врши првенствено тако што се у националном пропису (нпр. у подзаконском акту) позива на националне прописе (нпр. законе) у које је садржај правног акта ЕУ пренет или којима је правни акт ЕУ спроведен (дакле, у националном пропису не позива се непосредно на уредбу или директиву ЕУ, већ се позива на национални пропис који садржи правила из уредбе односно директиве). Изузетак су национални прописи у којима су ступање на снагу или примена одређених делова националног прописа везани за приступање ЕУ.

Међутим, навођење саме чињенице да се у националном пропису преузима садржина правног акта ЕУ ипак се, на специфичан начин, исказује и пре приступања ЕУ; то се врши навођењем правног акта ЕУ у посебној одредби *пре* завршног дела („Прелазне и завршне одредбе“) националног прописа³¹⁸.

Та одредба гласи:

„Овим *прописом* преузима се садржина [...]“

Наводи се назив правног акта ЕУ како је објављен у *Службеном листу ЕУ*, а затим, у загради – врста и број *Службеног листа ЕУ* у којем је правни акт ЕУ објављен, датум објављивања и страна објављивања у *Службеном листу ЕУ*. Ако је правни акт ЕУ чија се садржина преузима у национални пропис измењен или допуњен, навођење садржи и речи „последњи пут измењен“ и назив последњег правног акта ЕУ који је објављен у *Службеном листу ЕУ*, при чему у загради следе одговарајући подаци.

318 У појединим државама које су сада чланице ЕУ, пре приступања ЕУ коришћена је у овом случају фуснота (у оквиру које су се наводили потребни подаци). У Републици Србији већ је успостављена пракса да се такви подаци наводе у посебној одредби пре завршног дела националног прописа.



Пример:

Овим правилником преузима се садржина Директиве Савета 92/6/ЕЕЗ од 10. фебруара 1992. године о уградњи и употреби уређаја за ограничење брзине за одређене категорије моторних возила у Заједници (СЛ L 57, 2. 3. 1992, стр. 27), последњи пут измењене Директивом 2002/85/ЕЗ Европског парламента и Савета од 5. новембра 2002. године о измени Директиве Савета 92/6/ЕЕЗ о уградњи и употреби уређаја за ограничење брзине за одређене категорије моторних возила у Заједници (СЛ L 327, 4. 12. 2002, стр. 8).

Навођење скраћеног назива правног акта Европске уније. Скраћени назив правног акта ЕУ садржи следеће:

- 1) врсту правног акта (уредба, директива, одлука);
- 2) годину доношења правног акта³¹⁹;
- 3) број правног акта;
- 4) скраћеницу назива Заједнице/Уније која је правни акт донела (ЕЕЗ, ЕЗ, ЕУ).

319 Код уредаба прво се наводи број правног акта, а затим година доношења правног акта.



Пример:

Уредба Комисије (ЕЗ) број 2345/2003 од 23. децембра 2003. године о сврставању одређене робе у комбиновану номенклатуру (СЛ L 346, 31. 12. 2003, стр. 41) → **Уредба 2345/2003/ЕЗ**

Директива Савета 2004/83/ЕЗ од 29. априла 2004. године о минималним стандардима за квалификацију и статус држављана треће земље или лица без држављанства као избеглица или лица којима је на други начин потребна међународна заштита и о садржају одобрене заштите (СЛ L 304, 30. 9. 2004, стр. 12) → **Директива 2004/83/ЕЗ**



Пример:

Назив објављен у *Службеном листу Европске уније*:

Одлука Комисије
од 6. октобра 2006. године о измени Одлуке 2003/858/ЕЗ у вези
са територијама са којих је дозвољен увоз одређених врста живих риба, њихових икри
и подмлатка, намењених гајењу у Европској заједници
(нотификована као документ под бројем С (2006) 4361)
(текст од значаја за ЕЕП)
(2006/680/ЕЗ)

треба да се наведе на следећи начин:

Одлука Комисије од 6. октобра 2006. године о измени Одлуке 2003/858/ЕЗ у вези са
територијама са којих је дозвољен увоз одређених врста живих риба, њихових икри
и подмлатка, намењених гајењу у Европској заједници (СЛ L 279, 11. 10. 2006, стр. 24; у
даљем тексту: **Одлука 2006/680/ЕЗ**)

Навођење правног акта Европске уније у називу и у члану 1. националног прописа и позивање на правне акте Европске уније у тексту националног прописа. Након приступања Европској унији спровођење уредбе (одлуке) и преношење директиве исказује се у националном пропису на следећи начин:

- 1) у називу националног прописа;
- 2) навођењем у члану 1. националног прописа;
- 3) позивањем у тексту националног прописа.



2.3.7.2. Назив националног прописа

Пре приступања ЕУ назив националног прописа увек изражава предмет уређивања националног прописа, без било каквог навођења правног акта ЕУ или позивања на њега.

Након приступања ЕУ избор начина за навођење правног акта ЕУ у називу националног прописа зависи од тога да ли је реч о националном пропису који се доноси ради спровођења уредбе (одлуке) или ради преношења директиве, односно да ли је реч о пропису који обухвата и једно и друго или пропису који уређује и материју за коју је надлежна држава чланица.

У складу с наведеним, треба примењивати следећа правила.

– УРЕДБА (ОДЛУКА)

Ако се након приступања ЕУ националним прописом уређује спровођење само једне уредбе (одлуке), то треба формулисати на један од следећих начина:

1) великим почетним словом наводи се назив уредбе ЕУ, при чему се изоставља њен број, орган који ју је донео и датум када је донета, а у члану 1. се наводи која се уредба ЕУ спроводи овим националним прописом, као у следећем примеру:

Пример:

Уредба о спровођењу Уредбе (ЕЗ) о захтевима у вези са осигурањем
за авио-превознике и оператере

Члан 1.

Овом уредбом за спровођење Уредбе (ЕЗ) број 785/2004 Европског парламента и Савета од 21. априла 2004. године о захтевима у вези са осигурањем за авио-превознике и оператере (СЛ L 138, 30. 4. 2004, стр. 1; у даљем тексту: Уредба 785/2004/ЕЗ) утврђују се најнижа осигуравајућа сума у складу са чланом 6. став 1. Уредбе 785/2004/ЕЗ, надлежни органи, организације и друга правна лица, евиденције и начин обавештавања, као и санкције за прекршаје.



2) у случају дугих назива уредаба, чије би навођење према наведеном (основном) правилу могло учинити назив националног прописа неразумљивим, у називу националног прописа се малим почетним словом наводи уредба ЕУ са сажетим и садржајно одговарајућим називом уредбе и додаје ознака Заједнице (ЕЗ, ЕЕЗ, Еуратом) у загради, а у члану 1. националног прописа наводи се назив уредбе ЕУ са детаљнијим подацима³²⁰, као у следећем примеру:

Пример:

Уредба о спровођењу уредбе (ЕЗ) о спровођењу директиве о проспектима и ширењу оглашавања

Члан 1.

Овом уредбом одређује се надлежни орган у вези са спровођењем Уредбе Комисије (ЕЗ) број 809/2004 од 29. априла 2004. године о спровођењу Директиве 2003/71/ЕЗ Европског парламента и Савета о информацијама које садрже проспекти и о форми проспеката, о укључивању информација позивањем, као и о објављивању ових проспеката и ширењу оглашавања (СЛ L, 30. 4. 2004, стр.1; у даљем тексту: Уредба 809/2004/ЕЗ).

Ако се након приступања ЕУ националним прописом уређује спровођење више уредаба, у називу националног прописа се малим почетним словом наводе уредбе ЕУ са скраћеним и садржајно одговарајућим називима уредаба и додаје ознака Заједнице (ЕЗ, ЕЕЗ, Еуратом) у загради, а у члану 1. националног прописа хронолошки се наводе све оне уредбе које улазе у оквир таквог описа у називу националног прописа, са детаљнијим подацима³²¹, као у следећем примеру:

320 Вид „Елементи навођења у члану 1. националног прописа“, у даљем тексту.

321 Вид „Елементи навођења у члану 1. националног прописа“, у даљем тексту.



Пример:

Уредба о спровођењу уредбе (ЕЕЗ) и уредаба (Еуратом) о радиоактивном загађењу
прехранбених производа и сточне хране

Члан 1.

Овом уредбом утврђују се поступци за спровођење:

– Уредбе Савета (Еуратом) број 3954/87 од 22. децембра 1987. године о утврђивању максимално дозвољеног нивоа радиоактивног загађења прехранбених производа и сточне хране након нуклеарне несреће или било какве друге радиолошке опасности (СЛ L 371, 30. 12. 1987, стр. 11), последњи пут измењене Уредбом Савета (Еуратом) број 2218/89 од 18. јула 1989. године о измени Уредбе Савета (Еуратом) број 3954/87 о утврђивању максимално дозвољеног нивоа радиоактивног загађења прехранбених производа и сточне хране након нуклеарне несреће или било какве друге радиолошке опасности (СЛ L 211, 22. 7. 1989, стр. 1; у даљем тексту: Уредба 3954/87/Еуратом),

– Уредбе Комисије (Еуратом) број 944/89 од 12. априла 1989. године о утврђивању максимално дозвољеног нивоа радиоактивног загађења мање значајних прехранбених производа након нуклеарне несреће или било какве друге радиолошке опасности (СЛ L 101, 13. 4. 1989, стр. 17; у даљем тексту: Уредба 944/89/Еуратом),

– Уредбе Савета (ЕЕЗ) број 2219/89 од 18. јула 1989. године о посебним условима за извоз прехранбених производа и сточне хране након нуклеарне несреће или било какве друге радиолошке опасности (СЛ L 211, 22. 7. 1989, стр. 4; у даљем тексту: Уредба 2219/89/ЕЕЗ).



Пре приступања ЕУ назив националног прописа увек изражава предмет уређивања националног прописа, без било каквог навођења правног акта ЕУ или позивања на њега.

Након приступања ЕУ избор начина за навођење правног акта ЕУ у називу националног прописа зависи од тога да ли је реч о националном пропису који се доноси ради спровођења уредбе (одлуке) или ради преношења директиве, односно да ли је реч о пропису који обухвата и једно и друго или пропису који уређује и материју за коју је надлежна држава чланица.

– ДИРЕКТИВА

Пошто је директива већ по својој суштини врста правног акта који треба да се пренесе у национални правни систем, у називу националног прописа ни пре ни после приступања Европској унији није потребно наглашавати да се тим прописом уређује нека област у складу с директивом. Међутим, то је (по правилу) након приступања Европској унији потребно исказати навођењем директиве у члану 1. националног прописа, као у следећем примеру:

Пример:

Правилник о мерама за утврђивање, спречавање и сузбијање
одређених болести животиња

Члан 1.

Овим правилником утврђују се минималне мере за утврђивање, спречавање и сузбијање следећих болести животиња: говеђа куга (*Pestis bovina – Riderpest*), куга ситне стоке (*Pestis pecorum*), везикуларна болест свиња (*Morbus vesicularis suum*); богиње оваца и коза (*Varilla ovina et caprina*), везикуларни стоматитис (*Stomatitis vasiculari*), заразна одузетост свиња (*Encephalomyelitis enzootica suum*), квргави дерматитис (*Dermatitis nodosa*) и грозница рифтске долине (*Hepatitis infectiosa enzootica bovim et ovium*), у складу са Директивом Савета 92/119/ЕЕЗ од 17. децембра 1992. године о општим мерама Заједнице за надзор одређених болести животиња и о посебним мерама у случају везикуларне болести свиња.



Као што је већ речено, пре приступања ЕУ право ЕУ је страно право, па се на њега у националним прописима не може позивати на онај начин како се то чини након приступања ЕУ. Позивање се, пре приступања ЕУ, врши првенствено тако што се у националном пропису (нпр. у подзаконском акту) позива на националне прописе (нпр. законе) у које је садржај правног акта ЕУ пренет или којима је правни акт ЕУ спроведен (дакле, у националном пропису не позива се непосредно на директиву ЕУ, већ се позива на национални пропис који садржи правила из директиве).

– РАЗЛИЧИТИ ПРОПИСИ (ПРАВНИ АКТИ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И НАЦИОНАЛНИ ПРОПИСИ)

Када се после приступања ЕУ националним прописом неки садржај уређује делимично спровођењем уредбе (одлуке), делимично преношењем директиве, делимично нормирањем на основу другог националног прописа или из надлежности државе (нпр. у оквиру закона), дакле онда када садржај националног прописа произлази из више разноврсних прописа одн. правних аката, избор назива националног прописа треба да одражава садржај тог националног прописа, а не да преузима евентуалне називе прописа (правних аката) које преноси одн. спроводи.

2.3.7.3. Навођење правног акта Европске уније у члану 1. националног прописа

Елементи навођења у члану 1. националног прописа. Након приступања ЕУ члан 1. националног прописа треба да садржи упућивање на правни акт ЕУ.

У члану 1. националног прописа назив правног акта ЕУ наводи се у целини, на следећи начин:

- 1) најпре се наводи назив правног акта како је објављен у *Службеном листу ЕУ*;
- 2) у загради се наводе врста и број *Службеног листа ЕУ* у којем је правни акт објављен, датум објављивања и страна објављивања у *Службеном листу ЕУ*;
- 3) у истој загради се, такође, ако је то потребно ради позивања у тексту, после броја стране додаје тачка са запетом и скраћени назив правног акта, у формулацији: „у даљем тексту: [...]“³²².

322 Ово се разликује код оних правних аката ЕУ који су измењени, односно допуњени, ради навођења правног акта којим је дати правни акт последњи пут измењен, односно допуњен – вид. „Навођење измењеног или допуњеног правног акта Европске уније“, у даљем тексту.



Пример за уредбу:

Члан 1.

Овим правилником утврђује се висина ветеринарских дажбина, начин њиховог обрачунавања и обвезници за плаћање, као и дажбине за обезбеђивање отклањања лешева угинулих животиња за спровођење:

– Уредбе (ЕЗ) број 882/2004 Европског парламента и Савета од 29. априла 2004. године о вршењу званичног надзора ради обезбеђивања проверавања усклађености са законодавством о сточној храни и прехранбеним производима, као и са правилима о здравственој заштити животиња и заштити животиња Уредбе (ЕЗ) број 882/2004 Европског парламента и Савета од 29. априла 2004. године о службеним контролама које се спроводе да би се проверило поштовање прописа о храни и храни за животиње и прописа о здрављу и добробити животиња (СЛ L 165, 30. 4. 2004, стр. 1), последњи пут измењене Уредбом Савета (ЕЗ) број 1791/2006 од 20. новембра 2006. године о прилагођавању одређених уредаба, као и одлука у областима слободног протока робе, слободног кретања лица, права друштава, политике конкуренције, пољопривреде (укључујући ветеринарско и фитосанитарно законодавство), саобраћајне политике, опорезивања, статистике, енергетике, животне средине, сарадње у областима правосуђа и унутрашњих послова, царинске уније, спољних послова, заједничке спољне и безбедносне политике, као и институција, због приступа Бугарске и Румуније (СЛ L 363, 20. 12. 2006, стр. 1), (у даљем тексту: Уредба 882/2004/ЕЗ)³²³ и

– Уредбе Комисије (ЕЗ) број 1857/2006 од 15. децембра 2006. године о примени чл. 87. и 88. Уговора о државној помоћи за мала и средња предузећа која се баве производњом пољопривредних производа и о измени Уредбе (ЕЗ) број 70/2001 (СЛ L 358, 16. 12. 2006, стр. 3; у даљем тексту: Уредба 1857/2006/ЕЗ).

323 Вид. коментар у претходној фусноти, а у даљем тексту вид. „Навођење измењеног или допуњеног правног акта Европске уније“.



Пример за одлуку:

Члан 1.

Овим правилником уређују се мере у вези са авијарном инфлуенцом због спровођења Одлуке Комисије од 19. октобра 2005. године о одређивању мера биолошке заштите за смањење ризика преношења високо патогене авијарне инфлуенце коју изазива вирус инфлуенце А H5N1 са птица које живе у дивљини на живину и остале птице које се држе затворене, као и обезбеђивање система раног откривања на подручјима са изразитим ризиком (СЛ L 274, 20. 10. 2005, стр. 105; у даљем тексту: Одлука 2005/734/ЕЗ).

Пример за директиву:

Члан 1.

Овим правилником одређени су захтеви и процедуре за обезбеђивање могућности праћења ткива и ћелија човека (у даљем тексту: ткива и ћелије) и материјала који долазе у контакт са ткивима и ћелијама, као и мере које донаторски центар и установа за ткива и ћелије треба да донесу ради обезбеђивања могућности праћења ткива и ћелија у складу са:

– Директивом 2004/23/ЕЗ Европског парламента и Савета од 31. марта 2004. године о утврђивању стандарда квалитета и сигурности, даривања, стицања, тестирања, прераде, конзервирања, чувања и дистрибуције ткива и ћелија човека (СЛ L 102, 7. 4. 2004, стр. 48; у даљем тексту: Директива 2004/23/ЕЕЗ) и

– Директивом Комисије 2006/17/ЕЗ од 8. фебруара 2006. године о спровођењу Директиве 2004/23/ЕЗ Европског парламента и Савета о одређеним техничким пословима за даривање, стицање и тестирање ткива и ћелија човека (СЛ L 38, 9. 2. 2006, стр. 40; у даљем тексту: Директива 2006/17/ЕЗ).



У члану 1. националног прописа назив правног акта ЕУ наводи се у целини, на следећи начин:

- 1) најпре се наводи назив правног акта како је објављен у *Службеном листу ЕУ*;
- 2) у загради се наводе врста и број Службеног листа ЕУ у којем је правни акт објављен, датум објављивања и страна објављивања у *Службеном листу ЕУ*;
- 3) у истој загради се, такође, ако је то потребно због позивања у тексту, после броја стране додаје тачка са запетом и скраћени назив правног акта, у формулацији : „у даљем тексту: [...]”.



Навођење измењеног или допуњеног правног акта Европске уније. Ако је правни акт ЕУ који се спроводи, односно преноси измењен или допуњен, навођење у члану 1. садржи и речи „последњи пут измењен” и назив последњег правног акта који је објављен у *Службеном листу ЕУ*, при чему се у посебној загради наводи скраћени назив правног акта који се спроводи, односно преноси.



Пример за уредбу:

Члан 1.

Овим правилником се уређују називи меса у малопродаји, старосне категорије, оцењивање, обележавање и разврставање трупова говеда, односно полутки (у даљем тексту: трупови) на кланичној линији, услови за контролне организације, задаци контролора, као и критеријуми за оцењивање контролора, за спровођење:

– [...];

– Уредбе Комисије (ЕЕЗ) број 344/91 од 13. фебруара 1991. године о утврђивању детаљних правила за спровођење Уредбе Савета (ЕЕЗ) број 1186/90 о проширењу обима скале Заједнице за разврставање трупова одраслих говеда (СЛ L 41, 14. 2. 1991, стр. 15), последњи пут измењене Уредбом Комисије (ЕЗ) број 1215/2003 од 7. јула 2003. године о измени Уредбе (ЕЕЗ) број 344/91 о утврђивању детаљних правила за спровођење Уредбе Савета (ЕЕЗ) број 1186/90 о проширењу обима скале Заједнице за разврставање трупова одраслих говеда (СЛ L 169, 8. 7. 2003, стр. 32), (у даљем тексту: Уредба 344/91/ЕЕЗ);

– [...]

Пример за директиву:

Члан 1.

Овим правилником утврђује се начин реализације и финансирања редовних ветеринарских прегледа (у даљем тексту: ветеринарски прегледи) на газдинствима одакле потичу животиње и животињски производи намењени продаји и промету у складу са Директивом Савета 90/425/ЕЕЗ од 26. јуна 1990. године о ветеринарским и зоотехничким прегледима који се због успостављања унутрашњег тржишта одређеним живим животињама и производима спроводе у трговини унутар Заједнице (СЛ L 224, 18. 8. 1990, стр. 29), последњи пут измењеном Директивом 2002/33/ЕЗ Европског парламента и Савета од 21. октобра 2002. године о измени директива Савета 90/425/ЕЕЗ и 92/119/ЕЕЗ у вези са здравственим захтевима за животињске нуспроизводе (СЛ L 315, 19. 11. 2002, стр. 14), (у даљем тексту: Директива 90/425/ЕЕЗ).



Навођење више правних аката Европске уније. Када се национални пропис односи на више правних аката ЕУ, ти прописи треба да се (у оквиру истог става, односно члана) наведу хронолошки. Ради прегледности, правни акти ЕУ треба да се наведу по тачкама или алинејама.

Пример за навођење више правних аката ЕУ:

Овим правилником се уређује (одређује) [...] у складу са (ради спровођења):

- Директивом (Уредбе, Одлуке) ху,
- Директивом (Уредбе, Одлуке) хз и
- Директивом (Уредбе, Одлуке) уз.

Када је реч о националним прописима који представљају тзв. „системске“, односно „кровне“ прописе, којима се спроводи одн. преноси већи број правних аката ЕУ, добро је да се ради јасноће и прегледности изабере за то прикладан начин навођења – нпр. по групама према врсти правних аката, са унутрашњом хронолошком структуром, у одвојеним ставовима или чак, ако би то обезбедило већу прегледност, у одвојеним члановима, при чему обично члан 1. остаје онај члан у којем се, у складу са општим номотехничким правилима, наводи садржај националног прописа, па се правни акти ЕУ у таквом случају наводе у члану 2. и следећим члановима.



Пример:

Члан 1.

Овим законом уређује се [...].

Члан 2.

Овим законом преносе се следеће директиве:

1. [...];
2. [...];
3. [...];
4. [...];
5. [...].

Овим законом уређује се спровођење следећих уредаба:

1. [...];
2. [...];
3. [...];
4. [...] и
5. [...].

Овим законом уређује се спровођење следећих одлука:

1. [...];
2. [...] и
3. [...].



2.3.7.4. Позивање на правне акте Европске уније у тексту националног прописа

Правни акти ЕУ могу се навести и у самом тексту националног прописа, уз навођење пуног назива правног акта ЕУ. У том случају (ако се на правни акт ЕУ само упућује, односно позива, а тај правни акт ЕУ се националним прописом не преноси нити спроводи), правни акт ЕУ наводи се у одговарајућим одредбама националног прописа.

Пример позивања на уредбу:

За потребе овог закона користе се дефиниције из уредаба из члана 2. став 2. овог закона и изрази који имају следеће значење:

[...]

12. Кућне животиње су животиње које се одгајају, хране или чувају за дружење, рекреацију, заштиту или помоћ човеку и одређене су Уредбом Европског парламента и Савета (ЕЗ) број 998/2003 од 26. маја 2003. године о захтевима у вези са здравственом заштитом животиња који се користе за нетрговачка кретања кућних животиња и о измени Директиве Савета 92/65/ЕЕЗ (СЛ L 146, 13. 6. 2003, стр. 1), последњи пут измењеном Уредбом Комисије (ЕЗ) број 245/2007 од 8. марта 2007. године о измени и прилагођавању Анекса II Уредбе (ЕЗ) број 998/2003 Европског парламента и Савета у погледу Бугарске, Румуније и Малезије (у даљем тексту: Уредба 998/2003/ЕЗ);

[...].

Пример позивања на директиву:

[...]

(3) У случајевима из става 1. овог члана граничне вредности из анекса II, III, IV и V Директиве Комисије 2002/72/ЕЗ од 6. августа 2002. године о материјалима и производима од полимера намењеним за контакт с намирницама (СЛ L 220, 15. 8. 2002, стр. 18), последњи пут измењене Директивом Комисије 2007/19/ЕЗ од 30. марта 2007. године о измени Директиве 2002/72/ЕЗ о материјалима и производима од полимера намењеним за контакт с намирницама и Директиве 85/572/ЕЕЗ о утврђивању списка моделних раствора за испитивање миграције састојака материјала и производа од полимера намењених за контакт с намирницама (СЛ L 91, 31. 3. 2007, стр. 17), које су изражене у mg, kg деле се договореним фактором промене 6.

ПОСТУПАК ЗА
ДОНОШЕЊЕ ЗАКОНА У
НАРОДНОЈ СКУПШТИНИ
И ОДГОВАРАЈУЋА
ПАРЛАМЕНТАРНА ПРАКСА





Мирјана Радаковић

ПОСТУПАК ЗА ДОНОШЕЊЕ ЗАКОНА У НАРОДНОЈ СКУПШТИНИ И ОДГОВАРАЈУЋА ПАРЛАМЕНТАРНА ПРАКСА

1. Уводне напомене

Прописи представљају правни оквир за мирно решавање супротности које се појављују због различитих интереса у друштву. Уређен, јасан и стабилан правни поредак у држави услов је за њено добро функционисање, а разумљиви, лако применљиви и што дуготрајнији прописи јачају правну сигурност, поверење грађана у правни систем и обезбеђују поштовање и заштиту људских права и основних слобода. Да би се ти идеали остварили, није довољна само мудра политика, него и правносистемски и нормативнотехнички правилан и адекватан пропис, који садржи јасне, прецизне, еластичне и применљиве правне норме (јасне – да би свима биле разумљиве, прецизне – да би недвосмислено и тачно одредиле поступање субјеката на које се односе, еластичне – да би што боље прилагодиле свој апстрактни карактер свим могућим конкретним животним ситуацијама, применљиве – да су у датим животним условима, околностима и времену спроводљиве).³²⁴

Израда квалитетних прописа својеврсна је вештина, тј. занат који се изучава кроз рад и праксу. За разлику од правне науке, која је теоријског и сазнајног карактера, циљ нормативне технике, као практичног бављења правом, јесте стварање нових или мењање постојећих друштвених односа и институција. Предмет нормативне технике обухвата форму општих правних аката, концептуалне принципе и поступак припреме закона и других прописа, као и њихову језичку, логичку и структурну обраду.

Нормативну технику чине правила која се примењују при изради текста прописа и која за циљ имају доношење разумљивих, недвосмислених, прилагодљивих и применљивих правних норми.

³²⁴ Према становишту Уставног суда, израженом у више његових одлука, да би се један општи акт сматрао законом, не само формално него и у садржинском смислу, његове норме морају бити у довољној мери прецизне, јасне и предвидиве, тако да субјекти на које се закон односи своје понашање могу ускладити са законом како не би због нејасних, непрецизних и недостатних норми и поднормираности били ускраћени у остваривању својих зајемчених права или правних интереса.



2. Врсте аката и доносиоци аката

Посебним законима су предвиђене врсте аката које доносе поједини државни органи. Тако је Законом о Народној скупштини предвиђено да Народна скупштина доноси закон, буџет, завршни рачун, план развоја, просторни план, пословник, стратегију, декларацију, резолуцију, препоруку, одлуку, закључак и аутентично тумачење закона,³²⁵ а надлежни одбор Народне скупштине доноси акт којим се уређују јединствена методолошка правила за израду прописа која надлежни органи примењују при изради предлога закона и других аката које доноси Народна скупштина.³²⁶ Пословником Народне скупштине³²⁷ није прописано коју врсту аката доносе скупштински одбори, а у пракси ова радна тела Народне скупштине најчешће доносе одлуке и закључке.

Законом о Влади је предвиђено да Влада доноси уредбе, одлуке, пословник, меморандум о буџету, стратегије развоја, декларације, решења и закључке.³²⁸ Такође, Влада је донела Закључак о усвајању методологије за израду подзаконских прописа.³²⁹ За разлику од других Уставом утврђених предлагача, једино је Влада овлашћена да поднесе предлоге закона о буџету Републике Србије, завршном рачуну буџета РС, потврђивању међународних уговора, плану развоја РС и просторном плану РС, што произлази из њеног уставноправног положаја у односу на друге државне органе.

Статутом Аутономне покрајине Војводине утврђено је да органи АП Војводине доносе правне и друге акте, и то следеће: Статут, као највиши правни акт АП Војводине, уз претходну сагласност Народне скупштине; покрајинске скупштинске одлуке о питањима која су непосредно на основу Устава надлежност АП Војводине или која су законом одређена као питања од покрајинског значаја; покрајинске уредбе; одлуке; декларације, резолуције, препоруке, пословнике, правилнике, упутства, наредбе, решења, закључке и друге акте.³³⁰ Скупштина АП Војводине је донела Одлуку о правном нормирању.³³¹

325 Чл. 8. Закона о Народној скупштини, *Службени гласник РС*, бр. 9/10.

326 Јединствена методолошка правила за израду прописа (*Службени гласник РС*, бр. 21/10) донео је Законодавни одбор Народне скупштине Републике Србије 30. марта 2010. године; она су ступила на снагу 14. априла 2010. године, а примењују се од 1. јула 2010. године.

327 Пословник Народне скупштине, *Службени гласник РС*, бр. 20/12 – пречишћен текст.

328 Чл. 42–45. Закона о Влади, *Службени гласник РС*, бр. 55/05, 71/05 – исправка, 101/07, 65/08, 16/11, 68/12 – УС, 72/12, 7/14 – УС и 44/14.

329 Закључак о усвајању методологије за израду подзаконских прописа, *Службени гласник РС*, бр. 75/10 и 81/10 – исправка.

330 Чл. 19. Статута АП Војводине, *Службени лист АПВ*, бр. 20/14.

331 Одлука о правном нормирању, *Службени лист АПВ*, бр. 5/08.



Законом о локалној самоуправи утврђено је да у вршењу своје надлежности јединица локалне самоуправе доноси прописе самостално, у складу са својим правима и дужностима утврђеним Уставом, законом, другим прописом и статутом, као и да се права и обавезе јединица локалне самоуправе у вршењу поверених надлежности и овлашћења Републике Србије и аутономних покрајина у надзору над вршењем поверених надлежности уређују законом. Такође, истим законом је предвиђено да скупштина општине, између осталог, доноси статут општине, пословник скупштине, буџет и завршни рачун општине, прописе и друге опште акте.³³²

Овлашћење за доношење појединих аката и врсте тих аката прописани су Законом о Народној скупштини, Законом о Влади, Статутом Аутономне покрајине Војводине и Законом о локалној самоуправи.

3. Израда предлога закона и поступак за доношење закона у Народној скупштини

Пословником Народне скупштине није предвиђен поступак израде предлога закона који подноси народни посланик, тако да су поступања народних посланика у функцији предлагача закона различита. Уобичајена је пракса да се предлог закона који подноси народни посланик израђује у посланичкој групи којој подносилац предлога закона припада. Само поједини прописи од посебног значаја за рад Народне скупштине припремани су у радним групама које су чинили представници свих посланичких група у Народној скупштини; такви прописи су Закон о Народној скупштини, Пословник Народне скупштине, Закон о Државној ревизорској институцији или Закон о изменама и допунама Закона о избору народних посланика из 2011. године. У рад тих радних група укључивани су научници и стручњаци за питања из области које су материја наведених прописа, а стручну и административну подршку пружали су представници Службе Народне скупштине. Припремане су анализе прописа у домаћем правном систему и упоредне анализе појединих решења која се примењују у региону и у државама чланицама Европске уније (ЕУ). Резултат разматрања и усклађивања предлога чланова радне групе са сугестијама и примедбама стручњака јесте израда радне верзије закона и нацрта закона. О нацрту закона је спровођено јавно слушање, у организацији надлежног одбора, коме су присуствовали представници различитих државних органа и невладиних организација. Након разматрања мишљења, примедба и сугестија учесника јавног слушања, чланови радне групе би утврдили и поднели предлог закона Народној скупштини као група народних посланика.

332 Чл. 5. и 32. Закона о локалној самоуправи, *Службени гласник РС*, бр. 129/07, 83/14 – др. закон и 101/16.



Законодавни поступак не одвија се само у парламенту, већ почиње много раније, пре уласка предлога закона у скупштинску процедуру, и у његовој изради учествују многи субјекти.

За разлику од предлога закона који подносе народни посланици, фазе у изради предлога закона који подноси Влада, као најчешћи предлагач закона, детаљно су уређене Пословником Владе.³³³

Поступак за доношење закона, од уласка предлога закона у скупштинску процедуру до његовог усвајања на седници Народне скупштине, уређен је Пословником Народне скупштине³³⁴. Полазећи од значаја и природе појединих аката које доноси Народна скупштина, Пословником су посебно уређени поступци који се односе на следеће: потврђивање међународних уговора; доношење републичког буџета и завршног рачуна

буџета; доношење плана развоја и просторног плана Републике Србије; давање претходне сагласности на статут аутономне покрајине; аутентично тумачење закона; доношење декларације, резолуције, препоруке и стратегије; доношење пословника и других општих аката; утврђивање скупштинског буџета; доношење јединствених методолошких правила за израду прописа. У оквиру поступка за доношење закона, предвиђено је да се о предлогу закона најпре води начелни претрес у надлежним одборима и на седници Народне скупштине, а потом претрес у појединостима (о амандманима и о члановима предлога закона на које су поднети амандмани).³³⁵ У периоду између начелног претреса и претреса у појединостима на седници Народне скупштине, амандмане на предлог закона може да поднесе одбор у чијој је надлежности разматрање предлога закона, а изузетно овај одбор амандмане подноси и у току гласања на седници Народне скупштине ако је то неопходно да би се усвојени амандмани ускладили међусобно и с текстом предлога закона или ако је потреба за амандманом настала услед претходног прихватања неког другог амандмана. Народна скупштина, у дану за гласање, гласа о сваком предлогу закона са дневног реда седнице – прво у начелу, потом о сваком амандману посебно и, на крају, о предлогу закона у целини. Закон који је донела Народна скупштина проглашава председник Републике указом, након чега се закон објављује у *Службеном гласнику Републике Србије*. Други општи акти које доноси Народна скупштина не

Поступак за доношење закона у Народној скупштини обухвата подношење предлога закона, разматрање предлога закона на седницама Народне скупштине и надлежних одбора у начелу и појединостима, могућност подношења амандмана и гласање о предлогу закона и поднетим амандманима.

333 О законодавној функцији парламента в. В. Петров, Парламентарно право, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2010, 126-127.

334 Чл. 150–168. Пословника Народне скупштине.

335 Изузетак је предлог закона о потврђивању међународног уговора, о коме се води јединствени претрес на седници Народне скупштине, односно истовремено се води начелни претрес и претрес у појединостима.



проглашавају се указом председника Републике, већ се, уз потпис председника Народне скупштине, достављају непосредно *Службеном гласнику Републике Србије* на објављивање.

4. Структура предлога закона

Народна скупштина разматра оне предлоге закона који испуњавају услове, прописане Пословником Народне скупштине, да уђу у скупштинску процедуру.³³⁶ Народна скупштина не разматра предлоге закона које је поднела Влада из претходног сазива. Ово питање није формалноправно уређено, али уобичајено је да Влада у новом скупштинском сазиву повуче из процедуре предлоге закона претходне Владе који нису разматрани (нпр. због распуштања Народне скупштине) и поново поднесе предлоге закона исте или другачије садржине.

Предлог закона се састоји од текста самог закона и образложења, чији су елементи прописани Пословником Народне скупштине. Уставом овлашћени предлагач закона подноси предлог закона у облику у коме се закон доноси, уз назнаку представника предлагача, и с образложењем, које обавезно садржи:

- уставни, односно правни основ за доношење;
- разлоге за доношење закона, а у оквиру њих нарочито следеће: анализу садашњег стања, проблеме које пропис треба да реши, циљеве који се прописом постижу, разматране могућности да се проблем реши и без доношења прописа, као и одговор на питање зашто је доношење прописа најбољи начин за решавање проблема;
- објашњење основних правних института и појединачних решења;
- процену финансијских средстава потребних за спровођење закона, која обухвата и изворе обезбеђења тих средстава;
- општи интерес због којег се предлаже повратно дејство, ако предлог закона садржи одредбе с повратним дејством;
- разлоге за доношење закона по хитном поступку, уколико предлагач закона предлаже хитно поступање (неопходно је навести штетне последице које би настале због недonoшења тог закона по хитном поступку);
- разлоге због којих се предлаже да пропис ступи на снагу у року краћем од осам дана од дана објављивања у *Службеном гласнику Републике Србије*, ако се даје такав предлог;

³³⁶ Чл. 151–153. Пословника Народне скупштине.



– преглед одредаба закона које се мењају, односно допуњују, ако се предлаже закон о изменама, односно допунама закона.

Образложење закона може да садржи и анализу ефеката прописа, која даје одговоре на поједина питања важна за развој привреде и функционисање привредних субјеката на тржишту.

Уз предлог закона, предлагач је у обавези да достави изјаву да је предлог закона усклађен с прописима ЕУ, да не постоји обавеза усклађивања или да закон није могуће ускладити са прописима ЕУ, а по потреби доставља и табелу о усклађености предлога закона са прописима ЕУ.

Ако закон предлаже група народних посланика, мора бити назначен један представник предлагача, а ако то није учињено, представником предлагача се сматра први потписани народни посланик.

Структура предлога закона о републичком буџету и предлога закона о потврђивању међународних уговора разликује се у односу на друге предлоге закона.

Закон о републичком буџету има посебан део у оквиру којег се налази табеларни преглед укупних расхода и издатака, који се распоређују по корисницима и програмима. Образложење предлога републичког буџета садржи уставни основ за доношење буџета, образложење предлога потребних средстава по корисницима буџета (расходи), образложење структуре прихода републичког буџета; ако се буџет доноси за три године, приходи и примања, расходи и издаци исказују се за сваку годину посебно.³³⁷ Закон о републичком буџету се доноси сваке године за наредну буџетску годину. Рокови за подношење предлога републичког буџета и његово усвајање прописани су Законом о буџетском систему, према коме Влада 1. новембра треба да усвоји предлог закона о буџету РС и поднесе га Народној скупштини, која буџет за следећу годину треба да донесе до 15. децембра текуће године.

Предлог закона о потврђивању међународног уговора садржи текст међународног уговора на српском језику (односно превод на српски језик и текст на једном од језика оригинала) и образложење, у оквиру којег је наведено следеће: разлози због којих се предлаже потврђивање међународног уговора; резерве, декларације и интерпретативне изјаве у односу на међународни уговор; одредбе о обезбеђивању финансијских средстава за извршавање међународног уговора; орган надлежан за спровођење међународног

337 Чл. 171. Пословника Народне скупштине.



уговора.³³⁸ Сагласно Закону, посебну улогу има скупштински одбор у чијој је надлежности разматрање питања која уређује међународни уговор, а та се улога састоји у томе да одбор, на предлог Владе, може да дâ сагласност о привременој примени тог међународног уговора до његовог ступања на снагу.³³⁹

Ако предлог закона не садржи све елементе предвиђене Пословником, председник Народне скупштине ће формално затражити од предлагача закона да га усклади с одредбама Пословника, при чему ће навести у чему се састоји неусклађеност. Предлагач закона може, у року од 15 дана, поново поднети предлог закона са отклоњеним недостацима или изразити неслагање са мишљењем председника Народне скупштине и затражити да се Народна скупштина о том питању изјасни. У том случају Народна скупштина је дужна да се о том питању изјасни на првој наредној седници, пре преласка на дневни ред без претреса. У пракси предлагач закона ову могућност није користио. Ако предлагач закона у остављеном року не отклони мањкавост, сматраће се да је предлог закона повучен.

Предлог закона који је припремљен у складу с одредбама Пословника може да се уврсти у дневни ред седнице Народне скупштине у року не краћем од 15 дана од дана његовог подношења. Изузетно, ако предлагач закона предложи доношење закона по хитном поступку, а Народна скупштина прихвати тај предлог, предлог закона може се уврстити у дневни ред седнице Народне скупштине, уз услов да је поднет у року од најмање 24 часа пре часа почетка седнице. У зависности од тога да ли је предлог закона поднет по тзв. редовном или хитном поступку, као и да ли је председник Народне скупштине сазвао седницу у року од најмање седам дана пре дана одређеног за почетак седнице или у краћем року, различити су рокови за подношење амандмана.³⁴⁰ Ако је предлог закона поднет у „редовном“ поступку, амандман се подноси најкасније три дана пре дана одређеног за одржавање седнице, а ако је предложено да се закон донесе по хитном поступку, амандман се може поднети све

Предлог закона се састоји од текста закона и образложења, које мора садржати све елементе предвиђене Пословником Народне скупштине, с тим што се структуре предлога закона о републичком буџету и предлога закона о потврђивању међународних уговора разликују од других предлога закона.

338 Чл. 169. Пословника Народне скупштине и чл. 12. Закона о закључивању и извршавању међународних уговора, *Службени гласник РС*, бр. 32/13.

339 Чл. 8. Закона о закључивању и извршавању међународних уговора.

340 Чл. 161. Пословника Народне скупштине.



до начелног претреса тог предлога закона. Ако председник Народне скупштине сазове седницу у року крајем од рока предвиђеног Пословником, рок за подношење амандмана на предлоге закона који су поднети у „редовном“ поступку јесте до почетка прве начелне расправе на седници Народне скупштине.

5. Општа правила при изради прописа

При изради прописа треба водити рачуна о следећем:

- о усклађености предложених решења са Уставом и правним системом Републике Србије;

- о усклађености предложених решења с међународним уговорима и прописима ЕУ, због чега је пожељно израдити упоредну анализу предложених решења с решењима која се примењују у региону и државама чланицама ЕУ;

- о усклађености предложених решења са основним текстом закона, при изради предлога закона о изменама и допунама закона;

- о структури закона (закон обавезно мора да садржи следеће: назив; уводни део, који обухвата предмет уређивања, дефиниције и, по потреби, начела; главни део, којим се уређују права и обавезе субјеката, овлашћења и санкције (казнене одредбе); завршни део, у оквиру којег су предвиђене прелазне и завршне одредбе и ступање на снагу). Поједини прописи садрже и преамбулу (визу), а ако природа прописа то захтева, пропис може имати и прилоге, као што су табеле, тарифе или техничка правила.

Закони и други општи акти не могу имати повратно дејство (изузетно, само поједине одредбе закона могу имати повратно дејство, ако то налаже општи интерес утврђен при доношењу закона, док одредба кривичног закона може имати повратно дејство само ако је блажа за учиниоца кривичног дела³⁴¹).

Потребно је да законска овлашћења за доношење подзаконских прописа буду прецизна, при чему треба имати у виду да се подзаконским прописима не могу установљавати права и обавезе физичких и правних лица, прописивати кривичне санкције нити уређивати друга питања која могу бити само предмет закона.

341 Чл. 197. Устава Републике Србије.



При изради прописа, пожељно је:

- консултовати стручну јавност и представнике органа и организација који ће примењивати предложени закон³⁴²;
- израдити упоредну анализу предложених решења са решењима која се примењују у региону и државама чланицама ЕУ;
- ради правне сигурности избегавати одредбе којима се стављају ван правне снаге одредбе другог закона;
- настојати да се једним законом обухвате сва питања и односи из једне области, тј. да се одређена материја целовито регулише;
- наћи меру у погледу обима и прецизирања законских решења; другим речима, закони не требају да буду преопширни, са мноштвом детаља који по својој природи представљају норме извршног карактера, које су материја подзаконских прописа, јер у супротном носе ризик честих измена;
- не преписивати одредбе Устава у закон, односно не преносити одредбе хијерархијски вишег правног акта у нижи акт, а ако је то неопходно да би они били целовити, те одредбе треба преузети интегрално, тј. без икаквих измена и допуна;
- припремати подзаконске прописе упоредо са законом.

Ако постоји потреба за изменом важећег закона, претходно треба размотрити да ли се то може учинити израдом закона о изменама и допунама тог закона или треба донети нови закон. Нови закон треба донети ако су испуњени следећи услови:

- 1) ако се мења или допуњује више од половине чланова основног прописа;
- 2) ако измене и допуне садрже одредбе којима се различито регулише и мења суштина основног прописа;
- 3) ако има превише малих измена, због чега је текст основног прописа непрегледан и тежак за употребу и цитирање, те је целисходније донети нови пропис.

При изради закона о изменама и допунама закона неопходно је придржавати се следећих правила:

- измене и допуне прописа врше се прописом исте важности (правне снаге) као што је пропис који се мења односно допуњује и по истом поступку³⁴³;

342 Фазе при изради предлога закона у Народној скупштини нису предвиђене Пословником Народне скупштине нити је предвиђена обавеза спровођења јавне расправе у току израде предлога акта, као што је то уређено Пословником Владе; међутим, чланом 83. Пословника предвиђена је могућност да се одржи јавно слушање ради разјашњења питања важних за припрему предлога акта, као једна од могућих тема јавног слушања.

343 Изузетак у нашој парламентарној пракси јесте измена Пословника Народне скупштине, која се врши одлуком.



- изменама и допунама једног прописа не врше се измене и допуне другог прописа, осим ако се утврђује престанак важења појединих одредаба другог прописа³⁴⁴;
 - измене и допуне прописа треба да садрже структуру и терминологију основног прописа, тако да се након израде пречишћеног текста не примети да је основни текст касније мењан;
 - члан прописа о изменама и допунама обухвата, по правилу, измене и допуне које се врше у оквиру једног члана основног прописа (изузетно, ако се у више чланова основног прописа исте речи замењују другим речима, све измене се могу обухватити једним чланом, нпр.: у чл. 1, 2, 4. и 5. Закона речи: „национални институт“ у одређеном броју и падежу замењују се речима: „институт од националног значаја“ у одговарајућем броју и падежу);
 - ако се у једном члану, ставу, тачки или подтачки прописа врши већи број измена и допуна, треба изменити цео члан, став, тачку, односно подтачку;
 - првом и сваком наредном изменом прописа увек се мења само основни пропис, који укључује све претходне измене и допуне;
 - назив закона којим се врши измена, односно допуна неког закона треба да одговара његовом садржају (у зависности од тога да ли се врши једна или више измена и допуна) и треба да обухвати цео назив прописа који се мења, односно допуњује;
 - члан први садржи: назив прописа који се мења и допуњује; назив и број службеног гласила у којем је објављен основни текст и бројеве свих службених гласила у којима су објављене измене и допуне тог прописа, исправке, пречишћен текст, упућивање на други закон и одлуку Уставног суда и члан основног прописа у којем се врши прва измена/допуна, а затим се по редоследу наводе наредни чланови у којима се врше измене/допуне;
 - следећи чланови закона не садрже назив основног прописа.
- Такође, неопходно је следеће:
- придржавати се правила предвиђених Јединственим методолошким правилима за израду прописа при формулисању одредаба којима се врше измене, у зависности од тога да ли се мења или брише члан, цео став или једна или више речи у члану/ставу, алинеја (пише се словима), проценат или број (словима се пишу бројеви до десет, а преко десет цифрама);

344 Изузетно, поједини закони садрже општу одредбу о престанку важења одредаба других закона који уређују конкретно питање. На пример, Законом о измени Закона о платама државних службеника и намештеника (*Службени гласник РС*, бр. 108/13), којим је предвиђено да функционери имају право на накнаду плате три месеца од дана престанка функције, прописано је да даном ступања на снагу тог закона престају да се примењују одредбе свих других закона којима се (другачије) уређује питање остваривања права на накнаду плате по престанку функције. Тако, од ступања на снагу тог закона ни народни посланици по престанку посланичке функције не остварују право на накнаду плате шест месеци, како је то предвиђено одредбама чл. 43. Закона о Народној скупштини, већ три месеца, у складу са овим законом.



– водити рачуна о обележавању одредаба којима се закон допуњује, на следећи начин: допуњени део добија исти број као и претходни део исте врсте, а уз број се додаје мало слово по азбучном реду (нпр. „Глава Ia“); члан који се додаје после неког члана обележава се бројем тог члана, уз који се додаје мало слово азбуке (нпр. „После члана 12. додаје се члан 12а, који гласи: ‘ _____.’“ или: „После члана 12. додају се чл. 12а–12в, који гласе: ‘ _____.’“); став који се додаје као последњи став у члану пише се: „У члану 3. после става 4. додаје се став 5, који гласи: ‘ _____.’“; став који се умеће између два постојећа става пише се: „У члану 3. после става 4. додаје се нови став 5, који гласи: ‘ _____.’“ (у том случају додаје се још један став: „Досадашњи став 5. постаје став 6.“) или, ако се врше измене у ставу који следи, после допуњеног става треба написати: „У досадашњем ставу 5, који постаје став 6, речи: ‘ _____.’ замењују се речима: ‘ _____.’“).

Осим примене Јединствених методолошких правила за израду прописа, у фази писања текста закона, односно другог општег акта, предлагач закона треба да води рачуна о усклађености правних норми са Уставом, правним системом Републике Србије и међународним уговорима и прописима ЕУ, а при изради измена и допуна закона и о усклађености предложених решења с основним текстом закона.

6. Правила писања амандмана на предлог закона

Амандман је предлог за измену и допуну предлога закона, који може да поднесе Уставом овлашћени предлагач, као и надлежни одбор Народне скупштине, у складу са Пословником.³⁴⁵

При писању амандмана на предлог закона сходно се примењују одредбе Јединствених методолошких правила за израду прописа, које се односе на начин писања измена и допуна прописа.

Структура амандмана:

- правни основ за подношење амандмана;
- назив и члан предлога прописа на који се амандман подноси;
- решење које се предлаже;
- образложење, које треба да садржи објашњење предложеног решења и циљ који се жели постићи усвајањем амандмана и, по потреби, процену утицаја предложеног решења на буџетска средства.

Битне напомене у вези са израдом амандмана јесу:

- амандман може да поднесе само Уставом, односно законом овлашћени предлагач;
- амандман мора да буде потписан;

³⁴⁵ Чл. 161, ст. 1. Пословника Народне скупштине.



- треба водити рачуна о роковима за подношење амандмана, јер неблаговремени амандмани не могу ући у скупштинску процедуру;
- непотпуни амандмани и амандмани с увредљивом садржином могу бити одбачени од стране надлежног одбора Народне скупштине;
- одбачени и неблаговремени амандмани не могу бити предмет расправе и о њима се не гласа;
- амандман мора бити у складу са Уставом и правним системом, што оцењује надлежни одбор Народне скупштине;
- предложено решење у амандману треба да буде у складу с прописима ЕУ;
- на исти члан предлога закона предлагач не може да поднесе више амандмана;
- ако се подноси амандман којим се врши допуна предлога закона о изменама и допунама закона, треба водити рачуна о томе да се амандманом не мења основни текст закона који није обухваћен предложеним изменама, тј. предложено решење у амандману треба да буде у оквиру предмета предлога закона;
- амандман се подноси на члан предлога закона, а не на члан основног закона који се предлогом закона мења;
- треба водити рачуна о терминолошкој и језичкој усклађености текста амандмана са текстом предлога закона, тако да се речи које се амандманом замењују потпуно уклапају у преостали текст предлога закона који се не мења;
- при писању амандмана на предлог закона о изменама и допунама закона увек треба имати у виду основни текст закона који се предлогом закона мења;
- на текст међународног уговора који је саставни део предлога закона не може се поднети амандман;
- повлачење амандмана није формалноправно уређено; у пракси се при повлачењу амандмана сходно примењују одредбе Пословника Народне скупштине о повлачењу предлога закона из скупштинске процедуре, што значи да подносилац може да повуче амандман на предлог закона до краја претреса тог предлога закона на седници Народне скупштине;
- ако је група народних посланика поднела амандман, за повлачење тог амандмана неопходно је да се потпишу сви они посланици који су потписали амандман у својству подносиоца амандмана;
- исправка амандмана није формалноправно уређена, али се у пракси често користи; народни посланик најчешће користи могућност подношења исправке амандмана, јер амандман може да се прихвати само у целини – од речи до речи, а не делимично (ако је неприхватљива нпр. само једна реч или облик те речи (једнина или множина), амандман се одбија³⁴⁶);

346 Стога је исправка амандмана у парламентарној пракси веома корисна и пружа могућност да подносилац амандмана по истеку



– амандман постаје саставни део предлога закона ако га прихвате предлагач закона и надлежни одбор, а Одбор за уставна питања и законодавство оцени да је у складу са Уставом и правним системом;

– при изради амандмана на предлог закона о републичком буџету треба обратити пажњу на ограничења која су предвиђена Законом о буџетском систему; амандман на предлог закона о буџету РС којим се предлаже увећање расхода и издатака на одређеној буџетској позицији мора да садржи и мере за увећање прихода или умањење расхода и издатака за исти износ на другој буџетској позицији.

Амандман је предлог за измену и допуну предлога закона, односно другог прописа, и садржи: правни основ за подношење амандмана, назив и члан предлога прописа на који се подноси, решење које се предлаже и образложење са објашњењем предложеног решења.

7. Пречишћен текст прописа³⁴⁷

Пречишћен текст прописа утврђује орган, односно тело које је за то овлашћено. Он садржи уводни део, назив прописа са ознаком „пречишћен текст“, која се ставља у заграду испод назива прописа, и сам текст прописа.

У оквиру уводног дела пречишћеног текста прописа наводе се: правни основ за његово утврђивање; назив органа/тела који га утврђује; назив прописа, са називом и бројевима службених гласила у којима је објављен основни текст и све његове измене, допуне и исправке; чланови који се изостављају, уз разлоге због којих се изостављају; број и датум утврђивања текста, с потписом овлашћеног лица.

У пречишћеном тексту прописа морају се поштовати структура, садржај и називи делова прописа и не могу се мењати изрази, исправљати грешке, нити делити целине/ одредбе.

Одредбе које се односе на рокове за усклађивање подзаконских прописа са законом исказују се у прошлом времену.

При изради пречишћеног текста прописа врши се пренумерација класификационих јединица (делова, одељака, пододељака, чланова, тачака и подтачака).

При навођењу прописа чији је пречишћен текст утврђен, треба навести број службеног гласила у којем је објављен пречишћен текст прописа, уз назнаку да се ради о пречишћеном тексту, нпр. „Пословник Народне скупштине (Службени гласник РС, бр. 20/12 – пречишћен текст)“.

рока за подношење амандмана исправи очигледне техничке и језичке грешке или пропусте у амандману и да на тај начин предложено решење постане прихватљиво предлагачу закона и законодавцу.

347 Чл. 56. Јединствених методолошких правила за израду прописа.



Поводом аката које је донела Народна скупштина утврђиван је само пречишћен текст Пословника Народне скупштине. Пречишћен текст важећег Пословника утврдио је Законодавни одбор Народне скупштине, на основу овлашћења које је том одбору дала Народна скупштина у Одлуци о измени и допуни Пословника Народне скупштине.³⁴⁸

Пречишћен текст прописа утврђује орган, односно тело које је за то овлашћено и он обухвата све измене и допуне основног текста прописа.

8. Објављивање и исправка прописа

Објављивање прописа је неопходна завршна фаза у поступку доношења прописа, без које тај акт не може да ступи на снагу. Закони и други општи акти које донесе Народна скупштина објављују се у *Службеном гласнику Републике Србије*. Уставом је утврђено да се Устав, закони и републички подзаконски општи акти објављују у републичком службеном гласилу, статути, одлуке и други општи акти аутономне покрајине у покрајинском службеном гласилу, док се статути и општи акти јединица локалне самоуправе објављују у локалним службеним гласилима.

Закони и други општи акти ступају на снагу најраније осмог дана од дана објављивања и могу да ступе на снагу раније само ако за то постоје нарочито оправдани разлози.³⁴⁹ Из наведеног произлази да општи акт, да би ступио на снагу, мора да се објави и да рок за ступање на снагу тече од дана објављивања, а не од дана доношења акта. Ако је предложени рок за ступање на снагу закона краћи од осам дана, предлагач закона мора навести разлоге због којих предлаже такво решење. Оправданост наведених разлога законодавац цени тако што се о њима посебно изјашњава приликом одлучивања о предлогу закона. У пракси се све чешће сусрећемо с формулацијом да закон ступа на снагу у року од осам дана од дана објављивања у *Службеном гласнику РС*, а да се примењује након истека одређеног времена (нпр. Закон о проценитељима вредности непокретности ступио је на снагу осмог дана од дана објављивања у *Службеном гласнику Републике Србије*, а примењује се по истеку 150 дана од дана ступања на снагу). У тим ситуацијама изрази „ступање на снагу“ и „примена“ имају исто значење. Разликовати та два израза је од значаја ако се одлаже примена само појединих одредаба закона (нпр. Закон о привредним коморама је ступио на снагу осмог дана од дана објављивања у *Службеном гласнику Републике Србије*, осим одредаба чл. 10. и 33. тог закона, које се примењују од 1. јануара 2017. године).³⁵⁰

348 Одлука о измени и допуни Пословника Народне скупштине, *Службени гласник РС*, бр. 13/11.

349 Чл. 196. Устава.

350 У погледу ступања на снагу занимљив је пример новог Закона о општем управном поступку (ступио је на снагу осмог дана од



Када је реч о исправци донетог закона, односно другог општег акта или аутентичног тумачења закона, битно је истаћи да се након објављивања прописа у службеном гласилу могу вршити исправке само очигледних словних и правописних грешака, као и грешака у писању бројева и имена, и то у сарадњи с предлагачем тог акта, при чему се врши поређење објављеног акта с његовим изворником. Изворником акта Народне скупштине сматра се текст на седници Народне скупштине. На изворник акта Народне скупштине ставља се печат Народне скупштине и он се чува у Народној скупштини. Генерални секретар Народне скупштине има овлашћење да на основу изворног текста акта Народне скупштине даје исправку грешака у објављеном тексту акта, која се такође објављује у републичком службеном гласилу. Исправкама се не могу отклањати недостаци у изворном тексту акта. Исправка се пише тако што се упоредо наводе погрешан и исправљен текст прописа, као и место, датум и назив органа који је извршио исправку.

Објављивање прописа у одговарајућем службеном гласилу је обавезна фаза у поступку доношења прописа, без које пропис не може да ступи на снагу.

Након објављивања прописа у службеном гласилу, могу се вршити исправке само очигледних словних и правописних грешака и грешака у писању бројева и имена, при чему се врши поређење објављеног акта с његовим изворником.

9. Примери из парламентарне праксе

У овом делу прилога биће изложена поједина питања која формалноправно нису уређена или су делимично уређена, као и начини њиховог решавања у Народној скупштини.

9.1. На почетку сваког сазива Народне скупштине поставља се питање броја предлога закона и других аката који се налазе у скупштинској процедури. Полазећи од тога да само предлагач закона, односно предлагач другог акта може да повуче предлог из процедуре, и то до краја претреса предлога акта на седници Народне скупштине, поставља се питање у вези с предлозима аката оних народних посланика који нису посланици у садашњем сазиву или с предлозима аката других овлашћених предлагача чији предлози нису разматрани у претходном сазиву Народне скупштине. У погледу предлога закона које је поднела Влада, као што је већ поменуто, уобичајено је да Влада у новом сазиву повлачи из процедуре све предлоге закона претходне Владе који нису разматрани. Када је предлог закона у претходном скупштинском сазиву поднео народни посланик који

дана објављивања у *Службеном гласнику Републике Србије*, а примењује се од 1. јуна 2017. године, изузев одредаба чл. 9, 103. и 207, које су почеле да се примењују истеком 90 дана од дана ступања на снагу тог закона).



није поново изабран за посланика у садашњем сазиву, јасно је да његов предлог закона не може остати у скупштинској процедури, јер је изгубио својство овлашћеног предлагача закона у садашњем сазиву Народне скупштине. Ако је посланик из претходног сазива поново изабран за посланика, уобичајено је да тај посланик у новом скупштинском сазиву поново поднесе предлог закона који у претходном сазиву није разматран, у истом или измењеном тексту. Такође, ово питање се може поставити и у вези с предлозима закона осталих овлашћених предлагача. У пракси се сматра да су предлози закона из ранијих сазива постали беспредметни ако су у међувремену донети прописи који уређују питања која су била материја тих предлога закона. Такође, треба имати у виду да је Влада одговорна Народној скупштини за извршавање закона и других општих аката Народне скупштине, као и да даје мишљења на предлоге закона које су поднели други предлагачи закона. Иако та мишљења нису обавезујућа, Народна скупштина се руководи њима и не разматра предлог

Полазећи од тога да само предлагач закона, односно предлагач другог акта може да повуче предлог из процедуре, оправдано се поставља питање оспанка тог предлога акта након конституисања новог скупштинског сазива, ако није разматран у претходном сазиву Народне скупштине.

закона за који је Влада, уз одговарајуће образложење, дала негативно мишљење (за разлоге неприхватања предлога закона навођено је образовање радне групе која ради на изради закона у оквиру кога ће се системски уредити предложена решења; да ће радна група узети у обзир решења других предлагача и да ће примедбе моћи да се дају у оквиру јавне расправе о нацрту закона; да је предложено решење у супротности са Уставом или другим законом који је већ регулисао то питање итд.).

9.2. Пословником није предвиђена обавеза нити крајњи рок у оквиру кога предлог закона, односно предлог другог акта мора да се уврсти у дневни ред седнице Народне скупштине. Претходни Пословник је садржао одредбе којима је било предвиђено следеће: да се предлог закона може уврстити у дневни ред седнице Народне скупштине у року не краћем од 15 дана и не дужем од 60 дана од дана његовог подношења; да у изузетним случајевима рок од 60 дана може бити прекорачен, али не дужем од 30 дана, у ком случају председник Народне скупштине обавештава народне посланике о разлозима прекорачења рока; да ти рокови мирују кад Народна скупштина није у редовном заседању. Међутим, ти рокови се у пракси нису примењивали или су се тумачили тако да се сматрало да су предлози закона који нису разматрани у предвиђеним роковима повучени. Будући да важећи Пословник не предвиђа обавезу да се предлог закона уврсти у дневни ред седнице Народне скупштине након протекла одређеног

Формалноправно не постоји прописана обавеза нити крајњи рок у оквиру којег предлог закона мора да се разматра на седници Народне скупштине.



времена, поједини предлози закона се годинама не разматрају, а евидентирају се као предлози закона у скупштинској процедури.

9.3. У парламентарној пракси се догађало да, после начелног разматрања предлога закона на седници, надлежни одбор поднесе извештај Народној скупштини с предлогом да Скупштина не прихвати предлог закона у начелу. Народну скупштину не обавезују мишљења Владе и надлежног скупштинског одбора. Штавише, Народна скупштина може да разматра предлог закона и без мишљења Владе, односно извештаја одбора о том предлогу закона. Ако надлежни одбор у начелној расправи о предлогу закона, која претходи начелном претресу тог предлога закона на седници Народне скупштине, не прихвати доношење предложеног закона, поставља се питање да ли треба да разматра амандмане који су поднети на тај предлог закона. У тим ситуацијама надлежни одбор је разматрао амандмане на предлог закона о коме је начелно заузео негативан став и користио Пословником дату могућност да као одбор поднесе амандмане у циљу побољшања предложених решења.

9.4. Председник Републике може, уз писмено образложење, вратити Народној скупштини изгласани закон на поновно одлучивање ако сматра да закон није сагласан с Уставом, или да је у супротности с потврђеним међународним уговорима или општеприхваћеним правилима међународног права, или да при доношењу закона није поштована процедура која је прописана за доношење закона, или да закон не уређује неку област на одговарајући начин. Председник Републике не може Народној скупштини вратити на поновно одлучивање закон о коме су се грађани изјаснили на референдуму пре његовог доношења и закон који су грађани потврдили на референдуму. Ако Народна скупштина одлучи да поново гласа о закону који је председник Републике вратио на одлучивање, закон се изгласава већином од укупног броја посланика.³⁵¹ У досадашњој парламентарној пракси председник Републике је користио Уставом дато овлашћење суспензивног вета и вратио поједине законе Народној скупштини на поновно одлучивање.³⁵² У тим ситуацијама Народна скупштина је прво одлучивала о томе да ли ће уважити разлоге председника

Народну скупштину не обавезују мишљења Владе и надлежног скупштинског одбора о предлогу закона, тј. Народна скупштина може разматрати предлог закона и у случају њиховог негативног мишљења.

351 Чл. 113. Устава и чл. 19. Закона о председнику Републике, *Службени гласник РС*, бр. 111/07 и 108/13 – др. закон.

352 Године 2005. враћена су Народној скупштини на поновно одлучивање два закона: Закон о Влади и Закон о раду (који је Народна скупштина поново изгласала у садржински истом тексту као и закон који је враћен); године 2006. враћен је Закон о изменама и допунама Закона о радиодифузији; године 2010. враћен је Закон о изменама и допунама Закона о порезу на додату вредност; године 2015. враћен је Закон о посебним условима продаје одређених непокретности у својини Републике Србије.



Ако председник Републике Народној скупштини врати изгласани закон на поновно одлучивање, народни посланици су у обавези да се о том захтеву изјасне на првој наредној седници Народне скупштине.

Републике за поновно гласање о закону. Ако Народна скупштина одлучи да поново гласа о закону, народни посланици гласају о враћеном закону истим редоследом као и при одлучивању о предлогу тог закона (прво о закону у начелу, о сваком амандману посебно и о закону у целини), с тим што је тада неопходно да за закон гласа већина од укупног броја народних посланика. У пракси су народни посланици углавном прихватили разлоге за поновно гласање и након тога гласали против закона у начелу, чиме се процес одлучивања завршавао. Резултат таквог гласања је био да закон није поново усвојен, односно није донет. Из претходног произлази да Народна скупштина не може бирати да ли ће или неће гласати о закону који јој председник Републике врати на поновно одлучивање. Народни посланици имају обавезу да одлучују о захтеву председника Републике, и то на првој наредној седници Народне скупштине. Председник Републике је дужан да прогласи поново изгласани закон, а ако председник Републике не донесе указ о проглашењу закона у Уставом предвиђеном року, указ доноси председник Народне скупштине.

9.5. У предлогу закона о изменама и допунама закона, приликом упућивања на одредбу истог закона предлагач закона често употребљава израз „овог закона“, што током израде пречишћеног текста закона ствара недоумицу да ли је законодавац мислио на одредбу основног текста закона или на одредбу закона о изменама и допунама закона. Ако се тај израз налази у оквиру чланова којима се мења основни текст закона, односи се на основни текст закона, док се употреба тих речи у прелазним и завршним одредбама предлога закона о изменама и допунама односи на тај предлог закона.

Неадекватна употреба израза „овог закона“ у тексту закона којим се мења основни текст закона може изазвати нејасноћу у примени правне норме.

9.6. Дешавало се да предлог закона о изменама и допунама закона садржи одредбу којом се предлаже брисање оних одредаба закона које су престале да важе даном објављивања одлуке Уставног суда којом је оцењено да те одредбе закона нису у сагласности са Уставом. Од дана објављивања одлуке Уставног суда одредбе закона за које је оцењено да нису у сагласности са Уставом не производе правно дејство, сагласно одредбама члана 168. став 3. Устава и чл. 7. и 58. Закона о Уставном суду, те је предложено брисање не само непотребно већ и погрешно, јер се тиме занемарује постојање одлуке Уставног суда, која је коначна, извршна и општеобавезујућа.

Одредбе закона за које је одлуком Уставног суда оцењено да нису у складу са Уставом престале су да важе даном објављивања одлуке па се након тога не могу предлагати измене тих одредаба.



9.7. Пословником је предвиђено да се о сваком предлогу закона, са изузетком оних којима се потврђују међународни уговори, прво води начелни претрес, а потом, после паузе од најмање 24 часа, претрес у појединостима. Овде се поставило питање како поступити у ситуацији када на предлог закона није поднет ниједан амандман, а у вези с применом одредаба Пословника којима је предвиђено одређивање паузе после начелног претреса; наиме, поставило се питање да ли, када нема амандмана, треба одредити паузу или се може прећи на гласање о предлогу закона без одређивања паузе. У том периоду од 24 часа амандман би могао да поднесе још једино надлежни одбор. Такође, у вези с претходним, да ли приликом гласања о предлогу закона на који нису поднети амандмани треба да се гласа уобичајеним током – прво о предлогу закона у начелу, а потом у целини – или је довољно само једно гласање, и то о предлогу закона у целини? У описаним ситуацијама поступало се тако што се гласање о предлогу закона заказивало одмах по завршетку начелног претреса, без паузе, и гласало се само о предлогу закона у целини.

Ако на предлог закона није поднет ниједан амандман, нема потребе за одређивањем паузе од најмање 24 часа од завршетка расправе у начелу до гласања о том предлогу закона.

9.8. Ако законом није изричито предвиђено, да ли у случају кад је функционеру кога је изабрала или именовала Народна скупштина престала функција због истека мандата треба донети одлуку о томе или ће се сматрати да је функционеру по сили закона престала функција протеком времена на које је биран и, евентуално, само констатовати престанак функције на седници Народне скупштине? С тим у вези, треба имати у виду да се одлуке, а не констатације, објављују у службеном гласилу, сагласно одредбама члана 196. Устава, члана 3. Закона о објављивању закона и других прописа и аката³⁵³ и члана 8. Закона о Народној скупштини, као и да је Пословником Народне скупштине прописано да се на поступак за престанак дужности, односно функције, сходно примењују одредбе тог пословника о њиховом избору³⁵⁴.

Одлуку о престанку функције потребно је донети и у случају када функционеру престаје функција по сили закона, осим ако законом није друкчије предвиђено.

9.9. Поводом изјашњавања предлагача закона поводом амандмана, дешавало се да предлагач закона прихвати један амандман, а не прихвати други који је поднет у истоветном тексту на исти члан предлога закона, уз образложење да се амандман не прихвата зато што је прихваћен претходни амандман. Прихватање једног амандмана не

353 Закон о објављивању закона и других прописа и аката, *Службени гласник РС*, бр. 45/13.

354 Чл. 202. Пословника Народне скупштине.



искључује могућност прихватања другог амандмана који је поднет у истоветном тексту, тј. у том случају правилно је прихватити оба амандмана. Код амандмана који су се подносили на чланове предлога закона о изменама и допунама закона, догађало се да предлагач закона не прихвати поједине амандмане образлажући да нису у истоветном тексту са прихваћеним амандманом, јер је под појмом „истоветни текст“ подразумевао и део текста амандмана којим се прецизира место у члану предлога закона у коме се врши измена речи.³⁵⁵

9.10. Различита питања која нису уређена Пословником постављала су се у вези са изјашњавањем представника предлагача закона о амандманима на седници Народне скупштине, односно седници надлежног одбора. Тако се догађало да представник Владе, као представник предлагача закона, на седници Народне скупштине прихвати амандман о коме се Влада већ писаним путем изјаснила да га не прихвата, као што га није прихватио ни надлежни одбор у свом извештају. У тој ситуацији сматра се да је амандман ипак прихватљив предлагачу закона, али не може постати саставни део предлога закона, јер се одбор о њему већ изјаснио тако што га није прихватио. У том случају, народни посланици су се у току гласања о амандманима изјашњавали за амандман који је прихватљив представнику предлагача, без обзира на негативно мишљење одбора. Међутим, у ситуацији када су амандман прихватили Влада, као предлагач закона, и надлежни одбор, а Одбор за уставна питања и законодавство оценио да је амандман у складу са Уставом и правним системом, те је он постао саставни део предлога закона, интервенција више није могућа. Једина могућност да се још нешто „поправи“ у тексту предлога закона јесте подношење амандмана или правнотехничка редакција текста у дану за гласање, али само у случајевима предвиђеним Пословником (ако је потреба за амандманом настала услед претходног прихватања неког другог амандмана или ако због усвајања једног или више амандмана настане потреба да се изврши правнотехничка редакција текста предлога закона).³⁵⁶

При оцени истоветности текста амандмана треба имати у виду само текст у амандману који ће при сачињавању пречишћеног текста закона чинити саставни део закона.

Амандман који прихвате предлагач закона и надлежни одбор, а за који Одбор за уставна питања и законодавство оцени да је у складу са Уставом и правним системом, постаје саставни део предлога закона и интервенција на њему више није могућа.

355 Нпр. прихвата се амандман који гласи: „У члану 37. Предлога закона речи: ‘годину дана’ замењују се речима: ‘две године’“, а не прихвата се следећи амандман: „У члану 37. Предлога закона о изменама и допунама Закона о железници, којим се допуњује члан 91. Закона, у додатом ставу 4. речи: ‘годину дана’ замењују се речима: ‘две године’“. У конкретном случају сматра се да су ова два амандмана истоветна, јер у пречишћени текст закона улазе исте речи: „две године“.

356 Чл. 165. Пословника Народне скупштине.



9.11. Предлог закона о потврђивању међународног уговора најчешће садржи само три члана (чланом 1. се потврђује међународни уговор, члан 2. садржи текст Уговора, док се чланом 3. утврђује дан ступања на снагу закона). Одредбама Пословника³⁵⁷ којима је уређен поступак за потврђивање међународних уговора прописано је да се на текст међународног уговора не може поднети амандман и да се о предлогу тог закона води јединствен претрес, док се у свему осталом сходно примењују одредбе Пословника о поступку за доношење других закона. Из наведеног произлази да се у конкретном случају могу поднети амандмани на члан 1. и на члан 3. предлога закона. Међутим, ако се тим амандманима предложи брисање неког од та два члана, може се поставити питање применљивости закона. Наиме, уколико би се прихватио амандман да се брише члан 1, тешко да би без тог члана закон могао да се примењује, јер би недостајао део којим се потврђује текст уговора. Такође, ако би се прихватио амандман да се брише члан 3. предлога закона, којим се прописује ступање на снагу, закон не би могао да ступи на снагу, односно да се примени.

9.12. Пословником је предвиђено да се на поступак за доношење аутентичног тумачења сходно примењују одредбе Пословника о поступку за доношење закона.³⁵⁸ У примени ових одредаба Пословника често се поставља питање да ли наведена сходна примена обухвата и могућност подношења амандмана.

9.13. Елементи образложења предлога закона, садржина амандмана са образложењем и начин писања амандмана уређени су Пословником и Јединственим методолошким правилима за израду прописа.³⁵⁹ Понекад се у образложењу предлога закона и образложењу амандмана као разлог за измену одређеног члана закона наводи потреба да се законска решења ускладе с подзаконским актом, што није у складу са хијерархијом општих правних аката. Подзаконски општи акти се доносе на основу овлашћења из закона и ради извршавања закона, те морају бити сагласни закону. Овде је битно истаћи да се овлашћење за доношење општих аката не може подзаконским актом пренети на други орган. Према томе, измену закона треба да прати и измена подзаконског акта, јер би у обрнутом случају

На текст међународног уговора који је саставни део предлога закона не може се поднети амандман и о том предлогу закона води се јединствен претрес на седници Народне скупштине.

Разлог за измену закона не може бити усклађивање са уредбом, односно другим подзаконским актом који је по хијерархији правних аката нижи правни акт од закона.

357 Чл. 169. и 170. Пословника Народне скупштине.

358 Чл. 194. и 195. Пословника Народне скупштине.

359 Чл. 151. и 162. Пословника Народне скупштине и чл. 58. и 62. Јединствених методолошких правила за израду прописа.



значило да подзаконски акт није био усаглашен са законом, те да се из тог разлога мења закон, који је хијерархијски виши акт, како би се с њим довео у сагласност хијерахијски нижи акт.

9.14. Пословником је предвиђено да се на првој седници Народне скупштине, између осталог, врши избор чланова скупштинских радних тела (одбора). За утврђивање састава одбора важно је претходно образовање посланичких група, јер се састав одбора утврђује на предлог посланичких група, сразмерно броју чланова посланичке групе у односу на укупан број народних посланика у Народној скупштини, с тим што се у саставу сваког одбора обезбеђује већина оних политичких странака које чине парламентарну већину.³⁶⁰ Посланичку групу чини најмање пет народних посланика, уз ограничење да народни посланик може бити члан само једне посланичке групе. Током истог сазива Народне скупштине уобичајено је да се број посланичких група и број чланова у посланичким групама измени у односу на онај који су имали на почетку скупштинског сазива. Поједине посланичке групе престају да постоје јер због изласка посланика из посланичке групе оне

Током сазива Народне скупштине мења се број и састав посланичких група, што у пракси не повлачи измену броја места у одборима који је посланичким групама одређен на почетку скупштинског сазива.

немају више у свом саставу најмање пет народних посланика. У пракси, састав одбора у случају престанка или настанка посланичке групе не мења се из два разлога: прво, зато што, сагласно Пословнику, народном посланику чланство у одбору може престати само на предлог посланичке групе из чијих је редова изабран³⁶¹; друго, зато што би у случају настанка, престанка или измене броја чланова у посланичкој групи сваки пут морао да се редефинише укупан број места који припада свакој посланичкој групи, што би резултирало честим персоналним изменама чланства у одборима и утицало на квалитет њиховог рада.

10. Закључак

У овом делу прилога дат је приказ само једног броја питања која се у парламентарној пракси постављају пред народне посланике и запослене у Служби Народне скупштине, што указује на то да се нормирањем не могу предвидети и уредити све ситуације које намеће парламентарни живот. Важећим Пословником Народне скупштине, који је донет

³⁶⁰ Чл. 23–25. Пословника Народне скупштине.

³⁶¹ Чл. 45. Пословника Народне скупштине.



2010. године, тј. исте године кад и Закон о Народној скупштини, детаљно и систематично су уређени поступци за доношење аката у Народној скупштини; образложење закона је добило нове елементе, ради квалитетније израде закона; садржина амандмана је уређена тако што се подносилац амандмана, између осталог, обавезује да образложи и процену утицаја предложеног решења на буџетска средства; знатан део Пословника је посвећен улози и раду одбора; јавност рада се обезбеђује на различите начине (садржај интернет странице се стално обогаћује новим документима, информацијама и едукативним садржајем; осим седница Народне скупштине, уживо се могу пратити и седнице радних тела, јавна слушања, конференције за новинаре и друге активности у Народној скупштини). Прописивањем садржине и начина писања амандмана смањен је број амандмана које подносе народни посланици и они истовремено садрже квалитативно боља решења, те се повећава број амандмана које прихвата Влада, као један од најчешћих предлагача.³⁶²

С друге стране, након седмогодишње примене Пословника указује се потреба за уређењем отворених питања, која су делом приказана у овом прилогу, и преуређењем појединих пословничких решења, а све то да би се ојачао институционални капацитет Народне скупштине, у оквиру којег је неспорно важна и улога Службе Народне скупштине, која пружа стручну и административно-техничку подршку народним посланицима у вршењу законодавне функције.³⁶³ Да би се то постигло, потребно је и даље радити на институционалним реформама, што је само делимично могуће остварити изменом парламентарног пословника³⁶⁴ или изменом закона којим се уређују питања важна за рад Народне скупштине.

Од увођења вишестраначког система у Републици Србији урађено је на нормативном плану доста тога, али јак парламент не почива само на позитивноправним прописима, већ и на доброј парламентарној пракси, која се ствара постепено.

362 М. Радаковић, „Да ли нам је потребан Закон о Скупштини са аспекта анализе Закона о Народној скупштини“, *Да ли нам је потребан Закон о Скупштини*, Подгорица, 2014, 7–13.

363 М. Радаковић, „Улога стручне службе Народне скупштине у изради предлога закона, другог прописа и општег акта“, *Парламентарна пракса*, I, 2012, 29–37.

364 О сложености парламентарне реформе данас в. М. Радаковић, В. Петров, „Време парламентарне реформе“, *Правни живот*, бр. 14, том VI, 2009, 897–912.

УТИЦАЈ УСТАВНОСУДСКОГ
ДЕЛАЊА НА ВРШЕЊЕ
ЗАКОНОДАВНЕ ВЛАСТИ





Др Боса М. Ненадић,
судија Уставног суда Србије 2002–2016
председница Уставног суда 2007–2010

УТИЦАЈ УСТАВНОСУДСКОГ ДЕЛАЊА НА ВРШЕЊЕ ЗАКОНОДАВНЕ ВЛАСТИ

I

У уставним текстовима савремених европских земаља уставни судови су одређени као самостални и независни уставни органи са задатком да штите највиши закон земље од повреда које могу бити учињене актима или радњама било ког органа власти. Држање власти у границама устава од стране уставног судства подразумева уставносудско испитивање и оцену тога да ли се органи законодавне, извршне и судске власти у вршењу својих функција придржавају властитих, уставом датих надлежности и да ли су њихови акти и радње у складу са уставом. Када је у питању контрола уставности законодавне власти, ови специјализовани судови у посебном уставносудском поступку пре свега испитују усаглашеност закона, као основних аката законодавне власти, са уставом, при чему располажу овлашћењем да законе који су несагласни са уставом (у формалном и материјалном смислу) лише правне снаге. Истовремено, уставни судови надзиру и да ли други државни органи (пре свих – органи извршне власти) у вршењу нормативне функције поштују надлежности парламента или их неосновано (противно уставу) присвајају и преузимају.

Увид у нормативна решења и уставну праксу савремених европских држава показује да се у систему централизоване заштите уставности контрола уставности закона и других аката законодавне власти потврдила као ексклузивна функција уставних судова, без обзира на све разлике које постоје између ових институција (у погледу њиховог положаја, састава, организације, обима надлежности, специфичности овлашћења, па и назива). Њено вршење временом је довело до јудикализације законодавне политике и знатног утицаја

Напомена: Овај текст настао је као резултат вишегодишњег ауторовог бављења нормативном контролом уставности закона и сагледавања утицаја уставносудских одлука на законодавну активност. У појединим деловима он се ослања на текст реферата изложеног у АНУРС-у, децембра 2016. године, под називом „Уставносудска контрола законодавне власти, са посебним акцентом на Републику Србију“.



уставносудских одлука на вршење законодавне власти. Тај утицај је нарочито видан у земљама у којима функционишу узорни уставни судови, који контролу уставности аката и радњи законодавне власти врше доследно својој мисији чувара супериорности устава – континуирано, непристрасно и потпуно. Дакле, иако нису конституционализовани као органи који непосредно учествују у вођењу законодавне политике и доношењу закона, уставни судови снагом својих одлука донетих у поступку контроле уставности закона покрећу бројне реакције парламента и владе, које у пракси бивају веома различите.

Спочетка су уставни судови у вршењу уставне контроле закона и других аката законодавне власти најчешће прибегавали једноставним касирајућим одлукама, потврђујући тако своју позицију „негативног законодавца“. Наиме, поништавањем или укидањем противуставних закона и њиховим уклањањем из правног поретка они су „директно деловали на одређено законодавно подручје“, а само посредно утицали и на будуће законодавно делање парламента и других нормотвораца. Међутим, у савременим уставним системима улога уставних судова не своди се више само на њихов почетни задатак да остану негативни – да елиминишу из правног поретка неуставне законске одредбе, већ су се позиција и улога уставних судова знатно измениле када је у питању вршење уставног надзора над актима законодавца. Постоје разноврсне „комбинације и нивои“ међусобних односа уставних судова и законодавне власти, условљени уставним и вануставним ширењем облика уставносудске контроле и дејством уставносудских одлука – које су *ex constitutione* коначне, општеобавезне и извршне. И у уставноправној литератури све више се говори о утицају уставних судова на подручју законодавства који је „нарастао далеко изнад Келзенових очекивања“, њиховој умешаности у вршење законодавне власти и њиховом делању као позитивних законодаваца. Следствено наведеном, уставни судови се одређују на више начина: да су то „заменски законодавци“, „сурогат законодавци“, „индиректни законодавци“, „квизизаконодавци“, „прикривени законодавци“, „привремени законодавци“, „помоћни законодавци“, „невољни законодавци“ и сл.

И док се питање легитимитета уставних судова као чувара уставне супрематије и њихових овлашћења да својим одлукама из правног поретка уклоне противуставне законе и друге „дефектне“ акте законодавне (нормотворачке) власти сматра увелико апсолвираним, то се не може рећи за питање докле сежу овлашћења уставних судова да, чувајући устав, „читају“ и „интерпретирају“ његове одредбе и одредбе контролисаног закона, утврђујући при том њихово „право“, „објективно“ и „тачно“ значење, чинећи га једино исправним и обавезним; или да својим тумачењем одредбама устава и закона дају (ново) значење које одговара „новом времену“ и „новим генерацијама“ (јер „устав треба да припада живима, а



не мртвима“ – Т. Џеферсон (*T. Jefferson*)); или да спорне одредбе закона „оснажују“ својим одлукама; или да, по принципу „пресуђене ствари“ (*res judicata*), чине закон имуним на накнадну контролу уставности; или да утврђују постојање законодавних празнина у правном поретку, тражећи од законодавца да их „попуни“ у одређеном року, или пак (прихватајући доктрину „додатног тумачења“) да то својим одлукама и сами учине; или да парламент упозоравају на пропусте у уређивању друштвених односа и указују на потребу да се донесе нов или измени или допуни постојећи закон; или да предузимају друге (уставом неименоване) мере ради „очувања примата и интегритета устава“ или пак обезбеђивања „јединства правног поретка“, „правне сигурности“ и „предвидивости“. У одговору на изнете дилеме, као и на тврдњу да је „устав оно што кажу судије уставног суда“, а „не оно што пише у тексту устава“, у правној литератури стоји записано³⁶⁵ да је та позиција уставних судова последица тога што уставотворна власт након доношења устава „преузима латентни статус“ и „пада у сан“, а „у живот се враћа“ и постаје активна када услови захтевају измене устава или усвајање новог устава. За то време уставни судови су ти који изражавају „тачно значење уставних одредби и који их тумачењем ажурирају“, придржавајући се „садржине устава какву је успоставила конститутивна власт“³⁶⁶.

Ни после готово једног века од установљења модерног уставног судства у Европи и видног ширења надлежности уставних судова и облика уставносудске контроле (надзора) над јавном влашћу уопште, нема једноставног одговора на питање докле сежу овлашћења уставних судова у вршењу контроле уставности закона, односно где је граница њиховог „допустивог деловања у односу на парламент“, који је највише представничко тело непосредно изабрано од стране грађана и орган коме је уставотворац поверио вршење законодавне власти у пуном капацитету. Оно што није спорно у уставној теорији јесте чињеница да нормативна решења и уставна пракса показују да су савремени европски уставни судови у вршењу уставне контроле законодавне власти превазишли своју почетну позицију „негативног законодавца“, те да се њихов утицај на вршење законодавне власти данас испољава на врло различите начине.

365 По речима судије Врховног суда Чарлса Е. Хаџиса (Hughes), „[а]мерички народ живи под уставом, али је устав оно што кажу судије“. Уп. I. Krbeek, *Ustavno sudovanje*, Zagreb, 1960, 34, и Б. Кошутић, „Границе уставног судства у остваривању владавине права“, у: *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права* (ур. Б. Ненадић), Београд, 2013, 33–54.

366 Е. Танчев, „Негативни и/или позитивни законодавац у контексту историјске, институционалне и функционалне еволуције уставног судства“, у: *Уставни суд између негативног законодавца и позитивног активизма* (ур. М. Тадић), Сарајево, 2015, 77.



II

Опште је познато да уставни судови нису ту да контролишу да ли је парламент користио своја законодавна овлашћења политички целисходно и рационално, већ само да ли је поштовао уставне оквири, које не сме да прекорачи ни законодавна слобода нормирања³⁶⁷. Но, питање домета и овлашћења уставних судову у испитивању уставности закона остало је једно од најделикатнијих питања односа између уставних судову и парламента. Однос тих органа и данас одликује латентна, мање или више скривена напетост, па и повремени отворени сукоби у вези с тим где је граница након које се уставни суд од контролора претвара у законодавца – допунског, супсидијарног, помоћног, привременог и сл. У тежњи да се напетост донекле ублажи функционалним дијалогом и сарадњом, уставни судови (сви од реда) у својим одлукама наглашавају особеност уставносудског

**О односу уставних
судова и парламентарне
власти и о утицају и
умешаности уставног
судства у вршење
законодавне функције
настала је обимна
литература и безброј
појмова којима се
означава учешће
уставног судства у
законотворству.**

преиспитивања закона, понављајући скоро типске ставове: да „у њихову надлежност не спада оцена целисходности одређених законских решења“; да је „целисходност ствар законодавне политике коју води парламент“; да „њихова надлежност није да уређују друштвене односе“; да „њихова овлашћења не подразумевају доношење (стварање) закона“; да они „тумаче устав и закон, али их не мењају, нити развијају њихову садржину ван воље њихових доносилаца“; да „не поседују моћ инстанционе контроле (надзора) над радом парламента“ и сл.

Да би одбранио контролу уставности и „сопствени проналазак – уставно судство“, те разрешио дилему о природи уставносудске контроле и њеној „опасности по парламентаризам“, односно дилему о „наметању судског законодавства“³⁶⁸, утемељивач модерног европског уставног судства, Х. Келзен (*H. Kelsen*), разрадио је више решења, а пре свих оно о уставном суду

367 Н. Ј. Papier, „Правна држава и уставно судство“, у: *Уставно судство у теорији и пракси* (ур. В. Nenadić), Београд, 2010, 32 и даље.

368 Сама идеја контроле уставности од стране специјализованог уставног судства, а потом и конституционализација првих европских уставних судову (1920) биле су изложене јаким критикама. У литератури се обично говори о три такве струје: прва се темељила на доктрини народног суверенитета, тј. неограничене законодавне власти; друга се ослањала на искуство децентрализоване, конкретне судске контроле уставности закона коју врше судови опште надлежности; трећа је полазила од појма владе судија, тј. судија које нису бирани и одговорне, за разлику од парламентарца, који су изабрани на слободним, вишестраначким изборима. Иначе, у контексту поделе власти „сваки појам који се односио на судство које има или врши законодавну функцију, или се [...] уплиће у законодавство“ у ранијој доктрини се скромно помињао, а „свако заједничко постојање могућих облика и комбинација именица судство и законодавство или придева судски и законодавни“ задуго је сматрано проблематичним. Вид. Е. Танчев, 84.



као негативном законодавцу и чувару устава који је и „сам ограничен уставом и уставном влашћу других“. Келзен није спорио да, кад врше уставни надзор закона, уставни судови тада суделују у законодавном процесу,³⁶⁹ те да се чином поништавања, односно укидања закона од стране уставног суда законодавна власт у конкретном случају дели између два органа, то јест да уставни суд као негативни законодавац, доносећи ауторитативне одлуке, улази у домен изворног, позитивног законодавца. Одлука уставног суда о неуставности закона води престанку важења таквог закона – у суштини са истим последицама као да је и сам законодавац утврдио престанак његовог важења. Другим речима, тврдио је да и поништавање закона има исти степен општости као и његово стварање, чиме се оно, у крајњој инстанци, своди на стварање с негативним предзнаком (*confection avec un signe négatif*). Истицао је да статус негативног законодавца није антипод позитивном законодавцу и да та два статуса *de facto* могу да буду посматрани као замена у процесу стварања (доношења) законодавства у оквиру устава и у складу с њим. Поништавање неког закона „има исти карактер као и његова елаборација – само му се додаје негативно значење“; и даље: „[С]уд који има овлашћења да поништи закон је, према томе, орган законодавне власти“, јер поништити закон у суштини значи поставити општу (законску) норму.³⁷⁰ Међутим, ни Келзен ни његови следбеници нису пропустили да нагласе битне разлике између уставних овлашћења парламента и уставног суда, као и између њихових „јурисдикцијских атрибута“.³⁷¹ Нарочито су указивали на суштинске разлике између стварања и поништавања закона које се крију иза њихове привидне сличности, односно на чињеницу да улога уставних судова у процесу стварања права није ни близу оној улози коју има парламент као творац закона, нити се одвија на исти начин.³⁷² Уставносудско стварање права, за разлику од законодавног, које је изворно, аутономно, опште и целовито, у принципу је интервентно, ограничено, супсидијерно, парцијално (делимично) и везано за конкретне законе, односно за њихове поједине одредбе, чију сагласност са уставом испитује и оцењује уставни суд по захтеву овлашћеног предлагача.³⁷³

369 Уп. Н. Kelsen, „La Garantie Juridictionnelle de la Constitution (La Justice Constitutionnelle)“, *Revue de Droit Public*, Paris, 1928, 197–226.

370 *Ibid.* Вид. и А. Stone Sweet, „Why Europe Rejected American Judicial Review and Why it May Not Matter“, *Faculty Scholarship Series*, 2003, 81.

371 О томе А. Stone Sweet, *Governing With Judges – Constitutional Politics in Europe*, Oxford University Press, 2000, 34 и даље.

372 Опширније L. Favoreu, *La Politique saisie par le droit*, Paris, 1988, 15–73. Фаворе је заступао тезу да уставносудска делатност „нема правно стваралачки карактер и да се суд никад не изјашњава о садржини закона [...], а уколико суд и ставља закон ван снаге, он тиме [...] упућује на примену устава“. Уп. Т. Маринковић, „Интерпретативне одлуке уставних судова“, у: *Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу* (ур. Б. Ненадић), Београд, 2004, 246.

373 Често се каже и да су „парламентарци слободни и аутономни при избору предмета законских одредаби под условом да воде рачуна о уставним ограничењима“, док уставни судови интервенишу, тј. преиспитују уставност закона „једино када је то у



Подржавајући уставно судство и сагледавајући однос уставних судова и законодавне власти, Л. Фаворе³⁷⁴ (*L. Favoreu*) реafirмише принцип поделе власти „у смислу либералног концепта политичке јурификације“, а говорећи о „политици заробљеној правом“ и модерном принципу владавине права у савременој уставној демократији, развија идеју директног и индиректног утицаја контроле уставности на законодавну власт, разликујући утицај који иде према доле (када се утврди да су законске одредбе у супротности са уставом) и утицај који иде према горе (ка парламенту).³⁷⁵

Надовезујући се на основна Келзенова одређења положаја уставних судова и анализирајући законодавну улогу уставних судова са аспекта последица по парламент које произлазе из одлука којима судови законе, односно њихове поједине одредбе проглашавају неуставним, и А. Стоун Свит (*A. Stone Sweet*) подвлачи да „када се неки закон који је донесен у парламенту прогласи неуставним, нема сумње да уставно судство делује као негативни законодавац“, те да свако укидање закона за који се утврди да је у супротности са уставом покреће очекивану реакцију парламента, у смислу корективног преиспитивања оспореног закона, а понекад и шире. *Ratio decidendi* одлуке уставног суда којом се утврђује да је закон неуставан обично садржи смернице које законодавац треба да следи да би новодонети закон био у оквиру устава. Мада је позитивни законодавац овде парламент, а не суд, нови закон који доноси парламент под утицајем је судске одлуке, која утиче на садржину нове одредбе – тако да суд индиректно делује као законодавац.³⁷⁶

интересу потврђивања супремације устава и заштите основних људских права“.

374 Вид. L. Favoreu, *Les cours constitutionnelles*, PUF, Paris, 1996, 14. Подсећамо да је Фаворе писао и о четири основне (регулативне) функције уставног судства. Прво, уставни судови делују или као „противтежа“ парламентарној већини која је „превише моћна“, или као „заменски законодавац“ тамо где парламентарна већина не постоји. Друго, контрола уставности тежи да „помири“ политике; „препирке“ које су раније неумољиво вођене у вези са уставношћу и законитошћу „смирене“ су и разумније решене. Треће, Фаворе је негирао да уставни судови икада „блокирају“, „стављају вето“, „цензуришу“ или „спречавају“ одлуке које доноси парламент, већ „воде“, „усмеравају“, „оверавају“ и „исправљају“ законодавца, постављајући реформе на правилан нормативни пут, тј. пут заснован на уставу. На тај начин, далеко од ометања опште воље, уставне судије им, у ствари, дају легитимитет. Коначно, да нема контроле уставности, људска права би, по његовом мишљењу, била незаштићена. О наведеном вид. и код А. Stone Sweet, *The Politics of Constitutional Review in France and in Europe*, I. Con, sv. 5, N1, 2007, 69–92.

375 Уп. L. Favoreu, *The Constitutional Council and Parliament in France in Constitutional Review and Legislation*, Baden-Baden, 1988, 81–109.

376 A. Stone Sweet, 87.



А. Р. Бруер-Каријас (*A. R. Brewer-Carias*) посебно је сагледавао питање улоге уставних судова на подручју законодавства, односно питање улоге ових судова као позитивних законодаваца.³⁷⁷ Он најпре поставља мерила (ограничења) „унутар којих би контрола уставности могла да се сматра позитивним законодавством, без досезања положаја неодговорног судског тоталитаризма“. Четири су области у којима уставни судови, по његовом мишљењу, имају јурисдикције сличне позитивном законодавцу: *прво*, улога уставних судова да се тумачењем устава уплићу у уставотворну (а тиме и законодавну) власт; *друго*, улога уставних судова да се уплићу у законодавство које усваја парламент и улога помоћника законодавца који допуњава законе, додаје им одредбе и одређује временске учинке закона; *треће*, улога уставних судова да се уплићу у изостанак законодавства због правних празнина, када понекад делују као привремени законодавци; *четврто*, улога уставних судова као законодаваца у питањима судске контроле. Овај аутор наглашава да уставни суд „може да помогне законодавцима у остваривању њихових функција, али не може да их замени, нити да доноси законе, нити може да има дискрециону политичку основу да би стварао правне норме или одредбе које би могле да се изведу из самог устава“.³⁷⁸

И на крају, данас је све више аутора који казују да „законодавна и уставнозаштитна функција чине или треба да чине складан склоп“ и „да творе једну динамичку целину“, те да се „фино уравнотеже“ у вршењу својих уставом одређених функција³⁷⁹ и у „стварању пријатељског уставног законодавства“. Изричито се тврди да су дилеме „негативни насупротив/или/и позитивни законодавац“ у одлукама уставног суда лажне и наводи да се, у ствари, многе комбинације и нивои овог међусобног односа могу наћи у свакој одлуци уставног суда, те да би дуализам законодавства уставних судова као негативног/позитивног законодавца, према формули Х. Келзена – „заменски ооднос“, могао да буде додатно развијен и доведен до својих логичких последица. Е. Танчев констатује да „хипотеза директни негативни законодавац најчешће иде заједно, руку под руку, а не као алтернатива, са индиректним позитивним законодавцем у судским одлукама у којима је проглашена неуставност“ и констатује да „ако упоредимо законодавне улоге судова и парламената,

377 А.Р. Бруер-Каријас је међу првима сачинио компаративну анализу о уставним судовима као позитивним законодавцима. Вид. А. R. Brewer-Carias, „Constitutional Courts as Positive Legislators in Comparative Law“, *XVIII International Congress in Comparative Law*, George Washington University Law School, 27. јул 2010, www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-efb849fea2/27.centemбар2017.

378 *Ibid.*

379 З. Томић, „Уставно судство између жреца и ствараоца“, у: *Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу*, 61–71.



Пракса савремених европских уставних судова најбоље говори о томе колико функције доношења и примене (извршавања) устава и закона, односно права у целини, и функција заштите и интерпретације устава стоје у тесној вези, те колико су тврдње о строгој одвојености вршења политичке (уставотворне и законодавне) власти и контроле уставности њеног вршења постале упитне.

можемо да закључимо да би било правично говорити о повратном односу позитивне наспрам негативне легислативе парламената и уставних судова, а не разбијати главу лажном дилемом о супротстављеном положају негативног наспрам позитивног законодавца или *vice versa*³⁸⁰.

III

И најопштија анализа становишта исказаних у литератури посвећеној европском уставном судству указује већ *prima facie* на интересантно „путовање ових институција“ у потрази, за својим аутентичним идентитетом у односу према законодавцу³⁸⁰, али и за грађењем што „чистијих“ и „складнијих“ односа са парламентом, коме је уставотворац поверио вршење законодавне власти. У академским и, ништа мање снажним, политичким дебатама изнесене су бројне квалификације утицаја уставног судства на вршење законодавне власти. Њихова листа је подугачка и тешко би се могла сместити у оквире једног оваквог рада. Полазећи од разноликих односа између уставних судова и парламената који могу настати у вршењу надлежности уставних судова, у упоредном уставном праву се њихов утицај на вршење законодавне власти не своди само на задатак суда да уклони из правног поретка неуставне законске одредбе, тј. да остане негативан, већ се позиција уставног суда са доста аргумената одређује на више начина: 1) да је уставни суд „заменски законодавац“; 2) да је уставни суд „надомесни законодавац“; 3) да је уставни суд „компензациони законодавац“; 4) да је уставни суд „сурогат законодавац“; 5) да је уставни суд „индиректни законодавац“; 6) да је уставни суд „квазизаконодавац“; 7) да је уставни суд „*demi-semi* – сузаконодавац“; 8) да је уставни суд „прикривени законодавац“; 9) да је уставни суд „невољни законодавац“; 10) да је уставни суд „прикривени предлагач закона“, који парламенту „на мала врата нуди“ садржину закона; 11) да је уставни суд „помоћни законодавац“, који помаже парламенту да неки закон донесе; 12) да је уставни суд „сврсисходни законодавац“ (којег не би требало поистовећивати са законодавцем у хитним случајевима); 13) да је уставни суд „привремени законодавац“, који налази привремена решења док парламент не предузме потребне кораке и не усвоји потребне законе или их не измени, односно не допуни и др. Посебно се

380 Е. Танчев, 94.



указује на то да се у систему централизоване, универзалне уставне контроле аката (и радњи) законодавне (нормотворачке) власти уставни надзор објективно може јавити и као једна од „могућих фаза законодавног процеса“, наравно правне природе – фаза у којој се од стране уставног чувара у посебном поступку испитује сагласност одредаба закона са уставом, као највишом правном нормом, пре него што закон постане правно перфектан, тј. пре него што буде проглашен и ступи на снагу (тзв. контрола *a priori*). Уставни суд се квалификује и као „трансформацијски уставотворац и/или законодавац“, који својом интерпретацијом истовремено допуњава или развија одредбе устава и/или оспореног закона, дајући им нова тумачења у контексту „новог времена“, односно „нових генерација“, и тиме доприноси избегавању уставних и/или законских промена, чиме се отклањају застоји и спорови до којих може доћи нарочито у земљама с ригидним уставом, нестабилном или непоузданом парламентарном већином, неизграђеним правним поретком и сл.

Но, без обзира на све разлике у становиштима о утицају и умешаности уставног судства у вршење законодавне власти, правна теорија је сагласна у томе да је с развојем уставног суда контроле и ширењем надлежности и овлашћења уставних судова све видљивија оријентација ових судова ка функцији „позитивног законодавца“.³⁸¹ Наиме, очигледно је да се у пракси граница уставног суда контроле у савременим европским државама видно помера, од традиционалне улоге уставних судова као негативних законодаваца ка изворној легислативи у корист ових судова, која све више подразумева било директан, било индиректан утицај уставног судства не само на обликовање појединих правних норми већ и на изградњу правног поретка у целини. Нису усамљена ни запажања да су европски уставни судови „врло значајни у законодавној политици, те да су они често и њени творци“.³⁸² Констатује се и да савремени уставни судови у вршењу нормативне контроле уставности закона јудикализују законодавну политику, и то на различите начине, с обзиром на дуге листе њихових надлежности и ширину овлашћења, с тим што се у испитивању и оцени уставности права – „права које је до јуче било политика“ – не могу руководити мерилима и критеријумима те политике (као што су целисходност, рационалност, сврсисходност, опортуност, исправност или адекватност законских решења), нити се они могу „третирати као друга рука или млађе дете у породици законодавца“.

381 Опширније: A. Stone Sweet (2000), 93–116, 147–172, 173–208; A. Bačić, „Ustavne promjene i dileme konstitucionalizma“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu*, 4/2009; B. Nenadić, „Constitutional Court of Serbia from a 'Negative' to a 'Positive' Legislator“, *International Conference „The Position of Constitutional Courts and Their Influence on the Legal Order of the State“*, Košice, 2013, 157, и K. Senjak, „Ustavnosudska kontrola i vršenje zakonodavne vlasti“, у: *Ustavni sud između negativnog zakonodavca i pozitivnog aktivizma*, 217–224.

382 Више о томе A. Stone Sweet, „Complex Coordinate Construction in France and Germany“, in: C.N.Tate, T. Vallinder (eds.), *The Global Expansion of Judicial Power*, New York University Press, New York, 1995, 205–225.



У том деликатном односу између уставног суда и законодавца, функција уставног суда (као институционално и функционално независног државног органа, који у сваком конкретном уставном спору самостално одређује границу свог деловања у односу на испитивани законодавни акт, са ексклузивним овлашћењима да неуставном акту „одузме својство важећег права“) може се огледати једино у правном (а не политичком) кориговању функције стварања закона, где се као искључиво мерило уставносудског кориговања узима важећи устав (и уставносудска јуриспруденција).

Укратко, кад врши оцену уставности закона, уставни суд не дела као политичка власт, без обзира на политички и друштвени значај аката о којима одлучује, као и на последице одлука које доноси након обављеног уставног надзора.³⁸³ Опште је познато да уставни суд није установљен као орган који врши политички надзор над парламентом, а још мање као орган који врши политичку власт „са амбицијом да буде конкурент или ривал“ законотворцу, односно његова замена у одређивању законодавне политике и стварању права, већ као независан, политички неутралан државни орган (правни *pouvoir neuter*) који врши уставну (правну) контролу правних норми, у унапред прописаном уставносудском поступку. Речју, то је орган који служи уставу и коме су уставне норме основно мерило у испитивању и оцени аката законодавне и нормотворачке власти уопште.

Да би био истински чувар поштовања и примене устава, уставни суд мора чврсто стајати у домену правне контроле, без залажења у домен политичког процењивања и одлучивања, јер је то домен који уставотворац резервише за парламент (и владу).³⁸⁴ Као засебан државни орган, с нарочитом улогом и задацима „заштитника примата устава“, уставни суд се мора чувати од начина делања (и резоновања) својственог телима политичке власти чији рад надзире. Док „парламентарци имају аутономију при доношењу општих норми под утицајем политичких фактора и њихових присталица“, уставносудско касирање закона могуће је само на основу утврђења њихове неусаглашености са уставом. Једном речју, држећи се доследно суштине

383 Бавећи се овим питањем, И. Крбек је рекао: „Predmeti ustavnog sudovanja sadržavaju uvijek političke elemente [...]. Drugim riječima praktično je nemoguće iz ustavnog sudovanja ukloniti svako političko rezoniranje i ovo svesti na čisto pravno rezoniranje. Ali radi se o tome da se političko rezoniranje svede na prave granice i da se ustavni sudac putem takvog rezoniranja ne pretvori u posebnu političku vlast i ne izvrši zloupotrebu svoje osnovne sudske funkcije[...]. Ako sudac koji ima ispitivati ustavnost zakona, preko toga pređe i na političko pitanje opravdanosti zakona, to on prelazi funkciju sudovanja i zadire u sferu zakonodavca [...]. Ustavni sudac može ocenjivati konformnost zakona s Ustavom, mjeriti nižu pravnu normu s pravnom normom višeg stepena, ali on nije pozvan da cijeni političku ispravnost pravne norme propisane od narodnog predstavnitva“ (I. Krbek, 11–12).

384 У литератури се констатује да тврдња да су уставни судови „политички“ значи оптужбу (Л. Фаворе), по којој судије не доносе одлуке у складу с уставом и правом, него се користе својим положајима како би остварили своје идеолошке циљеве или захтеве (очекивања) својих „политичких пријатеља“. Вид. о томе и S. Vučetić, „Odnos pravnog i političkog karaktera kontrole ustavnosti zakona“, *Pravni život*, 12/1995, 201–205; Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова*, Службени гласник, Београд, 2012, 18–23 и 57, и В. Беширевић, „Уставно судство у земљама у транзицији: Лекције из упоредног права“, у: *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права*, 284–286.



и сврхе своје функције, уставни судови при испитивању и оцени сагласности закона са уставом не могу деловати као „политичке присталице“ или „пријатељи“ владајуће већине, али ни парламентарне мањине, нити оних који су их одабрали, нити пак могу деловати у неком свом, личном интересу, понесени било „активизмом неконтролисаног контролора“, било сопственим комодитетом, суздржанашћу или пак пасивношћу, заклањајући се иза флоскула о ненадлежности да одлучују о крупним уставним споровима, проглашавајући их „политичким споровима“ или „стварима законодавне политике“. Надаље, када се сагледава однос уставног судства и законодавца, никад се не сме сметнути с ума да уставно судство није конституционализовано као политички орган, не само по својим компетенцијама и процедурама којима остварује своју мисију заштитника устава већ ни по свом саставу³⁸⁵. Његове судије би морале бити и остати политички неутралне, лојалне уставу и темељним вредностима уставног демократског друштва – и своју дужност вршити непристрасно, разборито³⁸⁶ и правовремено. То је лако написати, јер се о наведеном сви слажу, али не и остварити.³⁸⁷

385 Вид. В. Петров, „Нормативна контрола права“, у: *Уставни судови бивших југословенских република*, Београд, 2010, 131–148, и Д. Симиновић, „Проблем политизације и састав Уставног суда“, у: *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права*, 242–259.

386 О значају „разборитости“ судија уставног суда вид. интересантну студију: А. Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, New York, 1962, 24–27, 64 и даље.

387 И до установљења уставног судства судијама редовних судова су наметана разна ограничења када је у питању законодавни домен. У оквиру расподеле власти судијама је дато „само да буду глас закона“, односно „уста која изговарају слово закона“ (Монтескје (*Montesquieu*)). Крајњи облици наведених ограничења су познати под називом „фонографска“, односно „грамофонска правда“ – судија има само обавезу да пусти плочу коју је продуцирао законодавац у одређеним конкретним предметима, за разлику од „телефонске правде“, када су судије ту да, под притиском извршних органа, обезбеде да суд донесе одлуку у њихову корист. Вид. F. Neumann, *The Democratic and Authoritarian state*, The Free Press, New York, 1957, 38; наведено према. Е. Танчев, 76. Уп. G. F. de Andrade, „Comparative Constitutional Law: Judicial Review“, *Journal of Constitutional Law*, vol. 3/2001, 977.



IV

Уставно судство се у политичкој и правној литератури наводи као једно од битних својстава савремене европске уставности, односно као део европског уставног наслеђа³⁸⁸ и европске правне културе уопште.³⁸⁹ Конституционализовање уставних судова са знатним и бројним компетенцијама широм Европе у протеклом столећу, уз уздизање начела подређености државне (јавне) власти уставу у сами врх уставних начела, довели су до стварања „европског модела централизоване контроле уставности коју врше посебни уставни органи“. Овим посебним уставним институцијама које штите устав и бдију над уставношћу закона и складом у правном поретку савремених европских држава, с почетним овлашћењем негативног законодавца, временом су додељене и бројне друге, тзв. специјалне надлежности: коначна правна арбитража у решавању најкрупнијих спорова у једном друштву и држави; непосредна заштита основних (конкретних, субјективних) људских права и слобода (нарочито изборног права); заштита територијалне аутономије и локалне самоуправе; заштита успостављеног односа супранационалног и националног права и др. Поред наведеног, нормативна снага савремених европских уставних судова лежи и у њиховим нарочитим овлашћењима која не деле ни са једним органом власти, те природи и дејству њихових одлука без призива и контроле.

У породици савремених европских уставних судова Уставни суд Србије се после доношења Устава (2006) нашао у групи судова са значајним функцијама и широким надлежностима у заштити уставности,³⁹⁰ које знатно превазилазе стандарде европског модела уставног судства. Томе треба додати и уставне одредбе о позицији,³⁹¹ овлашћењима

388 О томе D. Rousseau, „The Concept of European Constitutional Heritage, The Constitutional Heritage of Europe“, *European Commission for Democracy through Law*, N 18, Strasbourg, 1997, 16–35.

389 Ово судство почива на следећим основним стубовима (премисама): а) устав у писаном облику – као акт најјаче правне снаге, *lex superior*; б) спремност владајуће елите, партија, вођа и опште јавности да прихвате примат устава и владавине права; в) избалансирана влада, заснована на расподели власти између три огранка и између уставне и конституисане власти; г) непостојање самовољне владе – извршне власти, као владавине једног човека или превласти законодавне власти или законодавног деспотизма; д) негирање неконтролисаног народног суверенитета, које се врши непосредно или путем свемогућег законодавца у форми тираније већине; е) поштовање индивидуалних слобода и мањинских права; е) поштовање начела функционалноправних граница од стране уставних судова (*ibid*).

390 Вид. одредбе чл. 166. и 167. Устава.

391 Уставном суду, као институцији последње и посебне контроле уставности закона које доноси Народна скупштина, није додељена ниједна власт из три основне гране власти, нити је тај суд смештен унутар тих структура.



и дејству одлука Суда и положају његових судија. Суд је Уставом одређен као самосталан и независан уставни орган и политички неутрални арбитар, који пре свега оцењује уставност и законитост права, чувајући супрематију Устава (као права највишег ранга у односу на све друге правне норме у правном поретку земље) и склад националног, супранационалног и међународног права. Речју, Суд је ту да, вршећи своју уставну мисију, спречи арбитрарно и произвољно понашање политичке већине у парламенту и влади у свим ситуацијама, а нарочито у време економских, политичких, социјалних и других криза и ванредних околности. Постао је и сами врх правне заштите уставом зајамчених људских и мањинских права и слобода на националном нивоу. Штитећи принцип поделе и равнотеже власти, који је Уставом утврђен као основни организациони и функционални принцип уређења државне власти, Уставни суд врши „уставну арбитражу конфликта између највиших органа државне власти“, али и уставну арбитражу спорова о подели надлежности између органа државне власти и органа аутономне покрајине и локалне самоуправе. Арбитар је и уставног деловања председника државе, односно једини орган који може одлучити да ли је председник Републике повредио Устав. Овај суд цени и правилност избора народних посланика и посланика, председника државе, али и ваљаност избора и разрешења судија и јавних тужилаца. Коначно, Суд одлучује и о уставности рада политичких странака, удружења грађана, синдикалних организација и верских заједница и решава друге спорове за које је уставотворац утврдио да су од изузетног друштвеног значаја.

Учинак поменутих уставних решења, а потом и појединих одлука Суда у вези са заштитом основних уставних принципа и начела на којима се темељи уставни систем савремене Србије (владавина права, подела власти, поштовање људских и мањинских права и слобода, припадност европским вредностима), јасно упућују на нову позицију овог суда. Подсетићемо на то да је Уставни суд Србије задуго по свом установљењу (1963) у пракси превасходно био усредсређен на апстрактну контролу законитости (и уставности) правних норми подзаконских и самоуправних општинских аката. До битнијих промена у остваривању контроле уставности законодавне власти у пракси долази почетком овог века, када су компетенције и овлашћења Суда новим Уставом Србије, као самосталне државе, знатно проширени и када је потом Суд својим одлукама почео на себе „скретати пажњу“. Популарност Суда међу грађанима знатно је порасла после увођења уставне жалбе као ефективног правног средства за заштиту Уставом зајамчених људских права и слобода,

Уставни суд је у првом реду ту да правним путем обезбеди супрематију Устава као „највише рангираног права у земљи“ и да онемогући опције према којима „нормотворци могу да измене устав обичним актом“, да заштити основна људска права и да задржи органе и тела јавне власти унутар Уставом успостављених оквира (граница) њихове надлежности.



којој Суд последњих година посвећује далеко највише времена и енергије. И управо ова функција Уставног суда потиснула је, само за неколико година, у други план основну (типичну) уставносудску функцију – нормативну контролу уставности права.³⁹²

Када је реч о контроли уставности права уопште, а пре свега оног уобличеног у законе и друге опште акте које ствара Народна скупштина, најпре треба подсетити на то да је важећим Уставом утврђена свеобухватна, централизована и универзална контрола уставности тих аката. Пред Уставним судом нема обавезне оцене уставности ниједног закона, па тако ни оних које упоредно уставно право сврстава у тзв. органске законе, али уставотворац није ниједан закон изузео од могућности уставносудске контроле³⁹³. Међутим, у досадашњој пракси контроли нису подвргавани „уставни амандмани“ и „уставни закони“, због чега се, по нашем мишљењу, поставља питање да ли је изузимање ових аката од уставносудског надзора (бар у формалном смислу) у складу са сврхом и циљем универзалне уставне контроле, која неспорно следи из одредаба Устава.³⁹⁴

Контролу уставности закона Уставни суд може вршити пре њиховог проглашења (контрола *a priori*) и после њиховог ступања на снагу (контрола *a posteriori*), тј. за све време њиховог важења³⁹⁵. Наведено значи да би се и Уставни суд Србије могао непосредно инволвирати у поступак доношења закона, попут оних уставних судова који имају овлашћење оцене уставности усвојеног а непроглашеног текста закона у поступку контроле *a priori*. Међутим, Уставни суд то није учинио ниједном за претходних десет година, те је тај облик контроле остао само слово у уставном тексту³⁹⁶, а на снагу су ступали и закони са очигледно неуставним одредбама³⁹⁷, производећи понекад неотклоњиве штетне последице. Дакле, са

392 И сам Уставни суд често указује на то да се суочио са „поплавом уставних жалби“, односно да је затрпан и загушен тим поднесцима. Наведено најбоље потврђују подаци да је у периоду од ступања на снагу Устава, 8. новембра 2006, до краја 2016. године Уставни суд примио 71.061 предмет, од тог броја 67.290 су били предмети формиран по уставним жалбама којима је пред Судом тражена заштита Уставом зајамчених права и слобода, а 9771 предмет из свих осталих уставних надлежности. Вид. *Преглед рада Уставног суда у 2016. години*, Уставни суд, Београд, март 2017. године.

393 Давно је констатовано да је „ограничити уставни суд у погледу арбитрарне законодавне власти [...] исто што и омогућити владавину деспотизма“, која се вешто скрива иза „изворне воље грађана“.

394 Зашто и уставни закон треба да подлеже уставносудском надзору, вид. Б. Ненадић, „Контрола уставности уставних закона“, *Правна ријеч*, 30/2011, 133–167.

395 У већем броју европских држава омогућено је паралелно постојање контроле *a priori* (претходне, превентивне) и контроле *a posteriori* (накнадне, репресивне), с тим што у пракси претеже један од та два облика.

396 О томе опширније Б. Ненадић, „Претходна контрола уставности закона“, *Правна ријеч*, 14/2008, 65–85.

397 Примера ради, навешћемо Закон о допуни Закона о судијама из 2012. године (*Службени гласник РС*, бр. 121/2012), по коме



становишта времена контроле, Суд је у принципу вршио накнадну, репресивну нормативну контролу актуелних, важећих закона. Али пошто се пред Уставним судом може покренути поступак за оцену уставности закона и након престанка његовог важења у одређеном року (до шест месеци по престанку важења), Суд је у појединим случајевима ценио и уставност закона који су престали да важе. Слична оцена може се изрећи и када је у питању испитивање уставности тзв. темпоралних закона од стране Уставног суда. Чињеница је да уставносудске одлуке које се донесу по престанку важења закона у великој мери умањују делотворност уставносудске заштите, а често и девалвирају саму уставносудску одлуку.³⁹⁸

Провера усаглашености закона са Уставом пред Уставним судом превасходно се остваривала у поступку апстрактне (принципалне) нормативне контроле, иако Устав не искључује ни могућност вршења конкретне (инцидентне, акцесорне) контроле уставности закона. Међутим, конкретни (инцидентни) надзор, по предлогу судске власти, остао је у пракси Суда сасвим по страни.³⁹⁹

Испитивању уставности закона подлеже како закон у формалном смислу, тако и закон у материјалном смислу. Закон или поједине његове одредбе за које Суд утврди да су противне Уставу погађа санкција – они остају без правне снаге, тј. Суд их одстрањује из правног поретка и они се више не могу примењивати, нити се на њих може било ко више позивати. Ова санкција делује *ex constitutione* – даном службеног објављивања одлуке о касацији закона, на коју нема правног лека.

Вреди поменути да Уставни суд располаже и могућношћу да у току поступка нормативне контроле закона обустави извршење појединачних аката и радњи донетих или предузетих на основу одредаба закона чија се уставност испитује, ако оцени да би извршењем тих аката и радњи „могле наступити неотклоњиве штетне последице“. Та мера је привремена и траје до доношења коначне одлуке Суда, с тим што Суд може и раније да је укине ако оцени да су престали разлози за њено изрицање. Поред наведеног, ова мера има своје оправдање и у чињеници да уставносудски поступак може у одређеним околностима трајати исувише дуго због сложености спорних питања, као и у чињеници да

је дошло до тзв. аутоматског превођења свих судија изабраних на трогодишњи мандат, по истеку тог мандата, на трајно обављање судијске дужности (избор *ex lege*). Вид. и издвојена мишљења уз Одлуку Уставног суда 1Уз-156/2014, објављену у *Службеном гласнику РС*, бр. 63/2015.

398 О томе С. Вучетић, „Улога Уставног суда у процесу транзиције“, у: *Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу*, 18 и 19.

399 Вид. Б. Ненадић, „О неким аспектима односа уставних судова и редовних судова“, у: *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права*, 89–93.



се у земљама попут наше закони врло често мењају и да неки од њих – тзв. темпорални закони – важе врло кратко. Важно је нагласити да Суд привременом мером изричито не суспендује важење оспореног закона нити га лишава правне снаге, али том мером он *de facto* искључује могућност његове примене. Стога се она у пракси изриче веома ретко (иако се у великом броју уставносудских предмета захтева њено предузимање); то је бивало у ситуацијама када је Суд налазио да оспорени закон „задира у основна људска права“ или да „очигледно доводи у питање основна уставна начела“; да „установљава неоправдане и неразумне привилегије или погодности за поједине субјекте“; да „ускрађује одређена права појединим лицима“; да нарушава „принцип поделе власти“ или „јединство правног поретка“ и сл. У периоду од доношења Устава (2006) до краја 2016. године Суд је изрекао укупно шест привремених мера у односу на оспорене одредбе појединих закона.⁴⁰⁰

Обраћање Уставном суду за спровођење уставног надзора над актима законодавне власти Уставом је веома широко постављено и у поређењу са другим уставним судовима лако доступно. Када је у питању накнадна контрола уставности, Суду се предлогом за оцену уставности закона могу обратити сви државни органи, органи јединица територијалне аутономије и локалне самоуправе, као и група народних посланика – њих двадесет пет (25). Једна трећина од укупног броја народних посланика може покренути поступак претходне контроле уставности закона. Суду се могу непосредно обраћати и грађани и правна лица⁴⁰¹ иницијативом за покретање поступка контроле уставности закона без било каквих ограничења (постојања правног интереса, плаћања таксе, обавезног заступања и сл.). Право на иницијативу сматрамо важном демократском тековином, коју треба брижљиво чувати, без обзира на поједина оспоравања тог решења у правној литератури и пракси, па и захтеве за ограничење тог права грађана (а и његово укидање, након установљења уставне жалбе као индивидуалног правног средства за заштиту основних права зајамчених Уставом).

400 Суд је, тако, изрекао привремене мере у односу на оспорене одредбе Закона о Агенцији за борбу против корупције (ИУз-849/2010), Закона о здравственом осигурању (ИУз-361/2012), Закона о планирању и изградњи (ИУз-68/2013), Закона о судијама (ИУз-427/2013), Закона о јавном тужилаштву (ИУз-428/2013) и Закона о начину одређивања максималног броја запослених у јавном сектору (ИУз-244/2015).

401 Иако Устав каже да „[с]вако правно или физичко лице има право на иницијативу за покретање поступка за оцену уставности и законитости“ (чл.168, ст. 2), Суд је у Одлуци ИУ-166/2005 изразио став, који се доследно примењује у пракси, да уставни израз „грађанин и правна лица“ подразумева „држављане Републике Србије и правна лица уписана у Регистар привредних субјеката у Републици Србији.“



Поступак за оцену уставности било ког закона може покренути и сам Уставни суд *ex officio*, двотрећинском већином гласова свих судија. То овлашћење Суда изазива различита становишта и оцене.⁴⁰² Тако се указује на то да је оно супротно општеважећем правилу *ne procedant iudex ex officio* и да Суду, односно његовим судијама пружа могућност да сами изаберу предмет спора, да „оптуже“ законодавца да је повредио Устав и да му потом „пресуде“. Констатује се да управо то овлашћење, заједно са решењем по коме Уставни суд у поступку нормативне оцене уставности права није везан предлозима и наводима предлагача,⁴⁰³ може увући овај суд у политичко одлучивање, односно да му оно омогућава „улазак у политичке воде“ и на терен за уставно судство „неприхватљивог политичког процењивања“ који ће закон подврћи уставног судској контроли а који не, када и у ком обиму. Такође, указује се и да политичка већина на тај начин може „да користи добре услуге Суда“, јер је много лакше донети једну касаторну одлуку у телу од десетину чланова него неку непопуларну меру усвојити у парламенту. Неспорно је да изнети аргументи завређују пажњу, као и предлози којима се тражи уређење претпоставки и услова под којима Суд остварује то овлашћење (на пример, само ако се ради о претходном или прејудисионом спорном питању, белоданој неуставности закона, неизвршавању одлуке Суда и сл.),⁴⁰⁴ да се у одређеним ситуацијама оно не би злоупотребљавало (било ради јачања сопствене позиције, било ради погодновања интересима извршне власти или пак интересима „јаким личности“, односно одређених политичких, економских и других интересних група). Међутим, то се овлашћење уставних судова уопште, па тако и Уставног суда Србије, не може *a priori* окарактерисати као неспојиво с неутралношћу уставног судске функције, нити оно само по себи води неограниченом судском активизму и политизацији Суда. Узорни уставни

402 Упоредивши парламентарно и судско деловање у области законодавства, Келзен је указивао на то да је парламент, као позитивни законодавац, креативан и да делује самоиницијативно при одлучивању о томе када, како и у којој мери нешто регулисати, док уставни судови не могу да делују *ex officio* при контролисању да ли је садржина неке норме или закона у сагласности са уставом, него се то мора затражити од њих. Уп. Н. Kelsen, 197–224 и даље.

403 Захваљујући овом овлашћењу, Суд може своју одлуку о неуставности да прошири и на друге одредбе истог закона, ако су оне несагласне Уставу, али исто тако може и да поједине одредбе оспореног закона које су у складу са Уставом огласи неуставним уколико оне „представљају несамостални део целивитог регулисања, па губе смисао кад постоје саме за себе“.

404 За разлику од ничим ограниченог овлашћења Уставног суда Србије, у чл. 55 Закона о Уставном суду Црне Горе (*Службени лист ЦГ*, бр. 11/15) стоји да ће Суд сам покренути поступак за оцену сагласности закона са Уставом и потврђеним међународним уговорима нарочито када се: 1) у току поступка по уставној жалби постави питање сагласности закона са Уставом и потврђеним и објављеним међународним уговорима [...] на основу којег је донијет појединачни акт који је предмет уставне жалбе; 2) у току поступка за оцену сагласности закона са Уставом и потврђеним и објављеним међународним уговорима [...] постави питање уставности, односно законитости других одредаба или других прописа које су у вези са одредбама које су предмет оцене.“



судови га у принципу не користе на тај начин да би произвољно бирали законе које ће подвргнути уставносудској контроли, већ то чине у односу на оне законе који су били препрека остваривању и заштити устава, односно који су очигледно или грубо вређали уставне одредбе.

Уставносудска контрола аката и радњи законодавца данас је и у Републици Србији постала обухватнија – и то не само због тога што су компетенције и овлашћења Уставног суд знатно проширени већ и зато што су мерила уставног надзора и у односу на акте законодавне власти такође проширена. Готово четири деценије једино мерило уставности права у Републици Србији био је, у суштини, само текст важећег устава, а данас су то и уставносудска јуриспруденција, потврђени међународни уговори и пракса међународних и наднационалних институција које надзиру остваривање општеприхваћених (међународних) стандарда у заштити људских права. Ту пре свега мислимо на праксу Европског суда за људска права, као својеврсног уставног суда, који је, са своје стране, допринео да се уставносудска контрола аката и радњи државне власти почне уздизати на ниво изузетно важне области јавне делатности у европским земљама (и шире).

Након свега наведеног може се констатовати да је Уставни суд, према Уставу, у позицији да може на различите начине и кроз различите облике контроле утицати на вршење законодавне власти. Разноврсне су и бројне одлуке које Уставни суд може доносити у вршењу својих Уставом утврђених компетенција, односно којима Уставни суд може контролисати уставност закона и свих других аката (и радњи) Народне скупштине, као органа политичке власти, и то без изузетка. С друге стране, Уставом је знатно смањен број инструмената утицаја које поседује Народна скупштина, односно законодавна власт, којима би могла непосредно или посредно ограничавати Уставни суд у вршењу уставног надзора. Све је то створило простор и реалну могућност овом суду да, као независан и непристрасан заштитник Устава, може утицати не само на форму и садржину аката које Скупштина доноси у поступку тзв. корективне ревизије, односно корективног преиспитивања, већ и знатно шире, тј. у самом поступку доношења закона (кроз контролу *a priori*), а по ступању на снагу закона фактички то може чинити увек, без икаквог ограничења. Иако законодавна власт располаже значајним функцијама, које се и у теорији обично везују уз независност уставног судства и вршење уставног надзора (избор судија Уставног суда, законско уређивање организације, начина рада и поступања Суда, одређивање буџета Суда и др.), у пракси се постепено увиђа нормативна супериорност Устава и њиме одређена изузетна уставна позиција Уставног суда као „органа чувара – заштитника највише рангиране правне норме у држави“. Уз то, општа обавезност и дејство уставносудских одлука према свима (*erga*



omnes) и за сваког (*inter omnes*), те прописана процедура за уставну ревизију, радикално су умањиле могућност утицаја Народне скупштине, као носиоца уставотворне власти, на вршење уставног надзора, било анулирањем дејства конкретних одлука Уставног суда, било променом његових уставних овлашћења.

Дакле, много је тога стварног, а не илузорног, у рукама самог Уставног суда када је у питању његова позиција у уставном поретку савремене Србије. Кад се погледају Уставом утврђене надлежности и овлашћења Уставног суда које не дели ни са једним органом власти, дејство његових одлука без призива и контроле и положај уставних судија, може се стећи утисак да је „зона његове дискреције неубичајено велика“ и да се понекад чини да је слобода коју ужива Уставни суд у преиспитивању закона готово неограничена. Међутим, то никако не значи да Уставни суд у вршењу контроле уставности закона може функционисати као „надуставни орган“ или „суперзаконодавна власт“, односно „орган надређен Народној скупштини“. И кад надзире акте и радње законодавца, он је пре свега ту да служи Уставу, тако што обезбеђује да и највише представничко тело – Народна скупштина – своје функције врши у оквиру Устава, тј. да њени законодавни акти и радње не противрече Уставу.⁴⁰⁵ Наравно, у вршењу уставносудске контроле Уставни суд не сме да толерише ни противуставно делање законодавца, односно парламентарне већине, јер би у супротном и сам погазио Устав. Суд је ту да се „политика држи у границама права“, а не обрнуто. Одавно је у правној литератури записано да у вршењу уставне контроле законодавне власти уставни судови делују и као „противтежа“ парламентарној већини која је „превише моћна“ и која је у одређеним моментима склона да се, зарад својих тренутних политичких и других интереса и парцијалних циљева, огреши и о сам устав. Истицано је и да уставни надзор тежи „мирењу политика“ и томе да се „препирке“ у парламенту „стишавају“ и решавају на разумнији начин.⁴⁰⁶ Но, не треба изгубити из вида да ни у овим приликама уставни судови не могу да делују као политичко тело, решавајући спорни однос који настаје због исказане сумње (још у самом парламенту) у уставност предложеног текста закона, нити као „заменски законодавац“ тамо где парламентарна већина не дела или је нестабилна. И

405 Напоменућемо само да је Уставни суд Србије у својој досадашњој пракси оцењивао не само уставност бројних закона већ је касирао и велики број уредби и других општих аката извршне власти, утврђујући да је та власт, поред осталог, „зашла у домен законодавца“. Поменуте одлуке су доступне на сајту Суда: www.ustavni.sud.rs.

406 Вид. L. Favoreu, „La Legitimité du juge Constitutionnel“, *Revue Internationale de droit comparé*, 2, 1994, 557, и L. Favoreu et al., *Droit Constitutionnel*, Paris, 1998, 209. Следи наведеног, и Е. Танчев указује на то да се одлукама уставног суда ниво социјалног незадовољства своди „од лонца који се топи од кључајућих емоција и сукоба на непристрасне и општеприхваћене процедуре“, у институцији у којој се одлуке доносе на темељу права и „на основу разума и рационалних аргумената“. Вид. Е. Танчев, 77–79.



уставне спорове који су примарно настали као политички спорови у самом парламенту (као политичком телу), а потом су, са усвајањем и ступањем закона на снагу (када је, како каже П. Хаберле (*P. Haberle*), „политика од јуче данас постала право“), прерасли у уставне спорове (понајпре на предлог оних посланика који су у парламенту остали у мањини), уставни судови су дужни да решавају строго правним резонавањем на темељу и у оквиру важећег устава. У решавању таквих спорова уставни судови не смеју да буду ни „продужена рука власти“, али ни заступници парламентарне мањине, односно опозиције, било тако што ће благонаклоно гледати на очигледно противуставно понашање законодавца, односно парламентарне већине која се оглушила о устав, било тако што ће, водећи се политичким резонавањем предлагача или послушјући политичку и општу јавност, ценити одредбе спорног закона. Речју, чињеница је да се уставносудска делатност стално креће на „међи“ права и политике, односно „на пресеку политике и права“ (Г. Лајбхолц (*G. Leibholz*)). Стога се уставни судови у вршењу својих функција морају „клонити политике“ и „остати привржени (лојални) уставу и праву“, те строгом уставноправном резонавању и поступању у границама воље уставотворца. Другим речима, уставни суд мора настојати да се „изолује од политике, како не би постао политички суд“. Подсетићемо се и речи Р. Лукића: „[С]уд који би ценио целисходност закона, не би уопште био суд него политички орган. Посао суда, па и уставног, састоји се једино у оцени је ли односни акт сагласан с одређеном правном нормом [...] и ништа више. Може дотичан закон бити политички најцелисходнији [...] па ипак је суд дужан да га поништи ако сматра да је неуставан.“⁴⁰⁷

V

У вршењу нормативне контроле Уставни суд доноси два различита типа (врсте) аката. Најпре, то су одлуке, решења и закључци, као акти Суда чија је основна садржина одређена законом. Одлука, као најважнији акт који Суд доноси у поступку уставне контроле закона, општеобавезна је – делује *ergo omnes*, а својства коначности и извршности обезбеђују јој, по

Примарно, типично овлашћење Уставног суда Србије огледа се у праву, али и обавези Суда да у поступку нормативне контроле преиспита одредбе оспореног закона и својом одлуком утврди да ли одредбе закона из формалних или суштинских разлога противрече Уставу (и/или потврђеним међународним уговорима).

407 Р. Лукић, *Уставност и законитост*, Београд, 1966, 90 и 96.



самом Уставу, ауторитет *res iudicata*.⁴⁰⁸ Коначном одлуком Уставног суда спор о уставности једне законске одредбе, односно закона дефинитивно је решен. На одлуку Уставног суда о неуставности закона Народна скупштина, а ни било који други орган, не може се жалити, нити Скупштина од Суда може тражити да преиспита своју касаторну одлуку.⁴⁰⁹ То су одлуке без призива, чије дејство по сили Устава наступа тренутком њиховог службеног објављивања. Поред наведених аката, пракса познаје и акте Суда другачијег карактера и природе, као што су мишљења, предлози, указивања или обавештења. Суд ове „друге акте“ облачи у форму „писама“, односно „обавештења“ и „мишљења“, која, сагласно одредбама Закона о Уставном суду, упућује Народној скупштини.⁴¹⁰

Спор о сагласности закона са Уставом (и потврђеним међународним уговорима)⁴¹¹ Уставни суд мериторно решава одлуком, с тим што су модалитети одлуке различити: оне могу бити утврђујуће или одбијајуће. Најважнија одлука Уставног суда у принципу јесте одлука којом Суд утврђује, тј. констатује да закон није сагласан са Уставом (*décision d'annulation*) или којом одбија предлог за утврђивање неуставности закона (*décision de conformité*). Одлука којом је утврђена несагласност закона са Уставом, снагом Устава (*ex constitutione*) добија касаторно дејство: даном њеног објављивања у службеном гласилу оспорени закон остаје без правне снаге, тј. престаје да важи (чл. 168); тиме се обезбеђује заштита, боље рећи – поштовање Устава и његова супериорност у правном поретку, а законодавац, односно парламентарна већина враћа у уставне оквире. Одлука о неуставности закона због формалних недостатака води, по природи ствари, касацији закона у целини (*in toto*). Такве одлуке су и у нашој уставносудској пракси изузетно ретке, јер се савремени парламенти у принципу чувају од формалних недостатака аката које доносе, како не би већ *prima facie* изазвали уставносудску интервенцију, свесни последица које настају доношењем одлука уставног суда о формалној повреди устава. Одлуком о суштинској, супстанцијалној

408 Опширније Т. Маринковић, „Дејство одлука уставних судова“, у: *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права*, 290–300.

409 Својеврсни изузетак од коначности уставносудских одлука представља могућност тзв. самопреиспитивања донете одлуке од стране самог Суда, пре него што одлука буде достављена адресатима, односно отпремљена из Суда. О томе Б. Ненадић, „Осврт на коначност уставносудских одлука по уставним жалбама“, *Правна ријеч*, 46/2016, 49–79.

410 Вид. одредбе чл. 105. и 106. Закона о Уставном суду (*Службени гласник РС*, бр. 109/2007, 99/2011, 18/2013 – одлука УС, 103/2015 и 40/2015).

411 Мада су и међународни уговори Уставом издвојени као посебно мерило за контролу закона (чл. 167, ст. 1), уставносудско испитивање и утврђивање да ли постоји однос супротности између закона и међународних уговора по правилу је ишло заједно са оценом сагласности закона са Уставом.



неуставности закона Уставни суд може констатовати да закон у целини није уставан, што води његовој тоталној касацији (*annulation totale*) – а што се само спорадично (изузетно) дешавало у пракси⁴¹², или пак да су само поједине одредбе закона неуставне, што води делимичном касирању закона (*annulation partielle*). Наиме, кад Суд приступа оцени уставности закона из материјалних разлога, то води, по правилу, касацији само појединих одредаба закона. Међутим, до касирања закона у целини долазило је и у случају кад Суд утврди неуставност само појединих одредаба закона из суштинских (материјалних) разлога, налазећи истовремено да би услед њиховог уклањања из правног поретка настале правне празнине које би „обесмислиле примену преосталих одредаба закона, а тиме и закона у целини“.⁴¹³ Дакле, из наведеног следи да парцијална касација закона има смисла ако су неуставне одредбе одстрањиве (*séparable*) из остатка текста – ако се са преосталим одредбама закон може рационално примењивати, односно ако правне празнине настале укидањем спорних одредаба закона нису тог обима и дејства да онемогућавају примену преосталих одредби закона.⁴¹⁴ Да ли ће Суд касирати закон у целини или само поједине одредбе закона, односно њихове одређене делове, ствар је оцене самог Суда, при чему долази до изражаја или „судско самоограничење“ или пак „судски активизам“.⁴¹⁵ Но, независно од технике коју користе у својим касаторним одлукама, уставни судови сви од реда, па тако и Уставни суд Србије, у овим случајевима реално улазе у домен законодавне власти и почињу да делају као „прави законодавац“ који обликује, односно испишује „нову“ норму. На тај начин уставни судови долазе у једну специфичну позицију – позицију истовременог „контролора“ и „ствараоца“⁴¹⁶ који својом одлуком „за орочени временски период одређује важеће правно стање“. Наравно, и кад Суд приступи парцијалној касацији, Народна скупштина, као изворни законодавац, увек може оценити да су тим поводом

412 Суд је, тако, 2009. године у целини касирао Закон о мерама за ублажавање последица примене санкција међународне заједнице, а 9. априла 2015. године Закон о окупљању грађана. Вид. одлуке Суда ИУ-206/2000 и ИУз-204/2013.

413 То је Суд учинио у већ поменутој Одлуци ИУз-204/2013.

414 Однос неуставне законске одредбе и остатка текста закона по Л. Фавореу може бити различит: *прво*, да је неуставна законска одредба одстрањива, што води само њеној касацији; *друго*, да је неуставна одредба неодвојива од других одредаба закона, које се такође поништавају, иако су сагласне уставу; *треће*, да је неуставна одредба неодвојива, односно неодстрањива од остатка закона, што нужно води претварању делимичне, парцијалне касације у потпуно касирање закона. Уп. Т. Маринковић (2004), 247 и даље.

415 О судском активизму више С. Ribičić, *Človekove pravice in ustavna demokracija – Ustavni sodnik med negativnim in pozitivnim aktivizmom*, Ljubljana, 2010.

416 Б. Ненадић, „Уставни суд Србије од 'негативног' ка 'позитивном' законодавцу“, *Правна ријеч*, 10–12/2013, 80–90.



настале озбиљне правне празнине, које захтевају доношење новог закона. Али до тада остаје на снази и важи норма коју је Уставни суд „обликовао“ у поступку уставног надзора.⁴¹⁷

Једно од кључних питања везаних за утврђујуће (касирајуће) одлуке које уставни судови доносе у нормативној контроли закона јесте питање од ког тренутка отпочиње дејство такве одлуке суда у односу на оспорени закон, те да ли при одређивању тог момента треба дати приоритет интересима правичности или правне сигурности. Расправе о том питању се стално воде, с тим што у уставносудској пракси преовладава решење по коме одлуке уставних судова у принципу делују *ex nunc*, тј. одлука суда има дејство од дана њеног званичног објављивања у службеном гласилу (изузетак су поједине земље у којима одлуке уставног суда делују и *ex tunc*). Уставни суд Србије, начелно, спада у уставне судове чије одлуке делују *ex nunc*,⁴¹⁸ а од 2011. године он припада уставним судовима који дејство своје одлуке могу одредити и *pro futuro*. Поодавно је констатовано да је ова могућност последица вечно присутног страха уставних судова од наступања правних празнина (*horror vacui*) и изазивања правне несигурности до које би могло доћи услед анулирања законских норми. Тако је и наш законодавац (а не уставотворац) дао могућност Суду да одложи објављивање своје утврђујуће одлуке у службеном гласилу за најдуже шест месеци од дана њеног доношења.⁴¹⁹ Сагласно том овлашћењу, Уставни суд може после доношења одлуке којом констатује да закон, односно поједине његове одредбе нису у складу са уставом, законодавцу оставити рок у којем ће извршити „поправљање“ (усклађивање) закона. Ниједан други орган мимо Уставног суда, а то значи ни Народна скупштина, као законодавац, не може продужити важење неуставног закона, нити утицати на моменат отпочињања касаторног дејства одлуке Уставног суда. У досадашњој пракси рок одлагања је по правилу износио шест месеци, а само изузетно је бивао краћи. Иначе, у наведеном случају Суд у касаторној одлуци не одређује датум њеног објављивања у *Службеном гласнику РС*, већ то чини посебним решењем (које се не објављује у службеном гласилу!).⁴²⁰ Утврђујућа одлука и решење достављају се само Народној скупштини, као доносиоцу

417 *Ibid.*

418 Вид. одредбе чл. 58–62. Закона о Уставном суду, из којих следи да поједине одлуке Уставног суда могу имати и неке друге аспекте правног дејства (на пример, у одређеној мери ретроактивно дејство, односно ограничено дејство *ex tunc*).

419 У Аустрији тај рок износи 18 месеци, што се образлаже чињеницом да је „законодавство сложен поступак“, док уставни судови у региону, начелно, располажу роком од три месеца, односно годину дана. О томе више Б. Ненадић, „Уставносудске одлуке са одложним дејством“, *Правна ријеч*, 42/2015, 61–84.

420 Вид. тако одлуке Суда *IУ-53/2006*, *IУз-295/2009*, *IУз-147/2012* и др.



оспореног закона, док у пракси неосновано изостаје обавештавање других (надлежних) органа (оних који примењују или извршавају закон за који је Суд утврдио да је неуставан), као и јавности (текстови ових аката у принципу се не објављују ни на интернет страници Суда). Овај институт Суд је, по сопственим речима, примењивао у случајевима кад је сматрао да би „због престанка важења закона, односно појединих одредаба закона за које је Суд утврдио да нису у сагласности са Уставом и потврђеним међународним уговорима на дан објављивања одлуке Суда настала правна празнина“, као и у случајевима када је налазио „да последице утврђене неуставности нису такве да закон, односно његове поједине одредбе треба одмах уклонити из правног поретка“.⁴²¹ Но, ово решење у пракси Уставног суда још није доживело ширу примену, за разлику од развијене праксе коју имају бројни европски уставни судови. Тако Савезни уставни суд Немачке врло често користи институт тзв. прелазног периода, „као једну од стратегија“ да „ублажи политички утицај својих одлука“. Како наводи Комерс (*Kommers*), помоћу те праксе овај Суд одржава „уставни дијалог, те омогућава парламенту флексибилност која му је потребна да би дошао до креативних решења релевантних проблема“⁴²² у за то предвиђеном року.

Поред наведеног, Уставни суд по Уставу располаже још једном могућношћу утицаја на вршење законодавне власти. Тако, у одлуци којом утврђује да закон није у складу са Уставом, Уставни суд може, сагласно члану 171. Устава, увек кад је то потребно, одредити начин извршења своје одлуке, као и начин отклањања штетних последица које су настале применом неуставног закона за који је Уставни суд утврдио да није у складу са Уставом. Међутим, Уставни суд то овлашћење у домену нормативне контроле закона није до сада ниједанпут користио, за разлику од одлука које доноси у домену контроле појединачних аката и радњи јавне власти. Наиме, у мериторним одлукама по уставним жалбама, односно другим жалбама, као и одлукама о забранама рада, Суд је, по правилу, у сваком појединачном случају одређивао и начин извршења своје утврђујуће одлуке, а често и начин отклањања штетних последица насталих применом противуставног акта или радње.

421 *Ibid.*

422 *Kommers, The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany, Durham / London, 1997, 53.*



VI

Најраспрострањенији облик утицаја уставносудске контроле на законодавни процес и законско уређивање друштвених односа у Републици Србији да сада је било, Келзеновим речником речено, делање Уставног суда као негативног законодавца, тј. Суд је непосредно интервенисао у законодавни домен, уклањајући из правног поретка противуставне законе, односно њихове противуставне одредбе.⁴²³ Такво деловање Суда је у почетку било веома ретко, потом нешто чешће, да би последњих година уставносудска контрола закона попримила шире размере. Илустрације ради, Суд је у периоду од доношења Устава 2006. до краја 2016. године донео 80 одлука у којима је утврдио да закон, односно поједине одредбе закона нису у сагласности са Уставом.⁴²⁴ Поменућемо следеће такве законе: о Влади; министарствима; судовима; јавном тужилаштву; Уставном суду; адвокатури; Војсци Србије; полицији; оружју и муницији; Народној банци Србије; Агенцији за борбу против корупције; Безбедносно-информативној агенцији; Војнобезбедносној агенцији и Војнообавештајној агенцији; јавном информисању; утврђивању надлежности АП Војводине; приватизацији; заштити права и слобода националних мањина; националним саветима националних мањина; планирању и изградњи; порезима; царинама; раду; раду у државним органима; штрајку; пензијско-инвалидском осигурању; здравственом осигурању; безбедности саобраћаја на путевима; осигурању; експропријацији; затезној камати; телекомуникацијама; електронским комуникацијама; кривичном поступку; парничном поступку; прекршајима; стечају; хипотеци; образовању и васпитању; ауторским и сродним правима; кинематографији, култури; одржавању стамбених зграда; заштити животне средине, сахрањивању и гробљима и др.

Анализа упоредне уставносудске праксе показује да су након коначних одлука уставних судова о оцени уставности закона законодавци поступали на више различитих начина. У свакој уставној (правној) држави, изузетно је важан први чин реакције законодавца на одлуке уставног суда, који се у упоредној литератури назива „корективна ревизија“, односно „корективно преиспитивање“ (А. Стоун Свит).⁴²⁵

423 Ове одлуке Уставног суда биле су и непосредан повод за корективно поступање законодавца. Многе од њих су у образложењима садржавале и експлицитна „упутства“ за законодавца.

424 Подаци су садржани у прегледима рада Уставног суда у периоду од 2006. до 2016. године.

425 А. Стоун Свит говори о четири могуће реакције законодавца: а) да у закону који доноси следи уставносудско образложење при свајању нових одредби закона; б) да се потпуно одрекне релевантних законских одредби, чиме се, у суштини, враћа у положај



Начин извршавања уставносудских одлука донетих у нормативној контроли закона важан је показатељ лојалности парламентарне већине уставу и њене привржености утемељењу владавине устава и права у земљи, те поштовања ауторитета уставносудских одлука и њиховог доносиоца. Без обзира на своју нормативну снагу и посебно дејство својих одлука *ex constitutione*, уставни судови не могу приморати законодавца да приступи корективној ревизији, нити да то учини у разумном, односно остављеном року.

Навешћемо уобичајене начине поступања Народне скупштине као законодавца који су у пракси следили након што би Уставни суд својим одлукама утврдио да је закон несагласан Уставу.

(1) Законодавац је поступак измене закона водио тако што је доследним поштовањем ставова Уставног суда осигуравао уставност новог текста закона. То је нарочито видно у оним случајевима у којима је Суд не само констатовао неуставност појединих одредби закона (које су као неуставна решења уклоњена из правног поретка) већ је у образложењу одлука истицао и своја правна схватања о начину уређивања одређених

спорних питања, усмеравајући тако законодавца како да приступи извршењу уставносудске одлуке. Дакле, у овом су случају исказана усмерења и ставови Суда најнепосредније налазили свој нормативни израз у новим законодавним решењима које је припремала Влада, а прихватала Скупштина. Иначе, овој опцији се најчешће прибегава ако се ради о законодавном уређивању питања „за која парламентарна већина показује интерес“ и она то тада, по правилу, чини у разумном року.

(2) Законодавна већина је приступала само преформулацији законске одредбе, не дирајући њену суштину, или је пак вршила само њену редакцију. У овом случају законодавац се, сликовито речено, поигравао са Судом, изазивајући га директно да по други пут отвара поступак оцене уставности фактички истог законског решења. Навешћемо, тако, случај Закона о судијама: после касирања законске одредбе о овлашћењима министра правде да предлаже разрешење судија донет је нови текст закона, у који је у суштини (уз незнатну редакцију) унето решење истоветно оном за које је Уставни суд већ утврдио да је неуставно. Суд је, стога, био принуђен да поново спроведе поступак уставносудске контроле и да потом касира и те одредбе Закона.⁴²⁶ Слично је било и са оценом уставности истоветних одредаба Закона о јавном тужилаштву, као и појединих одредаба Закона о приватизацији и Закона о планирању и изградњи.

у којем је био пре доношења прописа за који је утврђено да није у сагласности са уставом; в) да само преформулише одредбу закона која је поништена и да је замени незнатно измењеним текстом, који, у ствари, понавља оно што је била садржина одредбе за коју је већ утврђено да је неуставна (чиме провоцира поновну реакцију суда). На крају, владајућа већина може тражити промену устава како би превазишла дејство уставносудске одлуке. Више А. Stone Sweet (2000), 93–116, 147–172, 173–208, и А. Stone Sweet (1995), 225 и даље.

426 Вид. Одлуку IV-122/02, а потом и истоветну Одлуку IV-28/2006.



(3) Законодавац је избегавао доношење закона у области у којој је Уставни суд касирао закон или поједине његове одредбе, па и у ситуацијама када је Суд у образложењу одлуке јасно упућивао законодавца како да уреди односе на начин сагласан Уставу. До „ћутања“ парламентарне већине долазило је, пре свега, када утврђени ставови Суда нису били блиски политичким циљевима те већине.⁴²⁷ До тога је долазило чак и у ситуацији када је Суд спочетка одбијао да прогласи закон неуставним, тј. да га касира, како не би настала законодавна празнина, указујући законодавцу у образложењу одлуке или пак у посебно упућеном „писму“ на потребу доношења новог или измену важећег закона. Уколико би упркос указивању, односно апелу Уставног суда парламент „ћутао“ дуже време, Суд је понекад прибегавао оцени уставности таквог закона *ex officio*, те након спроведеног поступка доносио касаторну одлуку и тако закон или поједине одредбе закона изричито уклањао из правног поретка.

(4) Законодавац је понекад ишао тако далеко да је у закон на место касираних одредаба закона уносио решења потпуно супротна становишту Уставног суда исказаном у касаторној одлуци. Такво поступање законодавца, односно игнорисање јасно исказаних становишта Суда приликом корекције закона не може се оправдати ни крајње рестриктивним тумачењем судске одлуке од стране законодавне власти, ни њеним позивањем на аутономију законодавца у домену вођења законодавне политике и законског уређивања друштвених односа. Народна скупштина је тако чинила приликом корективних ревизија појединих одредаба закона о судијама, закона о избору и престанку мандата

427 У том погледу ваља и овом приликом указати на дугогодишње ћутање Народне скупштине Србије везано за реализацију става Суда о обезбеђивању Уставом зајамченог једнаког положаја супружника у брачној и ванбрачној заједници, који је изостао у области пензијског осигурања. Ћутање је видно и када је у питању неприступање корективној ревизији Закона о сахрањивању и гробљима (*Службени гласник РС*, бр. 20/77, 24/85 и 6/89, и *Службени гласник РС*, бр. 53/93, 67/93, 48/94 и 101/05) ни након две касаторне одлуке Уставног суда и истовременог обавештавања, односно указивања Народној скупштини на потребу доношења новог закона у овој области, који ће бити усаглашен са Уставом. Од тада је прошло више од пет година, а законодавац се још увек није огласио. Илустрације ради, наводимо само да је у образложењу Одлуке IУз-53/2006 од 19. јуна 2012. (*Службени гласник РС*, бр. 120/12) указано да „Закон о сахрањивању и гробљима није усаглашаван ни са претходно важећим Уставом од 1990. године, нити са Уставом који је на снази од 8. новембра 2006. године, иако је донет 1977. године“ те да је Суд „из изложених разлога који указују на системске недостатке оспореног Закона [...], на основу члана 105. Закона о Уставном суду, закључио да Народну скупштину обавести о неопходној потреби да се одредбе Закона ускладе са Уставом“. Суд је поново, у Решењу IУз-27/09 од 12. јула 2012. године, нагласио „да и овом приликом указује да је Закон о сахрањивању и гробљима донет 1977. године на основу Устава из 1974. године, али да није усаглашаван ни са Уставом од 1990. године, нити са Уставом од 2006. године, а да овај закон важи и даље са неизмењеном садржином, при чему су његова бројна решења не само неслагласна са Уставом, већ и очигледно анахрона с обзиром на промене које су се десиле у протеклих 40 година. Отуда је Уставни суд оценио целисходним да обавести Народну скупштину о неопходној потреби усклађивања наведеног Закона са Уставом и међународним правом, што је и чинио, својим актом бр. IУ-53/2006. од 19. јуна 2012. године“.



народних посланика и одборника у скупштинама јединица локалне самоуправе, закона о планирању и изградњи, закона о одржавању стамбених зграда и др. Тако су и новодонете одредбе ових закона по правилу поново подвргаване уставносудској контроли недуго након њиховог ступања на снагу, при чему је Суд јасно потврђивао став да противуставне одредбе закона не могу опстајати у правном поретку. Но, било је и примера да је Суд „затварао очи“ пред таквим случајевима, посебно када је законодавац уместо касираних одредби закона усвајао решење различито од касираног решења (а које је ипак било упитно у односу на становиште Суда изражено у касаторној одлуци).⁴²⁸

(5) Посебну опцију, за коју се опредељивао и српски парламент након касаторне одлуке Уставног суда, могли бисмо назвати надгорњавањем парламента, као уставотворца, и Уставног суда, као заштитника устава. Она се огледала у анулирању дејства одлуке Суда помоћу уставне ревизије, тј. измене уставне одредбе која је била основ утврђујуће уставносудске одлуке. Примена ове опције је изузетак, јер она није лако изводљива, с обзиром на тежину поступка за промену Устава. Другим речима, само политичка „супер-већина“ у парламенту може покушати да на овај начин побије одлуке Уставног суда или ограничи њихово дејство.⁴²⁹

Праћење дејства уставносудских одлука на делање Народне скупштине, као најзначајнијег нормотворца у правном поретку земље, односно сагледавање извршавања уставносудских одлука донетих у вршењу контроле уставности закона од стране законодавца, у нашој уставносудској пракси је изостало. То није практиковала ни Народна скупштина, а ни Влада, која је Законом о Уставном суду (чл. 104, ст. 2) изреком обавезана да у случају потребе обезбеђује извршење одлука Уставног суда. Ту проверу није вршио ни сам Суд, сем

428 Вид. тако Одлуку Суда IV-95/2006 од 17. 03. 2011. (*Службени гласник РС*, бр. 27/11), којом је утврђена неуставност одредби члана 18, ст. 1, члана 21, ст. 3. и члана 22, ст. 2. Закона о одржавању стамбених зграда (*Службени гласник РС*, бр. 44/95, 46/98 и 1/01) и након тога новодонете одредбе Закона о изменама и допунама Закона о одржавању стамбених зграда (*Службени гласник РС*, бр. 88/2011).

429 Уставни суд је касирао одредбе Закона о избору народних посланика, по којима је посланицима престајао мандат кад им престане чланство у политичкој странци (Одлука IV-57/2003). Парламент (у различитим политичким саставима) није се мирио са овом одлуком, тј. са ставом Суда да је посланички мандат слободан, те је приликом доношења важећег Устава, у чл. 102. Устава, утврђен својерсни везани мандат, тако што је прописано да је „[Н]ародни посланик слободан да, под условима одређеним законом неопозиво стави свој мандат на располагање политичкој странци на чији предлог је изабран за народног посланика“. Међутим, та одредба је до сада остала мртво слово на папиру, јер закон о њеном спровођењу није донет када су у питању народни посланици, док је Суд касирао одговарајуће одредбе Закона о локалним изборима, које су предвиђале бланко оставке, уз позив на основна начела Устава и на међународне стандарде у овој области. Чини се да је Уставни суд за сада ипак „изишао као победник“, с тим што парламент ни до данас није ништа учинио да на правно ваљан начин спречи „трговину мандатима“.



у појединачним случајевима (на пример, у случају поновног покретања поступка оцене уставности истог закона). Начин на који законодавац приступа „корективној ревизији“ није пратила ни парламентарна мањина, чак ни у случајевима када је она била иницијатор спровођења уставносудске контроле закона. Тим питањем се, сем ретких изузетака, није озбиљније бавила ни наша уставна доктрина, иако су од изузетне важности одговори на питања да ли, како и у којој мери владајућа већина поштује Устав и одлуке Уставног суда, с обзиром на изричито утврђену уставну обавезу да је „свако дужан поштовати и извршавати одлуку Уставног суда“, а посебно државни органи (чл. 166. и 171. Устава). Праћење извршавања одлука Уставног суда донетих у контроли уставности закона утолико је важније када се зна да Уставни суд нема такву моћ да приволи Народну скупштину да донесе, односно усвоји закон чија форма и садржина не противрече уставносудској одлуци. Чињеница је да Суд може, без ограничења, да дела и *ex officio* у односу на било који акт законодавца и да сваки од тих аката за који утврди да није у сагласју са Уставом касира, односно уклони из важећег правног поретка. Међутим, у таквим ситуацијама Суд се тешко може ослободити страха од правних празнина, које услед напетог односа између законодавца и Суда могу остати задуго непопуњене.

У литератури називана пракса „маневрисања“ и „извршавања“ законодавца, која настаје услед „ћутања“ и „тихе опструкције“ парламентарне већине да приступи корективној ревизији у складу са уставносудском одлуком, као и пракса изигравања тих одлука од стране законодавца (доношењем идентичног или незнатно језички промењеног текста закона, пропуштање законодавца да у разумном року исправи утврђену противуставност закона и сл.) увек су, без обзира на број случајева, забрињавајућа и опасна појава. Она је вишеструко неприхватљива и заслужује „осуду у сваком погледу“⁴³⁰, јер долази од највишег представничког тела, чија се владајућа већина најпре огрешила о темељни закон земље, а потом и о одлуке његовог чувара – иако је њихова обавезност, извршност и коначност изричито утврђена од стране уставотворца. Ма колико се владајућа већина у Народној скупштини у оваквим ситуацијама покушавала заклањати иза општих интереса или пак воље грађана исказане на изборима, не може се предвидети да такво понашање законодавца не значи само неодговарајући начин извршења одлуке Уставног суда већ и повратно кршење Устава, које се не може сматрати случајним.⁴³¹

430 Д. Стојановић, *Уставно правосуђе*, Ниш, 2016, 304–306.

431 Д. Стојановић такође констатује да је у „пракси извршавања одлука Уставног суда било таквих примера“, али, по његовом мишљењу, „више случајно, него као забрињавајућа пракса“ (*ibid*). Аутор овог текста се не може сагласити са наведеним



VII

Интерпретативне одлуке, које европски уставни судови доносе у различитим модалитетима, па и са различитом садржином, у суштини представљају „посебан тип одбијајућих одлука“, којима се утврђује значење оспорених норми закона које их не доводи у сукоб са уставом. Овим својим одлукама уставни судови се највише приближавају стварању права, односно самој легислативи.

Упоредна уставна пракса показује да се савремени европски уставни судови више не ограничавају само на то да зајамче поштовање устава од стране законодавне власти тако што ће просто касирати неуставне законе, него све више теже ка томе да, остављајући спорни закон у правном поретку, у својим одлукама дефинишу његово значење, чинећи га тако сагласним Уставу. Отуда је видна тенденција смањења броја „сувих“, једноставних касаторних одлука уставних судова и појава одлука у којима уставни судови тумаче и интерпретирају устав (као основ и мерило провере ваљаности законских норми), а потом и оспорени закон, на начин да га својом интерпретацијом доведу у склад са уставном нормом. Другим речима, интерпретативном одлукама се одбијају тврдње о противуставности закона (јер суд налази да је предлагач погрешно протумачио закон, дајући му значење које га доводи у сукоб са уставом), с тим што уставни суд истовремено сопственим тумачењем спорном закону даје значење које не противречи уставу – и за које суд налази да је једино исправно. Праксом доношења интерпретативних одлука уставно судство се очигледно одваја од своје традиционалне позиције негативног законодавца, а „својим читањем и тумачењем устава и закона“ с времена на време бива чак и у ситуацији „да у суштини дописује или преиначава законске норме“⁴³², приближавајући се позитивном законодавцу, па и уставотворцу. Пошто се овакав тип уставносудских одлука налази веома близу законодавној функцији, још изразитије се отворило питање границе између уставног надзора и вршења законодавне власти, односно домета овлашћења суда према овлашћењима законодавца, који је иначе и сам позван (и обавезан) од уставотворца

мишљењем, јер има у виду досадашње случајеве „пропуштања“, односно „одуговлачења“ поступка корективне ревизије, „ћутања“ законодавца, „усвајања у суштини истоветних решења“, надгорњавања законодавца са Уставним судом и слична поступања законодавца у последњих десет година. Чињеница је да је за поуздане тврдње нужно постојање свеобухватне анализе која би се односила на питање (не)извршавања мериторних одлука Уставног суда донетих у најважнијим уставним споровима о уставности закона, а такве анализе за сада у нашој уставној литератури нема. Надамо се да ће и сам Уставни суд у догледно време отпочети да се систематски бави провером извршавања својих одлука и да ће му у том послу свестрану подршку и помоћ пружати превасходно правна доктрина.

432 Т. Маринковић тврди да пракса доношења интерпретативних одлука показује да се тиме уставно судство „удаљава од уобичајено схваћене судијске власти, дајући себи за право да, по потреби, дописује законе, те да тако уставни судија губи статус ‘негативног законодавца’ и претвара се у правог (позитивног) законодавца“. Уп. Т. Маринковић (2004), 260–261.



да изврши и примени устав, и то пре свега кроз стварање права у форми закона, као најважнијег правног акта после устава.

Настале у јуриспруденцији најстаријих европских уставних судова (Италије, Немачке,⁴³³ Аустрије, Француске), ове одлуке последњих година у својој пракси познају и уставни судови широм источне и централне Европе,⁴³⁴ укључујући и Уставни суд Србије. Све до пре неколико година наш Суд се, у суштини, доследно држао своје позиције негативног законодавца и касаторних одлука у ситуацијама када је налазио да одредбе оспореног закона нису у сагласју са Уставом. Мада је Суд у својим одбијајућим одлукама у пракси приступао тумачењу спорних одредаба закона („пеглању спорних одредаба закона“ – како се то и у самом Суду сликовито говорило), у намери да избегне њихово касирање и да их до даљег остави на снази изналажењем значења које их не сукобљава са Уставом, Суд се ипак задуго није одважио да диспозитив (и образложење) своје одлуке сачини у форми правих интерпретативних одлука.⁴³⁵ Међутим, суочен са изузетно компликованим уставним споровима, Суд је у новијој пракси посегао за „правим“ интерпретативним одлукама⁴³⁶. Овим одлукама Суд је изреком одбио предлог за утврђивање неуставности оспореног закона или појединих одредаба закона, уз истовремено тумачење спорних законских норми којим се те норме доводе у сагласје са Уставом, и уз јасан став Суда (изричито записан у диспозитиву или образложењу одлуке) „да би свако другачије тумачење оспорене норме закона изузев оног које је дао Суд, било противно Уставу“. Примера ради, Суд је тако у изреци или образложењу појединих интерпретативних одлука одбио констатацију

433 У литератури се, тако, наводи податак да је Савезни уставни суд Немачке од 160 донетих одлука у нормативној контроли донео 100 интерпретативних одлука.

434 О томе колико су уставни судови ових земаља дали допринос теорији и пракси контроле уставности, чији се један део односи на положај уставног суда као негативног и/или позитивног законодавца, као и о питањима која се управо тичу природе интерпретативних одлука уставних судова, вид. M.W. Sadurski, „Twenty Years After the Transition: Constitutional Review in Central and Eastern Europe“, *The University of Sidney Law Review*, July 2009, <http://ssrn.com/abstract=1437843> 43, 1-38, 27. септембар 2017. године.

435 Иначе, Суд се поводом одлучивања о уставности таквих закона посебно обраћао Народној скупштини, указујући јој на недограђеност и двосмисленост појединих законских решења, или на њихова различита, па и погрешна тумачења у примени, али та своја становишта Суд није облачио у форму интерпретативне одлуке, већ у форму необавезујућих аката (писама, обавештења, указивања, мишљења и сл.).

436 Вид. одлуке Уставног суда Србије о интерпретацији појединих одредаба Породичног закона (ИУ-13/2009 и ИУ-296/2005), Закона о пољопривредном земљишту (ИУ-82/2007 и 280/2009), Закона о приватизацији (ИУ-98/2009), Закона о Војсци Србије (ИУ-2/2008), Закона о управним споровима (ИУ-107/2011), Закона о пензијско-инвалидском осигурању (ИУ-90/2008), Закона о парничном поступку (ИУ-1242/2010) и др.



неуставности „под условима и ограничењима која су дата у образложењу одлуке“, или је „одбијао предлог да се утврди да закон није сагласан с Уставом“, али уз резерву „да се има тумачити онако како га је Уставни суд протумачио“, или је утврђивао да је „закон сагласан Уставу, под условима и ограничењима утврђеним у одлуци Суда“,⁴³⁷ односно ако се „тумачи на начин утврђен у изреци“⁴³⁸ и/или образложењу одлуке Суда“. Број таквих одлука у нашој уставносудској пракси за сада није велики. Још увек је тешко рећи које су то, по својим модалитетима (облицима), типичне и препознатљиве интерпретативне одлуке, а изостала је и јасна интерпретативна доктрина у доношењу тих одлука, јер је Суд у конкретним случајевима различито поступао. Иако је Уставни суд био почео са доношењем ових одлука, па потом застао, није тешко прогнозировать да ће та врста уставносудских одлука бити заступљенија него до сада међу његовим одбијајућим одлукама, нарочито ако Суд настави да следи праксу европских уставних судова.

У академским расправама изнети су бројни аргументи за и против овог поступања уставних судова. С једне стране, указује се на то да за доношење интерпретативних одлука не постоји експлицитна одредба у уставу; да тим одлукама уставни судови без изричитог уставног основа залазе у домен законодавне власти, а неретко и уставотворне; да су управо тим одлукама уставни судови обавезност својих одлука проширили и на њихова образложења.⁴³⁹ Подвлачи се да контрола уставности закона, према концепту уставности као гаранта ограничене власти и са утврђеним надлежностима уставних судова у складу с владавином (устава) права, „подразумева заштиту превласти устава, а не увођење још једног, додатног канала законодавне власти“. Надаље, тврди се и да се „уставно судство размахало од чувара у господара устава“ и да се претворило у „својеврсног узурпатора компетенција уставотворца и законодавца“. Нису усамљена ни мишљења која указују и

437 Тако, у изреци Одлуке о оцени уставности одредаба Закона о утврђивању надлежности Аутономне покрајине Војводине (Уз-353/2009) стоји да се одбија предлог за утврђивање неуставности појединих одредаба Закона, „али под условима и ограничењима датим у образложењу ове одлуке“, односно, „уз тумачење дато у образложењу ове одлуке“. Вид. исто и у Одлуци Уо-360/2009 о оцени Статута Аутономне покрајине Војводине.

438 Уставни суд је, тако, у изреци Одлуке УЗ-40/2012 о оцени уставности Закона о финансијској подршци породици са децом одбио предлог за утврђивање неуставности одредаба чл. 14. Закона, под условом да се одредба чл. 14, ст. 7. Закона „тумачи и примењује на начин да право на родитељски додатак, ако испуњава услове из ст. 1. до 5. овог члана може остварити и отац детета, уколико мајка није држављанин РС“.

439 Законом о Уставном суду Црне Горе проширено је обавезно дејство одлука Суда и на њихово образложење – па је у чл. 3. Закона изричито утврђено да су „ставови о одређеним питањима изражени у одлукама Уставног суда обавезујући за све државне органе, органе државне управе, органе локалне самоуправе, односно локалне управе, правна лица и друге субјекте који врше јавна овлашћења“. Међутим, у пракси овог суда још нема правих интерпретативних одлука.



на опасност „преласка од законодавне, правне државе ка уставноправној јурисдикцијској држави“ и владавини уставних судија, а све са „племенитом опсесијом да се до краја очува правна сигурност“.⁴⁴⁰ И на крају, упитно је и да ли се овим одлукама уставних судова *horror vacui* заиста превазилази и да ли се ублажава степен правне несигурности, односно доприноси доследном обезбеђењу уједначене примене права, или се њима подупиру и хране амбиције уставних судија у њиховом претераном, неоснованом активизму. Са друге стране, занемарујући приговоре који се упућују оваквом делању уставних судова као тумача устава и посредника између уставотворне и законодавне власти, указује се на корисност ових одлука, нарочито у случајевима кад постоје различита мишљења о садржини неке одредбе устава или закона, или кад постоје нејасне, недоречене и међусобно контрадикторне законске одредбе, услед чега долази до неуједначене примене права и правне несигурности. Заговорници оваквог одлучивања уставних судова сваки пут наглашавају да „судови оваквим одлукама избегавају стварање правних празнина, чије је постојање најчешће на штету грађана и стални извор самовоље и злоупотреба неспутане јавне власти“, те да су у великом броју случајева уставни судови интерпретативним одлукама *ex ante* дефинисали одређене принципе и домет закона које доноси парламент, како би „задовољили основне уставне принципе и решења у домену људских права“.⁴⁴¹ Такође, указује се да интерпретативне одлуке „омогућавају будуће тумачење закона које није контрадикторно уставу“, „да успешно спречавају примену неуставних закона“, да ефикасно „отклањају законодавне празнине“ и сл.⁴⁴²

На основу изложеног, може се констатовати да јединственог становишта у уставној теорији и у пракси о овим одлукама нема, сем опште оцене да су се уставни судови, доносећи интерпретативне одлуке, и превише приближили законодавцу, да су напуштањем своје позиције негативног законодавца довели сами себе у стално искушење да закораче у законодавни домен, па и на терен законодавне политике. Отуда, граница и овог делања уставног судства мора да стоји тамо где би интерпретативна одлука била у очигледној противречности са уставом, или пак са дословним текстом или смислом закона, односно супротна законодавном циљу.⁴⁴³ С друге стране, овим својим одлукама суд не би смео да

440 Вид. о наведеним мишљењима код Р. Haberle, *Ustavna država*, Zagreb, 2012.

441 О тим и другим мишљењима вид. Т. Маринковић, *ibid.*

442 Уп. М. W. Sadurski, *ibid.*

443 Вид. Д. Стојановић, *Уставно право*, Ниш, 2013, 501.



доведе у питање ни основни уставни принцип функционалне поделе овлашћења. Дакле, у основи и овог уставносудског делања мора остати „доктрина самоузддржаности“, а то значи да ће уставни суд, чувајући, односно читајући устав, истовремено водити рачуна и о вољи уставотворца и о интегритету законодавца, превазилазећи тако стално присутно питање ко је првенствено позван на интерпретацију устава и закона: парламент, који је иначе изворни позитивни законодавац (а често и уставотворац) у пуном капацитету и који такође располаже овлашћењем да даје аутентично тумачење закона које доноси,⁴⁴⁴ или уставни чувар, који у поступку контроле уставности закона располаже монополом читања устава и закона и овлашћењима касације законских решења. Стога ове уставносудске одлуке морају бити предмет суптилне и сталне провере уставног судства, али и анализе од стране уставне доктрине и стручне јавности уопште. Иначе, интерпретативне одлуке нашег Уставног суда до сада нису изазивале посебну пажњу уставне теорије, сем ретких изузетака.

И да закључимо. Искуство западноевропских уставних судова (који су одавно напустили тзв. просту алтернативу – проглашавања уставности, односно неуставности закона – и готово спонтано се приклонили одлучивању путем интерпретативних одлука) говори да су ти судови, доносећи „одлуке о уставности, али...“, односно „одлуке о уставности, под одређеним условима“ (*déclaration de constitutionnalité sous réserves*), све у свему, себи обезбедили „лагоднији положај“ у односима са законодавцем и истовремено оснажили свој ауторитет попуњавањем правних празнина, исправљањем „нормативних брљотина“ и спречавањем судских и управних органа у „погрешном“ тумачењу и неједнакој примени законског права. Чињеница је да се интерпретативним одлукама „релаксира“ напети однос између уставних судова и парламента – јер уставни суд овим одлукама не доводи у питање ауторитет и углед законодавца (напротив – указује да је проблем у органима који у примени закона његове одредбе не читају у сагласју са уставом), ни интегритет закона (закон, односно његове спорне одредбе се не касирају, оне остају на снази и нетакнуте), јер га уставни суд тумачењем доводи у склад са уставом као највишом нормом (што је и суштина уставне контроле права).

444 Према одредбама чл. 194. и 195. Пословника Народне скупштине, Скупштина је надлежна за давање аутентичног тумачења закона, на предлог овлашћеног предлагача закона, а по поступку уређеном тим пословником.



VIII

Указаћемо на још један новији облик ширења утицаја уставног судства на вршење законодавне функције – који такође изазива позорност са становишта домета уставносудског надзора над радом парламента и одлучивања суда о „аутентичним“, „типичним“ уставним споровима⁴⁴⁵. Следећи праксу Европског суда за људска права у Стразбуру и полазећи од садржине аутономног појма „закон“ који је, у смислу одредаба Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, утврдио овај суд, и наш Уставни суд је почео испитивати уставност закона и са становишта да ли њихове одредбе задовољавају одређена својства и стандарде у погледу „јасноће и прецизности“, односно „разумљивости“, „извесности“ и „предвидљивости“. Следом изнетог, да би норме закона могле издржати контролу уставности, и да не би биле анулиране, оне морају бити „прецизне и јасно формулисане, тако да појединци, али и државни органи који примењују право, могу према њима да управљају своје понашање“.⁴⁴⁶

Из јуриспруденције Европског суда, коју данас поштују и национални уставни судови, јасно следи захтев, па и налог парламенту „да као демократско легитимисани законотворац мора подробно и јасно разрадити основна права и слободе“ и уредити поступак и начин њиховог остваривања, укључујући и начин остваривања уставом утврђених обавеза (дужности). Два су, дакле, основна смисла захтева за одређеношћу и прецизношћу законских норми, на која се указује и у упоредном уставном праву. Најпре, тај захтев упућен је законодавцу и значи да његов налог (заповест) исказан у правној норми мора „везати органе државне власти тако да им не допушта поступање изван сврхе одређене садржајем законске норме“, нити допушта разилажење надлежних органа у тумачењу и примени исте норме, тј. неједнако поступање. То је само по себи нужно, како

У више одлука Уставни суд је исказао становиште да начело владавине устава и права „не поставља само апстрактни захтев за повиновањем власти Уставу и закону“, већ то начело истовремено пред органе законодавне власти поставља захтеве који се тичу квалитета закона (њихове јасноће, предвидљивости, прецизности, извесности и сл.).

445 У теорији се износи и мишљење да је овде, у ствари, реч о испитивању форме закона, тј. о формалној оцени уставности закона и њиховом касирању од стране уставног суда као негативног законодавца, а не о делању уставног суда као позитивног законодавца.

446 Вид. пресуде у следећим предметима: *Hasan and Chaush v. Bulgaria*, ECHR-2000-XI-317; *Silver and Others v. United Kingdom* 5947/72 [...] 7136/75 од 25. марта 1983. и *Sunday Times v. The United Kingdom* 6538/74 од 26. априла 1979. године.



би извршна и управна власт располагала јасним законским мерилима за своје одлуке,⁴⁴⁷ те једнако поступала према свима. Друго, смисао захтева за одређеношћу и прецизношћу законске норме неће бити испуњен ако грађани, као савесне и разумне особе, нагађају о њеном смислу и садржају.

Следом изнетог, могло би се, строго гледано, закључити да је уставно судство, држећи се изнетих захтева (стандарда) у погледу квалитета закона у поступку оцене њихове уставности, учинило видан искорак ка позитивном законодавцу, без изричитог ослонаца у тексту устава. Међутим, захтев за одређеношћу и прецизношћу законске (правне) норме један је од конститутивних (темељних) елемената начела владавине устава (права) и правне сигурности у савременим уставним државама⁴⁴⁸ и кључан је за настанак и одржавање легитимитета правног поретка који ствара пре свега законодавна (нормотворачка) власт, а штити и одржава уставно судство. Захтев о поменутиим својствима која морају поседовати законске норме јасно је исказан и у јуриспруденцији Уставног суда Србије, а њихов недостатак може довести у питање и сам опстанак закона у правном поретку. Тако је, на пример, Суд касирао одредбе Закона о безбедности саобраћаја на путевима, Закона о радним односима у државним органима и Закона о парничном поступку, јер је после спроведене анализе нашао да те одредбе „због своје непрецизности и непотпуности“ доводе „у питање наведени стандард који мора бити поштован“ и да као такве нису „у функцији обезбеђивања владавине права“, тј. „правне једнакости свих пред Уставом и законом“, нити пак „обезбеђења предвидљивости и правне сигурности које су незаобилазне категорије сваког савременог правног система“, што их, по оцени Суда, „чини несагласним са Уставом“.⁴⁴⁹

У досадашњој пракси Уставног суда ове одлуке се ретко појављују као „самосталне“, тј. као одлуке у којима се неуставност појединих одредаба закона заснива искључиво на оцени и утврђењу Суда да њихова решења не испуњавају поменута својства која се тичу квалитета закона. Најчешће се ове оцене комбинују са касаторним одлукама, а понекад служе и као додатна аргументација уз оцену Суда о супстанцијалној (материјалној) неусаглашености законских норми са Уставом. То је можда и један од разлога што их наша правна доктрина не запажа и недовољно истиче као посебну новину у јуриспруденцији Уставног суда, упркос бројним критичким оценама и мишљењима изнетим у вези с квалитетом нашег савременог законодавства.

447 Уп. пресуду Савезног уставног суда Немачке, 1 BvR 370/07 од 27. фебруара 2008, § 209.

448 Вид. пресуду Европског суда *Beian protiv Rumunije*, 6. децембар 2007, захтев бр. 30658/05, § 39.

449 Вид. одлуке Уставног суда у предметима IУз-27/2009, IУз-1503/2010, IУз-107/2011, IУз-299/2011, IУз-51/2012.



IX

Посебан облик утицаја уставносудске контроле на вршење законодавне функције видан је и у одлукама у којима Уставни суд последњих неколико година утврђује да одредбе појединих посебних – специјалних закона (*lex specialis*) нису у сагласности са Уставом, јер, по оцени Суда, одступају од одредаба системских закона и тиме повређују „уставно начело јединства правног поретка зајамчено одредбама чл. 4. и 194. Устава, као један од основних принципа на којима почива уставноправни систем Републике Србије“. У суштини, Суд је у овим случајевима ценио и међусобну усаглашеност закона. По први пут Суд је то учинио у Одлуци IУз-231/2009 (*Службени гласник РС*, бр. 89/10), којом је утврђена неуставност Закона о изменама и допунама Закона о јавном информисању (*Службени гласник РС*, бр. 71/09), наводећи изричито у образложењу Одлуке да је у поступку оцене уставности одредаба овог закона „Суд узео у обзир и одредбе Закона о привредним преступима [...] којим се уређују привредни преступи као посебна врста кажњивих дела“. При томе, Суд је указао да „важећи правни систем у Републици не прави разлику између тзв. органских, основних или других закона који имају јачу правну снагу од осталих, ‘обичних’ закона, што има за последицу да, сагласно одредби члана 167. Устава, Уставни суд није надлежан да цени међусобну сагласност закона“, али да „уставно начело јединства правног поретка налаже да основни принципи и правни институти предвиђени законима којима се на системски начин уређује једна област друштвених односа буду испоштовани и у посебним законима, осим ако је тим системским законом изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања“. С позивом на наведено становиште, али идући овог пута и даље, Суд је потом у одлуци о оцени уставности Закона о висини стопе затезне камате изричито констатовао да се оспореном одредбом Закона „суспендује генерално правило из Закона о облигационим односима о забрани анатоцизма у материји обрачуна камата, а искључује се и примена других основних правних начела садржаних у Закону о облигационим односима (начело монетарног номинализма, начело лимита камате, забране злоупотребе права), као и других општих правних принципа и темељних вредности заштићених Уставом (принцип владавине права, социјалне правде, правне сигурности и др.), чиме се повређује начело јединства правног поретка утврђено одредбама члана 4. став 1. и члана 194. став 1. Устава који налаже међусобну усклађеност правних прописа“. И даље: „Имајући у виду наведено, Уставни суд сматра да је [...] законодавац прекорачио границе и садржину својих овлашћења прописаних императивном одредбом члана 277. став 1. Закона о облигационим односима, те да не постоји одговарајући правноваљани уставни и законски основ за



увођење и примену конформне методе на начин како је то учињено оспореним делом одредбе члана 3. став 1. Закона о висини стопе затезне камате.⁴⁵⁰ Наведено становиште Суда „о прекорачењу границе и садржине овлашћења прописаних одредбама закона“ од стране самог законодавца, изазвало је упитаност у правној струци, па и међу самим судијама Уставног суда, о томе докле сежу овлашћења Уставног суда у оцени уставности специјалних закона (закона којима се уређује посебан предмет) у односу на решења другог (општег) закона, тим пре ако се има у виду непостојање Уставом утврђене надлежности Суда да цени међусобну сагласност два закона, тј. два акта исте правне снаге, као и став правне доктрине која се односи на тумачење и примену права и по којој *lex specialis derogat legi generali*, тј. по којој је закон којим се уређује одређени однос или питање посебан закон који одступа и потири (надјачава) општи закон. Не спорећи диспозитив ове одлуке Суда и његово утврђење да је оспорена одредба Закона о затезној камати несагласна Уставу, ипак се мора констатовати да се уставност закона превасходно има испитивати у односу на одредбе Устава, а не у односу на одредбе другог закона, па макар тај закон био и Закон о облигацијама, као један од наших закона за углед и узор. У поступку оцене уставности било ког закона, а то значи и специјалног закона (*lex specialis-a*), уставне одредбе морају остати основно мерило његове уставности, с тим да није спорно да се у поступку уставне контроле специјалних, посебних закона могу имати у виду и одредбе општег, системског закона који се супсидијарно примењује, ради целовитог сагледавања спорних одредаба специјалног закона. Дакле, одредбе основног (општег, генералног, системског) закона не могу бити одлучујуће мерило у оцени уставности одредаба специјалног, посебног закона, нити се само због њихове међусобне неусклађености посебан закон може прогласити неуставним – што би могло следити из појединих формулација образложења ове одлуке.

Развијајући своју праксу о значењу Уставом утврђеног начела јединства правног поретка, Уставни суд у Одлуци IУз-920/2012 (*Службени гласник РС*, бр. 34/14), којом је утврдио несагласност са Уставом члана 38. Закона о министарствима (*Службени гласник РС*, бр. 72/12 и 76/13), каже „да правни поредак одражава своје јединство регулисањем друштвених односа тако што се обезбеђује да сви акти и све норме које га чине буду у складу и да дејствују у истом правцу, испуњавајући одговарајућу друштвену функцију – заштиту основних права и интереса појединаца, са једне стране, односно заштиту и остваривање интереса друштва као целине, са друге стране, налазећи да за одступање прописано чланом 38. Закона нема

450 Вид. Одлуку IУз-82/2009 (*Службени гласник РС*, бр. 73/12), којом је утврђена несагласност са Уставом одредбе чл. 3, ст. 1. Закона о висини стопе затезне камате (*Службени гласник РС*, бр. 9/01).



основа у системском закону, те да је и из тог разлога оспорена законска одредба противна уставном начелу јединства правног поретка“. У Одлуци о оцени уставности члана 19. тач. 3) и 4) Закона о кинематографији (*Службени гласник РС*, бр. 99/11), Суд је посебно нагласио да „системским законима није предвиђена могућност уређења појединих питања на другачији начин од решења предвиђених у тим законима“ те, с позивом на правни став који је заузео у Одлуци IУз-231/2009, налази да је „нарушено начело јединства правног поретка из члана 4. став 1. и члана 194. став 1. Устава, јер предвиђени вид издвајања средстава „не само да није предвиђен системским законима из ових области, већ се његовим успостављањем нарушавају системска решења [...] везана за финансирање агенција“.⁴⁵¹

И ове одлуке су настале као резултат праксе Уставног суда, па је њихово доношење отворило, поред већ наведених, и следећа питања: да ли се у чл. 167. Устава може наћи уставни основ за овакво делање Суда; да ли је Суд овим одлукама проширио своја овлашћења мимо Устава и тиме створио нову напетост у односу са законодавцем; где је граница овог модалитета уставносудске контроле закона и шта је са уставном аутономијом и ауторитетом Народне скупштине, као искључивог носиоца законодавне власти, који одговара за предмет и садржину одредаба закона које ствара; шта је мерило оцене, односно основ провере ваљаности одредаба посебних (специјалних) норми – начелне одредбе Устава или одредбе системских (општих) закона и др. Речју, питање је у којој мери контрола уставности може ограничити уставну слободу законодавца у уређивању друштвених односа и одређивању предмета и начина законодавног регулисања појединих питања у посебним, специјалним законима. Судаћи по до сада исказаним дилемама у вези с овим типом уставносудских одлука, треба очекивати да ће се уставна доктрина њима позабавити с већом пажњом.

451 Вид. и Одлуку IУз-128/2012 (*Службени гласник РС*, бр. 46/14), којом је утврђена неуставност чл. 19, т. 3) и 4) Закона о кинематографији.



X

Својеврстан облик утицаја уставног судства на законодавну активност парламента јесте и онај који се остварује кроз упућивање „извештаја“, „апела“, „писама“, „упозорења“, „обавештења“ и сличних аката парламенту.

Ти акти, као што је већ речено, не представљају судске одлуке ни по форми ни по садржини, а тиме ни правно обавезујуће акте. Правна теорија у њима пре свега види неформалне и необавезујуће „законодавне иницијативе“ које уставни судови упућују парламенту као изворном законодавцу.

И Уставни суд Србије има обавезу (додуше, законом установљену) да „прати остваривање уставности и законитости и да о уоченим појавама неуставности и незаконитости обавештава Народну скупштину“. Тако Суд, сагласно одредбама чл. 105. и 106. Закона о Уставном суду, обавештава Народну скупштину „о стању и проблемима остваривања уставности и законитости у Републици Србији, даје мишљења и указује на потребу доношења и измену закона и предузимања других мера ради заштите уставности и законитости“. Такође, кад „утврди да надлежни орган није донео општи акт за извршавање одредаба Устава, закона или другог општег акта, а био је дужан да

такав општи акт донесе“, Суд има обавезу да о томе обавести Народну скупштину.⁴⁵² Мада их законодавац изричито не именује, следи да Уставни суд ову комуникацију остварује са Народном скупштином путем две врсте аката, а то су обавештења и мишљења. Та „писама“ нису никакви „извештаји о раду“ које Уставни суд треба да подноси Скупштини, као телу које врши контролу над његовим радом, нити је реч о обавештењима или информацијама о тзв. живим предметима пред Судом. Те акте Суд доставља Народној скупштини с времена на време (*ad hoc*) поводом окончаних уставних спорова, кад оцени „да његова одлука донета у поступку оцене уставности закона није довољна“ да би се обезбедила сврха и циљ уставних норми у одређеној области друштвеног живота, или да ће његова „касаторна одлука изазвати правну несигурност ширих размера“, или да је неопходно апеловати на законодавца⁴⁵³ „да у одређеном року донесе нови или измени оспоравани закон зарад отклањања кршења уставности“ или „ради обезбеђења примене уставних решења у одређеним друштвеним односима“ и сл.⁴⁵⁴ Треба нагласити да је Суд у претходној деценији,

452 Чини се да је ово законско решење реликт скупштинског система власти, тим пре што је у систему поделе власти одговорност Владе за наведено стање по више основа неспорна.

453 Од ових апела треба разликовати „апеле одлуке“, које у својој пракси познају поједини европски уставни судови. Њима се не утврђује противуставност закона, већ након спроведеног поступка уставносудске контроле суд „апелује“ на законодавца да изврши промену контролисаног закона у одређеном року.

454 Ово су само неки од разлога који су наведени у „писмима-обавештењима“ која је Суд упутио Народној скупштини последњих



а нарочито после истека рока за усаглашавање свих закона са Уставом (31. децембра 2008), релативно често указивао Народној скупштини, као законодавцу, на потребу за доношењем и изменом закона у одређеној области управо ради њиховог усклађивања са Уставом или међународним правом, или пак на потребу за попуном правних празнина или предузимањем других мера ради заштите уставности и основних права и слобода зајамчених Уставом.⁴⁵⁵ Увидом у достављена писма, односно обавештења, може се такође закључити да је потреба за указивањем најчешће била изазвана пропустима и неактивностима самог законодавца, које је Уставни суд уочавао у поступку оцене уставности закона, али и у другим поступцима уставног надзора (нарочито у поступку по уставним и другим жалбама). Тиме се Уставни суд посредно нашао у функцији предлагача нових законских решења, а понекад и закона у целини. У суштини, Уставни суд овде није делао само са позиције негативног законодавца, већ је кроз своју „правностваралачку улогу“ остварио својеврсни дијалог с Народном скупштином, утичући тако и на стварање права и обезбеђивање усаглашености законодавног поретка са Уставом и међународним правом.

И на крају, када је реч о овом делању Уставног суда, није наодмет поменути и добру уставну праксу практиковану у некадашњој СФРЈ и њеним републикама чланицама, а утемељену на уставним, односно законским одредбама. Наиме, у раду савезног и републичких уставних судова била се усталила пракса да ти судови једном годишње достављају парламентима целовите извештаје о уоченим појавама неуставности и незаконитости у правном систему, односно о стању и проблемима у остваривању уставности и законитости у земљи. Уставни суд не практикује више припрему оваквих извештаја, а Закон о Уставном суду не помиње изричито ове извештаје, мада утврђује обавезу Суда да Народну скупштину обавештава „о стању и проблемима остваривања уставности и законитости

десетак година, а која су наведена у фн. 455. овог текста.

455 Више пута је Суд указивао Скупштини на правне празнине у уређивању остваривања и заштите изборног права (вид. и Писмо ИУ-110/2004 од 15. јула 2004. и Закључак Су-121/2006. од 11. јуна 2006. године), као и на празнине у законима о вршењу унутрашњих послова (Писмо Уставног суда ИУ-107/2001 од 4. марта 2004. године), законима о кривичном и парничном поступку, Кривичном законнику (Писмо ИУ-421/2003 од 29. јануара 2004. године), законима о заштити права и слобода националних мањина (Билтен Уставног суда број 1 од 2005, 364), о службеној употреби језика и писма (Билтен Уставног суда број 1 од 2005, 363–364), о рехабилитацији и др. Одлучујући о уставности појединих одредби Закона о предузећима и Закона о планирању и изградњи, Суд је указао Скупштини и на њихову неусаглашеност са Уставом. Поводом Закона о регулисању јавног дуга СРЈ по основу девизне штедње грађана, Суд је указао парламенту на ставове Европског суда за људска права и потребу да Република Србија, као чланица Савета Европе, предузме неопходне мере за решавање „старе девизне штедње“ у складу са Резолуцијом Савета Европе број 1410 (Писмо Уставног суда ИУ-122/2004 од 16. априла 2009). На потребу хитног доношења новог закона указано је и у односу на Закон о друштвеним организацијама и удружењима грађана, Закон о штрајку и Закон о закључивању и извршењу међународних уговора.



у Републици Србији⁴⁵⁶. Чини се да би припрема таквих извештаја и указивање Народној скупштини и другим надлежним органима, али и општој јавности, на појаве неуставности, односно на стање уставности и законитости у земљи, са оценама и ставовима Суда, уз већ постојећу праксу упућивања *ad hoc* обавештења, било од вишеструке користи.

XI

Поред наведених облика утицаја уставне контроле на рад законодавца, видни су и други директни или индиректни облици утицаја уставног судства на вршење законодавне власти, којима се такође умножавају интеракције тих органа и поспешује њихов дијалог. Један од најраспрострањенијих облика огледа се и у сликовито названом „самоограничењу“ законодавца, односно саме парламентарне већине (али и предлагача закона) у креирању законских решења уопште (а не само при доношењу новог закона наместо закона који је анулиран уставносудском одлуком). Тако су поједине одлуке Уставног суда (понекад и одлуке ван националне јуриспруденције – одлуке уставних судова других држава и одлуке наднационалних и међународних судова) служиле не само као водич већ и као оквир и оријентир у законодавном уређивању друштвених односа, најпре у поступању предлагача закона, а потом и законодавца. Ово „самоограничење“ испољава се, по правилу, у свим фазама законодавног поступка, али је одлучујућа фаза усвајања закона, када се јасно види да ли је парламентарна већина спремна да „жртвује поједине политичке циљеве“, не само да би се избегла или бар умањила могућност да закон буде упућен Суду на оцену уставности *a priori*, или да буде проглашен неуставним у поступку контроле *a posteriori*, већ и да би на тај начин јасно потврђивала своју приврженост очувању супериорности Устава и поштовању одлука његовог чувара. Конкретније речено, увид у одредбе појединих закона показује да су управо одлуке Уставног суда, односно заузета правна схватања Суда о значењу појединих уставних норми, биле не само својеврстан путоказ већ и оквир за законодавно уређење одређених друштвених односа од стране Народне скупштине.

456 Насупрот наведеном, Уставни суд Црне Горе је чл. 149, ст. 3. Устава обавезан да „прати остваривање уставности и законитости и да о уоченим појавама неуставности и незаконитости обавештава Скупштину“. Законом је прецизирано да се „извештаји о уоченим појавама неуставности и незаконитости подносе једном годишње“ и да се објављују у „Службеном листу ЦГ“ (чл. 112). Међутим, те одредбе нису доживеле да буду примењене у пракси.



Специфичан облик утицаја Уставног суда на законодавну активност огледа се у случају кад Суд започне контролу уставности закона, а парламент „сам призна неуставност“ и затражи да Суд застане са том оценом како би он сам отклонио уочену противуставност. Да ли ће са поступком уставног надзора застати или не, ствар је оцене Уставног суда о томе да ли је одређивање застоја оправдано, тј. да ли је та мера у интересу унапређења уставности и правне сигурности.⁴⁵⁷ Ако Суд одлучи да прихвати захтев, он тиме пружа прилику Народној скупштини – законодавцу да, у остављеном року, сам измени неуставне одредбе закона и спречи настанак правних празнина. То је, свакако, у интересу правне сигурности. Истина, такво обраћање законодавца Уставном суду није у пракси често, јер Скупштина по правилу „брани“ оспорене законе, тврдећи да су у складу са Уставом⁴⁵⁸, или се уопште не оглашава по захтеву Суда и не одговара на уставноправне наводе из предлога којима се захтева оцена уставности закона.⁴⁵⁹

Утицај Уставног суда на законодавну активност Народне скупштине последњих година је посебно видан у одлукама Суда о заштити људских права. То Суд чини превасходно кроз правна схватања исказана у одлукама донетим по уставним жалбама или другим жалбама за заштиту основних људских слобода и права, односно по правним средствима за заштиту уставности и законитости. Та схватања, све чешће, налазе свој нормативни израз у новодонетим процесним и материјалним законима.⁴⁶⁰

457 У пракси уставни судови по правилу прихватају такве захтеве парламента. Међутим, нису ретки случајеви да у остављеном року законодавац не отклони утврђену неуставност. Примера ради, Народна скупштина Републике Србије је 25. децембра 2012. године поднела захтев Суду да застане са поступком оцене Закона о Безбедносно-информативној агенцији, мада је то био један од најстаријих предмета у Суду (IV-252/2002). Суд је прихватио тај захтев и Скупштини оставио рок од шест месеци да Закон усагласи са Уставом. Међутим, пошто у остављеном року Скупштина то није учинила, Суд је (септембра 2013) наставио поступак.

458 Јединствен изузетак у пракси Уставног суда Србије јесте одговор Народне скупштине у предмету IV-733/2011, у вези с оценом уставности чл. 102. Закона о судијама, који се односи на начин избора првог председника Врховног касационог суда (Закон је донет у ранијем парламентарном саставу). Новоизабрани састав Скупштине је одговорио да сматра да наведена одредба Закона није у сагласности с Уставом, јер се законом не може мењати поступак избора утврђен Уставом. Но, Скупштина није предузела ништа да би сама отклонила ту неуставност, већ је чекала да то учини Уставни суд.

459 Пракса неоглашавања парламента о предлозима за покретање поступка за оцену уставности закона прилично је распрострањена и пред Уставним судом Србије. Нису ретке оцене у литератури да се надавање, односно изостанак одговора Скупштине или било ког другог органа у уставносудском поступку може тумачити и као својеврсно „непоштовање Суда“.

460 Опширније о томе Б. Ненадић (2014), 89–93.



Вреди поменути да је било случајева да су и поједина издвојена мишљења судија Уставног суда била од утицаја на будуће законско уређивање појединих питања.⁴⁶¹

И на крају, стоје оцене да чак и кад нема обраћања Уставном суду, он има одређени утицај на вршење законодавне власти захваљујући самој чињеници да контрола уставности постоји – што је могуће упозорење законодавцу да води рачуна о уставним ограничењима како би избегао интервенцију Уставног суда и евентуално касирање законских одредби.⁴⁶² Другим речима, постојање саме могућности обраћања Уставном суду „има превентивно, индиректно дејство на формирање воље законодавца, или на суштину и садржину закона“, чиме се „амбиција законодавца држи у оквиру уставних ограничења“.⁴⁶³

XII

Заштита устава, као највише правне норме у земљи, од стране независног и неутралног уставног органа (чувара устава) и држање законодавне власти у оквирима устава показује се, за сада,⁴⁶⁴ као незаменљив услов за изградњу уставне демократске државе. Уз све резерве и приговоре који се у правној теорији и пракси износе када је у питању уставно судство и начин његовог функционисања, у целини посматрано, уставни судови су се у стварности показали као важан коректор делања законодавне власти када је у питању обезбеђење сагласности закона са уставом.

461 Додуше, ово су врло ретки случајеви, али они охрабрују уставне судије да своје неслагање с неком одлуком Суда изразе и у издвојеном мишљењу. Тако је, на пример, законодавац приступио измени Закона о парничном поступку у погледу одређивања висине цензуса за изјављивање ревизије пред Врховним касационим судом, мада је Уставни суд већином гласова донео одлуку да спорне одредбе тог закона о поменутом цензусу нису противне Уставу (вид. Издвојено мишљење уз Одлуку Суда УЗ-2/2010, објављену у *Службеном гласнику РС*, бр. 53/13). И у припреми нацрта новог текста Закона о финансијској подршци породици са децом (2017) понуђена су и решења која полазе од издвојеног мишљења судије у погледу одредаба овог закона која се односе на питање ко има право на дечији додаток и друге накнаде по овом закону (вид. Издвојено мишљење уз Одлуку Суда УЗ-40/2012 – *Службени гласник РС*, бр. 104/14).

462 Занимљиво је напоменути да су у академским расправама, али и у расправама које су вођене у Народној скупштини СФРЈ, односно скупштинама њених република чланица, приликом разматрања појединих извештаја уставних судова о стању уставности и законитости у земљи, често понављане речи по којима је постојање уставног суда оправдано чак и када он не би имао шта да ради, јер „он самим својим постојањем опомиње и упозорава државне органе и јавну власт уопште, те самоуправне организације и заједнице, да поступају у складу са уставом и законом“.

463 Е. Танчев, 94.

464 Теорија још увек расправља томе да ли је уставно судство резултат народног суверенитета и демократских потреба широких маса или су га заправо увеле „политичке елите, као неку врсту безбедносне инвестиције“.



Искуство европских земаља у којима функционише узорно уставно судство потврђује (а то не спори ни правна теорија)⁴⁶⁵ да се стварна функција уставних судова више не исцрпљује само у уклањању неуставних законских норми из правног поретка, већ да су они постали једна од приметних институција у изградњи правног поретка утемељеног на владавини права.⁴⁶⁶ Примери из уставносудске праксе најбоље показују колико је промењена почетна улога уставног суда на законодавном подручју и колико се одвија процес јудикализације законодавне власти. Другим речима, пракса уставних судова који функционишу сагласно својој мисији потврђује да „држање политике у границама устава као највишег права“ није недостижно. Но, то се још увек не може безрезервно рећи и за позицију нашег Уставног суда. Чињеница је да би утицај уставносудске контроле на вршење законодавне власти у нас морао бити снажнији, делотворнији и ефикаснији у условима експанзије нормативне делатности, у високо политизованом друштву какво је и наше, у којем се носиоци државне власти често „стапају у уско политичком, страначком смислу у јединствен монолитни блок“ (Т. Маринковић). Наравно, неспорно је да се, с обзиром на сложеност и противречност односа у којима уставни судови делују у европским земљама попут Србије и на реалну снагу и моћ оних које уставни судови треба да контролишу, вршење уставносудске заштите не одвија ни лако, ни једноставно, без обзира на нормативну надмоћ уставног судства над органима и телима политичке власти. Уосталом, историјско и упоредно искуство то потврђује, а теорија констатује „да је ограничење и контрола носилаца власти кључно, али и најтеже питање политичке и уставне теорије и праксе“. Да ли ће уставни судови у контроли уставности закона, односно уставној (правној) контроли вршења законодавне власти уопште, делати као самосталне и независне уставне институције које своју снагу црпу из устава, као највише правне норме у једној земљи (и своје конзистентне и

Уставно судство је у протеклом веку постепено мењало не само себе и начин свог функционисања већ и делање парламента у вршењу законодавне функције. Приметно је, дакле, да је настала ситуација у којој значајна овлашћења уставног суда у заштити уставности и уставом зајамчених права могу ограничавати моћ одлучивања парламентарне већине, а нарочито њену осионост и злоупотребу, и то на непосредан и систематски начин.

465 За разлику од западноевропских земаља, оно што код нас данас сигурно недостаје јесте устаљено и редовно праћење и анализа делања Уставног суда од стране правне науке и цивилног друштва. Ово је посебно важно у недостатку изграђене стабилне правне (уставне) државе и уставноправне културе уопште. Правна наука би морала да уставно судство подстиче и охрабрује у вршењу уставног надзора, да се оно не би претворило у мирног посматрача кршења Устава актима политичке власти, посебно у временима друштвених криза, кроз које већ скоро две деценије пролази наша земља.

466 Вид. Р. Васић, „Уставно судство у процесу транзиције: препрека или подстицај остваривању правне државе“, у: *Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу*, 71–90, и N. Dimitrijević, *Ustavna demokratija shvaćena kontekstualno*, Beograd, 2007, 110–124.



доследно грађене праксе), или ће пак делати као још један „политички орган“ и продужена рука „политичке власти“, зависи од бројних чинилаца. Мера стварног утицаја уставносудске контроле на вршење законодавне власти, чији се носиоци неретко заклањају иза народног суверенитета, односно воље бирача исказане на непосредним парламентарним изборима, и њено држање у границама устава, у свакој земљи, па тако и у Републици Србији, не зависи само од уставног положаја и овлашћења којима располаже уставни суд већ и од: конкретних друштвених околности и окружења у коме уставне институције функционишу; врсте и садржине спорних питања која уставни суд решава (како и када о тим питањима одлучује); уставне и политичке културе у једној земљи, односно поимања и поштовања устава, као највише рангираног правнополитичког акта, од стране свих субјеката у друштву, а пре свега од носилаца државне (јавне) власти, од чијег остваривања зависи функционисање уставног поретка у целини. При свему поменутом, квалитет уставног надзора и домет заштите уставности неизоставно зависи и од персоналног састава самог суда, односно професионалне способности и личних квалитета његових чланова – њихове интелектуалне и моралне снаге, њихове разборитости и посвећености владавини права и вршењу уставносудске функције. Наравно да уставни судови, односно њихове судије морају да „самоконтролишу свој активизам како сами не би постали заступници деспотизма“. Али ни бојажљив уставносудски састав ни састав који негује тактику непотребног уздржавања и одуговлачења није постао „ни добар коректив“, а камоли „контролор законодавног делања“ ни у једној земљи, без обзира на уставно одређење посебне улоге и положаја уставног суда и снажну уставну потврду јемстава независног положаја његових судија.

**УСКЛАЂИВАЊЕ ДОМАЋЕГ
ПРАВНОГ СИСТЕМА СА ПРАВНИМ
ТЕКОВИНАМА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ –
ОПШТИ ТЕОРИЈСКИ ОКВИР И НЕКА
ПРАКТИЧНА ПИТАЊА**





Проф. др Урош Ђемаловић

УСКЛАЂИВАЊЕ ДОМАЋЕГ ПРАВНОГ СИСТЕМА СА ПРАВНИМ ТЕКОВИНАМА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ – ОПШТИ ТЕОРИЈСКИ ОКВИР И НЕКА ПРАКТИЧНА ПИТАЊА

Увод

Нормативни системи – па тако и унутрашњи правни системи суверених држава – имају општу тежњу да се развијају аутархично, пратећи њима својствене, протеклом времена устаљене и тестом праксе потврђене обрасце унутрашњег уређења. Ова тврдња, наравно, не негира две општепознате чињенице, које, свака на свој начин, сведоче о постојању извесног степена међусобних утицаја и међузависности различитих правних поредака. С једне стране, на светском нивоу постоје бар два глобална велика правна система – неки аутори користе и назив „правне културе“⁴⁶⁷ – који имају извесна заједничка својства и заснивају се на сродним и често међусобно веома сличним правним институтима. С друге стране, значајне политичке, историјске и социјалне новине – као што је то, поткрај 18. века, била буржоаска револуција у Француској – убрзо доносе са собом и извесна новаторска, мање или више свеобухватна, правна решења – попут Грађанског законика (*Code civil*) из 1804. године – која, далеко више него што је то случај са осталим нормама унутрашњих правних поредака, стичу статус међународно познатих аката и, последично, бивају широко (често и некритички) слеђена, преузимања и преписивана. Међутим, уз две наведене ограде, сваки колико-толико заокружен нормативно-правни систем има своју унутрашњу хијерархију норми и себи својствене обрасце развоја, односно стварања нових правних правила.

467 M. Araszkiwicz et al., *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following*, Springer, Heidelberg, 2015, 251; R. Bin, S. Lorenzon, N. Lucchi (eds.), *Biotech Innovations and Fundamental Rights*, Springer, Milan, 2012, 46.



Коегзистенција већег броја суверених држава, као и – са развојем технологије, саобраћаја и прекограничног кретања људи, робе и, наравно, идеја – све учесталија потреба да се осигура миран суживот унутрашњих правних система различитих држава, довели су до прогресивног развоја међународног јавног и приватног права. Без намере да, на овом месту, улазимо у све сложености рецепције норми међународног јавног права у правним системима различитих држава⁴⁶⁸, као и без претензије да разрешимо теоријске спорове о природи норми међународног приватног права⁴⁶⁹, сматрамо да је битно нагласити да се норме међународног права, с једне, и норме унутрашњих правних система, са друге стране, често посматрају као два јасно одвојена нормативна блока. Норма међународног права има у нормативном систему сваке државе оно место које јој је одредбама унутрашњег права предвиђено. Тако посматрано, унутрашње и међународно право су, током свог вишевековног развоја, били два самостална, један од другог независно постојећа система правних норми, који искључују сваку могућност подељене суверености. Такав поредак ствари односио је апсолутну превагу све до појаве Европске заједнице за угљ и челик (ЕЗУЧ) и Европске економске заједнице (ЕЕЗ), као претеча организације која данас носи назив Европска унија (ЕУ). Управо из тог разлога, то јест због промене теоријске парадигме коју је донела изградња једног посве оригиналног политичког пројекта и правног система, овај прилог – чији је основни циљ да читаоцу представи битне одлике, општи теоријски оквир и значајнија практична питања везана за усклађивање правног система Републике Србије са правним тековинама ЕУ – започеће разматрањем битних специфичности правног система Уније и његовим односом са унутрашњим правним системима држава чланица и држава које су кандидати за чланство (*Поглавље 1: Правна природа, кључне надлежности и основне политике Европске уније*). Пошто буде представљена сва посебност ентитета са чијим правним системом Србија (треба да) усклађује (и треба да усклади) своје право, у наставку ће бити речи о односу Србије и ЕУ у области усклађивања. Другим речима, биће детаљно размотрена следећа питања: шта је усклађивање са правом ЕУ; зашто, како, када и колико се домаћи правни систем усклађује са правом Уније (*Поглавље 2: Између преписивања, дописивања, прилагођавања и бирања најбоље опције: битне одлике процеса усклађивања домаћег права са правном тековином Европске уније*). Када би се овај

468 За рецепцију међународног права у правном систему ЕУ вид. R. Holdgaard, *External Relations Law of the European Community: Legal Reasoning and Legal Reasoning*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2007, 235–242.

469 За свеобухватан преглед различитих становишта вид. W.E. Buttler (ed.), *International Law and the International System*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1987.



прилог задовољио приступањем теми кроз овако дефинисана два поглавља, могао би да претендује да буде од извесне користи како теоретичарима правних и политичких наука, тако и оним практичарима који раде на пословима за чије је обављање важна номотехника, схваћена као целокупност знања и поступака од значаја за формулисање правних норми. Међутим, намера нам је била да овај прилог буде од користи не само правницима (били они државни службеници, научници, просветни радници или доносиоци одлука) већ и заинтересованим привредницима, економистима, струковним удружењима, невладиним организацијама и грађанима појединцима. Будући да ни вишетомни зборник не би био у стању да представи само основне гране права Уније, налазили смо се пред тешким избором, који ће, какав год да буде, незадовољним оставити оне који посебно интересовање гаје за поједина правна решења на нивоу Уније. Стога ће, због њеног несумњивог значаја за све грађане Србије, посебна пажња бити посвећена заштити животне средине (*Поглавље 3: Студија случаја – општи законодавни оквир у области заштите животне средине и његова примена*). Биће представљена и анализирана и ефективна примена законодавства, како би се практичарима додатно омогућило да овај прилог користе и као материјал применљив у њиховом свакодневном раду.

1. Правна природа, кључне надлежности и основне политике Европске уније

О правној природи ЕУ говори се и пише често, посебно имајући у виду да је то динамична политичка организација, која је у свом више од шест деценија дугом развоју претрпела бројне и дубоке мутације, прешавши дуг пут од превасходно економске интеграције шест држава оснивача до сложене економско-политичке творевине са двадесет и осам држава чланица, бројним институцијама и разгранатим надлежностима. Поред тога, референдумска одлука грађана Уједињеног Краљевства (УК) из јуна 2016. године о иступању УК из ЕУ додатно је подстакла сложена преиспитивања о циљевима Уније, њеној мисији и визији њене будућности. Посебно је занимљива чињеница да су се бројније и свеобухватније анализе ризика које носи неприпадање заједничком тржишту и јединственом правно-политичком блоку (као, уосталом, и последични страхови, праћени преокретом уставу јавног мњења у УК према иступању из ЕУ) јавиле тек после референдумске одлуке, додатно потврђујући тезу да како грађани, тако и научна, политичка, па у извесној мери и привредна заједница у УК често нису биле правилно и потпуно информисане ни о



надлежностима ЕУ ни о стварном ефекту одлука које се доносе на нивоу Уније на живот грађана Краљевства. У сваком случају, иступање УК из ЕУ није тема од нарочито великог значаја за државе, попут Србије, чија је аспирација да постану чланице Уније; међутим, околности под којима ће се, током 2018. и, вероватно, великог дела 2019. године одвијати преговори о иступању указаће на дубоку укорењеност норми усвојених на нивоу Уније у правни систем сваке државе чланице, додатно осветљавајући и области које се – што због површности и незнања, што због намерних искривљавања и злоупотреба – често представљају као искључива (или подељена) надлежност Уније или држава чланица, иако је, у стварности, ситуација управо обратна. Коначно, и поред значајног професионалног и интелектуалног изазова који би представљало дубље и детаљније преиспитивање свих предности и мана постојећег правно-политичког статуса ЕУ и њене будућности, сврха овог поглавља је, пре свега, да релативно сажето, али што је могуће свеобухватније представи ситуацију *de lege lata*, фокусирајући се на правну природу, кључне надлежности и основне политике ЕУ, како би се поставила добра полазна основа за даљу анализу најважније теме овог прилога – усклађивања домаћег правног система са правом ЕУ. Одабрани редослед излагања има за сврху да прати путању од општијих, у знатној мери теоријских питања (1.1. *Специфичност правне природе ЕУ и њеног правног поретка*), преко нормативно прецизно уређених питања која ретко дозвољавају теоријске ескападе (1.2. *Кључне надлежности ЕУ и њихов значај за процес усклађивања*), до практичних питања која се односе на конкретне политике Уније (1.3. *Основне политике ЕУ – од заједничког тржишта до „све ближе (ever closer) заједнице народа Европе“*). Посебно је важно нагласити да таква организација овог поглавља и редослед излагања у њему проистичу како из теме целог прилога, тако и из наше намере да створимо добру полазну основу за разматрања којима ће бити посвећено друго и треће поглавље. Наиме, када довољно буде разматрано са киме (тј. са ЕУ као организацијом) теку (и тећи ће, бар током наредних неколико година) преговори о чланству и са чиме се (тј. с њеним правним системом) усклађује правни поредак Србије, може се прећи на питања о природи и сврси тог усклађивања, којима је посвећено друго поглавље, као и на студију случаја у одабраној области. Желимо, на крају, читаоцу да скренемо пажњу на чињеницу да су – и поред извесног паралелизма који се може успоставити између трећег дела првог поглавља (посвећеног основним политикама ЕУ) и трећег поглавља (чија је намера да, кроз студију случаја, илуструје како усклађивање функционише и шта доноси) – политике Уније много бројније и разгранатије од оних које су поменуте у овом прилогу. Другим речима, појам „политике Уније“ је свеобухватна одредница, па свакој од таквих политика може бити посвећен читав низ различитих правних аката ЕУ, са различитом правном снагом и



другачијим деловањем на унутрашње правне поретке држава чланица. У сваком случају, на оба места анализа ће се заснивати преваходно на примарним (Поглавље 1) или на секундарним (Поглавље 3) изворима права ЕУ.

1.1. Специфичност правне природе ЕУ и њеног правног поретка⁴⁷⁰

Због огромног значаја који одлуке донесене на нивоу ЕУ имају за држављане свих држава чланица, питање њене правне природе је далеко од пуке теоријске дилеме. Другим речима, како то помало прешироко наводи В. Мишел (*V. Michel*), треба имати у виду да карактер Уније „отежава њену класификацију у једну од постојећих правних категорија – држава, федерална држава или међународна организација“⁴⁷¹. Ако се усвоји принцип да је први корак у дефинисању одређење најближег општијег рода (*genus proximum*) ентитета који се дефинише, онда би се могло рећи да ЕУ, у најширем смислу, припада међународним организацијама. Међутим, због несумњиве „отворености за промене Уговора о оснивању“⁴⁷², у којој се може видети „динамички карактер“⁴⁷³ Европске уније, она се веома често квалификује као *sui generis*⁴⁷⁴ (посебна, специфична, од „класичних“ другачија) међународна организација. Кључ ове специфичности је у вољном, делимичном и поступном преносу надлежности (и извесних елемената суверености) са држава чланица на Унију као целину, што доводи до ситуације да поједини аутори тврде да она, „иако свакако још увек није федерална држава, више није ни међународна организација“⁴⁷⁵. Иако

470 Европска унија је пун правни субјективитет стекла тек 1. децембра 2009. године, ступањем на снагу Лисабонског уговора, чији чл. 47 Уговора о Европској унији наглашава да она располаже правним субјективитетом. Такође, од тог дана је појам „Европска заједница“ бесповратно отишао у правну историју. Ради веће јасноће и да бисмо избегли понављања, за потребе овог рада користимо термине „Европска унија“ и „Унија“, као и скраћеницу „ЕУ“, и онда када говоримо о периоду пре него што је овај појам уведен у правни живот, ступањем на снагу Уговора из Мастрихта.

471 V. Michel, *Recherches sur les compétences de la Communauté européenne*, L'Harmattan, Paris, 2003, 19. Овакво одређење могућих категорија којима би ЕУ могла да припада сматрамо прешироким, зато што нема никаквог спора око чињенице да се и федерална држава може сматрати државом; може се претпоставити да је под „држава“ ауторка сматрала унитарну државу, што ЕУ свакако није.

472 Р. Вукадиновић, *Увод у институције и право Европске уније*, Удружење за европско право, Крагујевац, 2016, 32.

473 *Ibid.*

474 У том смислу говори, између осталих, и S. Peers, *European Union Law*, OUP, Oxford, 2017, 178; J. Richardson, *Constructing a Policy-Making State?: Policy Dynamics in the EU*, OUP, Oxford, 2012, 349.

475 S. Peers, *ibid.*, 178.



овакав став настоји (и, делимично, успева)⁴⁷⁶ да сажето објасни тренутни онтолошки статус ЕУ, претерано би било тврдити да она „више није међународна организација“, пре свега због тога што се и даље заснива на међудржавном споразуму који има све битне одлике акта међународног уговорног права⁴⁷⁷. Ако, стога, прихватимо да је правна природа Уније динамичка категорија и да се креће у опсегу од специфичне међународне организације до ништа мање специфичне супрадржавне парафедералне структуре, наредни корак нужно треба да буде одговор на питање: у чему се састоји специфичност правног поретка ЕУ?

Ако се о природи ЕУ као организације може нашироко полемисати, свеукупност правних правила која она усваја има све одлике „правног поретка, то јест структурисаног и хијерархијски уређеног система извора права“⁴⁷⁸. Другим речима, специфичност правног поретка ЕУ непосредно утиче и на дефинисање саме Уније, издвајајући је од других организација, док правна правила усвојена на нивоу Европске уније имају „специфичну моћ продора у унутрашње правне поретке држава чланица“⁴⁷⁹. Кључан је, дакле, однос

Истовремено постојање правних норми права ЕУ, с једне, и правних норми унутрашњих правних поредака држава чланица, са друге стране, нужно доводи до потребе да се отклоне могуће противречности. Ако би, макар теоријски, било замисливо да паралелно постоје две норме (на националном нивоу и на нивоу ЕУ) које претендују да исту правну ситуацију или однос уреде на међусобно супротстављене начине, највећа жртва била би правна сигурност.

правних система држава чланица и правног система ЕУ. Овај однос је превасходно дефинисан путем два изузетно важна начела, о којима ће у наставку бити речи: начела веће правне снаге (примата)⁴⁸⁰ права ЕУ и начела директног дејства тог права.

Кроз деценије судске праксе, често и кроз доктринарне сукобе са врховним и уставним судовима држава чланица, Суд правде Европске уније (СПЕУ; раније: Суд правде Европских заједница

476 Код претходно цитиране формулације треба скренути пажњу и на важну логичку грешку: ако ЕУ „још увек није“ федерална држава, а „више није ни међународна организација“, онда би то значило да она није ништа, тј. да се потпуно изгубила у лимбу између два круто дефинисана одређења. Много би тачније било рећи да она одступа од класичне дефиниције међународне организације, поступно попримајући карактеристике (федералне) државе.

477 Вид. У. Ђемаловић, „Наднационалност у правном систему Европске уније – пример комунитарног зига“, *МП*, 4/2013, 180.

478 V. Michel, *ibid.*, 19.

479 G. Isaac, M. Blanquet, *Droit communautaire général*, Armand Colin, Paris, 2001, 183.

480 Ово начело се може појмовно одредити и као принцип супериорности права ЕУ у односу на правна правила држава чланица; у том смислу говори и У. Ђемаловић (*ibid.*, 181). Када је у питању ово начело, Р. Вукадиновић (*ibid.*, 158) наводи да је „однос права ЕУ према националним правима држава чланица одређен [...] начелом примата или супериорности и аутономије права ЕУ“.



– СПЕЗ)⁴⁸¹ широко је образложио и знатно продубио принцип примата норми права ЕУ у односу на норме националних правних система, учинивши га једним од носећих начела правног поретка ЕУ⁴⁸². Колико далеко иде ово начело, може се видети и из става СПЕУ да „на пуноважност акта Заједнице или његових ефеката у држави чланици не могу утицати тврдње да би то било [...] у супротности са националним одредбама уставног карактера“⁴⁸³. Међутим, ово начело је од 1964. године, када га је СПЕЗ први пут експлицитно формулисао, прешло дуг и мукотрпан пут, будући да „национални судови у државама чланицама нису одмах и у потпуности прихватили од стране Суда правде прокламовану супериорност права ЕУ у односу на све унутрашње прописе“⁴⁸⁴. Иако данас готово да не постоје националне судске инстанце и релевантна доктрина које би оспоравале пуноважност и садржину овог начела, његови лимити се пре свега огледају у чињеници да је оно судског порекла и да још увек није нашло свој експлицитни израз нити у једној одредби примарних извора права Европске уније. Иако је усвајање Лисабонског уговора било идеална прилика да се одредба о примату норми права ЕУ у односу на норме националних права унесе у Уговор о ЕУ, то није учињено⁴⁸⁵.

Друго темељно начело које дефинише однос правног поретка Европске уније, с једне, и њених држава чланица, с друге стране, јесте начело директног дејства права ЕУ. Како је то дефинисао СПЕЗ у једној од својих историјских пресуда, „комунитарно право, независно од законодавстава држава чланица, као што може да ствара обавезе за појединце, може да ствара и права која улазе у њихову правну тековину“^{486/487}. Управо у овој

481 Вид. фн. 470.

482 У једној од својих цитиранијих пресуда из седамдесетих година прошлог века, СПЕЗ је посебно правног поретка чија је он највиша судска инстанца експлицитно назвао „фундаменталним принципом супериорности комунитарног правног поретка“ (пресуда СПЕЗ од 10. октобра 1973. године, у случају *Fratelli Variola S.p.A. c/ Administration des finances italienne* (34–73), т. 15).

483 Пресуда СПЕЗ од 17. децембра 1970. године, у случају *Internationale Handelsgesellschaft GmbH v. Einfuhr-und für Vorratsstelle Getreide und Futtermittel* (11–70), *Збирка пресуда*, 1970, 533.

484 Р. Вукадиновић, *ibid.*, 159.

485 Једини нацрт највишег акта Уније који је експлицитно садржао овакву одредбу је био Уговор о Уставу за Европу, чији је чл. 6 предвиђао да „Устав и правне одредбе усвојене од стране институција Уније у вршењу надлежности које су јој додељене имају примат у односу на право држава чланица“. Усвајање Уговора о Уставу за Европу није успело због негативног референдумског изјашњења грађана Француске и Холандије маја и јуна 2005. године.

486 Пресуда СПЕЗ од 5. фебруара 1963. године, у случају *Van Gend & Loos* (26–62), т. 3 сажетка пресуде.

487 У теорији права ЕУ, француска синтагма *acquis communautaire* се деценијама користила како би се означила свеукупност



тачки норме које припадају правном систему Уније имају потенцијал да се дијаметрално разликују од норми класичног међународног права, имајући у виду да оно „не садржи одредбе о томе“⁴⁸⁸, јер су државе „у начелу власне да саме одлуче како ће остваривати своје међународноправне обавезе“⁴⁸⁹. Овде треба посебно нагласити потенцијално, а не системско и обавезно директно дејство одредби права ЕУ, будући да оно не важи увек и за све изворе права ЕУ на исти начин. Када су у питању секундарни извори права Уније⁴⁹⁰, тј. они правни акти које – за разлику од примарних извора⁴⁹¹, који превасходно подразумевају њене оснивачке акте, као и све њихове измене – усвајају њени органи, поменућемо само правилник (*Regulation, règlement*) и директиву (*Directive, directive*)⁴⁹². Довољно је нагласити да је правилник, на основу чл. 288, ст. 2 Уговора о функционисању Европске уније, „обавезујући у свим својим елементима и директно применљив“⁴⁹³, док директива, у принципу, нема директно дејство⁴⁹⁴, будући да је „обавезујућа када је у питању резултат који треба постићи“⁴⁹⁵, остављајући државама чланицама избор његове форме и начина остварења.

правних правила усвојених на нивоу Европских заједница. Међутим, будући да је децембра 2009. године, ступањем на снагу Лисабонског споразума, појам „заједница“ престао да постоји, свеукупност норми права ЕУ се све чешће означава само као *acquis* или уз додатак *de l'Union européenne / EU acquis*. Иако би – као што то чини и Споразум о стабилизацији и придруживању између Србије и (тада) ЕЗ – најадекватнији превод термина *acquis communautaire* био „правна тековина Заједнице“, аутор је уверења да је упутније користити термин „право ЕУ“.

488 Б. Кривокапић, *Међународно јавно право*, Београд, 2013, 67.

489 Б. Кривокапић, *ibid.*, 68.

490 Вид. фн. 500.

491 Уместо појма „примарни извори права ЕУ“ често се користи упрошћенији термин „примарно право ЕУ“. Вид. поглавље 1.2.

492 Поједини аутори директиве називају упутствима, а правилнике (правила) уредбама (Р. Вукадиновић, 118, фн. 82, дајући свеобухватно образложење свог става). Иако уважавамо етимолошко оправдање овог избора (енглески глагол *to direct* и француски глагол *diriger* изворно заиста значе „упутити, водити, наводити“), сматрамо га не баш најбољим решењем, пре свега јер може погрешно да наведе на закључак да се ради о норми факултативног карактера, која само сугерише и упућује. Са друге стране, када су у питању секундарни извори права ЕУ који се на енглеском и француском језику означавају појмовима *Regulation/règlement*, нема сумње да реч нашег језика „уредба“ није најсрећнији избор, јер то нису акти којима се имплементирају законске одредбе, него су управо најсличнији закону (а не уредби) у унутрашњем правном поретку; стога смо, у одсуству бољег решења, а желећи да избегнемо рогобатан директан превод „регулатива“, овде усвојили термин *правилник*.

493 Уговор о функционисању Европске уније, чл. 288, ст. 2.

494 О условима под којима и директиве могу производити директно дејство вид. Р. Вукадиновић, 153–157.

495 Уговор о функционисању Европске уније, чл. 288, ст. 2.



1.2. Кључне надлежности ЕУ и њихов значај за процес усклађивања

Као што је назначено у претходном одељку, **Европска унија је организација у сталним променама, чије унутрашње тржиште – са преко 500 милиона грађана (око 7% глобалне популације) и уделом у светском бруто друштвеном производу од 23,8%⁴⁹⁶ – представља јединствен економски, политички и правни интеграцијски подухват. Да би био остварив и успешан, такав подухват мора да подразумева прецизно дефинисан опсег надлежности Уније**, да би се постигао преамбулом Уговора о ЕУ дефинисан циљ да се оствари „све ближе (*ever closer*) заједница народа Европе“. Иако нема разлога да се у питање доведе очигледан прокламаторни карактер ове формулације, њен смисао долази до пуног изражаја када се детаљније анализира подела надлежности између ЕУ и њених држава чланица.

Примарно право ЕУ, као генерички појам који указује на целину правних норми на којима почива Унија као организација, има као једну од својих главних функција да утврди поделу надлежности између, с једне стране, Уније као целине и, са друге стране, свих њених држава чланица. Уз извесна упрошћавања, може се рећи да све што није дефинисано било као искључива надлежност ЕУ, било као подељена надлежност између ЕУ и држава у њеном саставу, јесте надлежност држава чланица, или ужих територијално-организационих целина у оквиру сваке од држава, у складу са уставноправним и законским одредбама на снази у свакој од њих. Другим речима, у праву ЕУ постоји претпоставка надлежности државе чланице, али се не може порећи да се прогресивно шире области у којима Унија, на основу примарног права ЕУ, на које су свој пристанак дале све државе чланице, ужива искључиву или подељену надлежност. Речима једног од два кључна акта који уређују функционисање ЕУ, „Унија ће деловати **само у оквиру граница надлежности које су јој Уговорима повериле државе чланице**, ради остваривања у њима постављених циљева“⁴⁹⁷, док ће „надлежности које Уговорима нису поверене Унији остати државама чланицама“⁴⁹⁸. Поред тога, овај општи принцип поделе надлежности између Уније и држава

496 EUSTAT, The EU in the World – 2016 Edition, 79, <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/3217494/7589036/KS-EX-16-001-EN-N.pdf/bcacb30c-0be9-4c2e-a06d-4b1dae493e>, 9. септембар 2017. године.

497 Уговор о Европској унији, чл. 5, ст. 2 (превод и истицање У. Ћ.), *Consolidated version of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union* [2008], OJ C83/13.

498 *Ibid.*



чланица допуњен је још једним, познатим као начело супсидијарности, које предвиђа да ће „у областима које не спадају у њену искључиву надлежност, Унија деловати само уколико и у мери у којој циљеви предложеног деловања не могу бити довољно остварени од стране држава чланица, било на централном или на регионалном и локалном нивоу, већ, због опсега или ефеката предложеног деловања, боље могу бити остварени на нивоу Уније“⁴⁹⁹. Међутим, када се ради о питању за које је Европска унија надлежна, те је на основу тога – у складу са унапред познатом и детаљно дефинисаном процедуром, у оквиру које су државе чланице на различите начине и по различитим основама⁵⁰⁰ имале могућност да утичу на садржај усвојеног прописа – усвојила одређени правни акт, његово непоштовање од стране различитих институција на националном нивоу било би противправно и значајно би урушило правну сигурност и остварени степен интеграције.

Два кључна акта примарног права Европске уније којима се уређује подела надлежности јесу Уговор о ЕУ (УЕУ) и Уговор о функционисању ЕУ (УФЕУ).

Као општи акт, УЕУ у своја прва два члана, са једне стране, дефинише принцип поверавања надлежности, на коме почива функционисање ЕУ и њено целокупно законодавство, а са друге – успоставља принципе на којима почива Унија као организација *sui generis*. Наиме, „државе чланице успостављају Европску унију [...], на коју преносе надлежности потребне ради остваривања заједничких циљева“ (чл. 1, ст. 1 УЕУ). Заједнички циљеви нису сами себи сврха, већ служе да би се остваривале и заштитиле вредности као што су, између осталих, „поштовање људског достојанства, слобода, демократија, једнакост, владавина права и поштовање људских права, укључујући и права особа које припадају мањинама“, а све то „у друштву у којем владају плурализам, недискриминација, толеранција, правда, солидарност и једнакост између жена и мушкараца“ (чл. 2 УЕУ). Овако – кроз опште формулације и на претежно прокламаторан начин – дефинисан оквир деловања ЕУ своју конкретизацију доживљава кроз одредбе УФЕУ, које:

- 1) дефинишу садржину сваке од две кључне врсте надлежности, наводећи прерогативе ЕУ и држава чланица;
- 2) таксативно набрајају области искључиве надлежности ЕУ, с једне, и области

499 Уговор о Европској унији, чл. 5, ст. 3.

500 Питање утицаја који државе и други актери (попут грађана, политичких партија, представника цивилног друштва, предузећа и њихових удружења, синдиката) имају на формулисање садржине права ЕУ увелико превазилази оквире теме којом се бави овај прилог. Овде је довољно нагласити да целину такзваних секундарних извора права ЕУ формулишу њене институције у сложеном поступку, у коме, по правилу, законодавну иницијативу има Европска комисија, а коначну реч у усвајању аката имају Савет и, у све већој мери, Европски парламент. У раду Савета до највећег израза долази став представника извршне власти сваке од држава чланица.



у којима постоји подељена надлежност⁵⁰¹ између Уније и њених држава чланица, са друге стране.

Искључива надлежност ЕУ може бити дефинисана само одредбама примарног права Уније, тј. неком од норми садржаних у УЕУ или УФЕУ. У области која припада њеној искључивој надлежности, само ЕУ може доносити правно обавезујуће акте, док државе чланице то могу чинити „само ако их је Унија на то овластила или ради примене аката Уније“ (чл. 2, ст. 1 УФЕУ). ЕУ је искључиво надлежна у следећим областима:

- 1) царинска унија;
- 2) успостављање правила конкуренције неопходних за функционисање унутрашњег тржишта;
- 3) монетарна политика (само за државе чланице чија је валута евро);
- 4) очување поморских биолошких ресурса, у оквиру заједничке риболовне⁵⁰² политике;
- 5) заједничка трговинска политика;
- 6) закључивање међународних уговора, „када је њихово закључивање предвиђено законодавним актима Уније или неопходно да би Унија остваривала своју унутрашњу надлежност, или ако би њихово закључивање могло да утиче на заједничка правила или измени њихов опсег“⁵⁰³.

501 Поред две најчешће помињане врсте надлежности ЕУ (искључива и подељена), постоје и друге врсте надлежности, као што су, примера ради, допунска, координациона и надлежност подршке, о којима на овом месту неће бити речи. Поједини аутори ове три претходно наведене надлежности сматрају једном, заједничком врстом надлежности, као типичан пример наводећи одредбе чл. 24 УЕУ посвећене надлежности ЕУ у области заједничке спољне и безбедносне политике; за више детаља вид. L. Woods, P. Watson, M. Costa, *Steiner & Woods EU Law*, OUP, Oxford, 2017, 62–64. Овакво становиште своје оправдање налази и у одредби чл. 6 УФЕУ, која активности чији је циљ да „подрже, координирају или допуне активности држава чланица“ наводи алтернативно, не спецификујући у којој од наведених области ЕУ може да усваја законодавне акте чији је циљ подршка, координација или допуна у областима где су државе већ деловале. Иначе, чл. 6 УФЕУ наводи да ова врста надлежности постоји у следећих седам области: 1) заштита и унапређење здравља људи; 2) индустрија; 3) култура; 4) туризам; 5) образовање, стручно усавршавање, омладина и спорт; 6) цивилна заштита; 7) административна сарадња.

502 У Србији још увек, како на нивоу националних законодавних и програмских докумената, тако ни у литератури, не постоји устаљена и стабилована пракса када је у питању превод термина *The Common Fisheries Policy / la politique commune de la pêche*. Могући термини су *политика рибарења*, *риболовна политика*, *политика у области рибарства*. На свом званичном порталу, Европска комисија дефинише ову политику као „скуп правила чија је сврха да управља европском риболовном флотом и да очува залихе рибе“, https://ec.europa.eu/fisheries/cfp_fr, 11. септембар 2017.

503 УФЕУ, чл. 3, ст. 2 (превод У. Ђ.).



Подељена надлежност⁵⁰⁴ између Уније и њених држава чланица постоји у следећим областима:

- 1) унутрашње тржиште;
- 2) социјална политика, у аспектима које дефинише УФЕУ;
- 3) економска, социјална и територијална кохезија;
- 4) пољопривреда и рибарство, искључујући очување поморских биолошких ресурса (које спада у искључиву надлежност ЕУ);
- 5) животна средина;
- 6) заштита потрошача;
- 7) транспорт;
- 8) трансевропске мреже;
- 9) енергија;
- 10) простор слободе, безбедности и правде^{505/506};
- 11) заједничка безбедносна питања у вези с јавним здрављем (само у областима које дефинише УФЕУ).

Правно питање које има важне практичне последице – како, пре свега, за државе чланице, тако и за државе, попут Србије, које су кандидати и преговарају о чланству⁵⁰⁷ – јесте како

504 Занимљиво је да, приликом дефинисања области у којима постоји подељена надлежност, чл. 4, ст. 2 УФЕУ наводи да се она примењује у „следећим **главним** областима“, што оставља могућност да се и другим одредбама примарног права ЕУ предвиди подељена надлежност у некој од области која се не сматра „главном“ у смислу чл. 4 УФЕУ.

505 Ова, у знатној мери описно дефинисана област надлежности односи се, у ствари, на два велика питања. Прецизније, ради се о свим мерама чији је циљ да се осигура „одсуство унутрашњих граничних контрола лица“ (чл. 67, ст. 2 УФЕУ) и да се „обезбеди висок ниво сигурности, кроз мере за превенцију и борбу против криминала, расизма и ксенофобије и кроз мере за координацију и сарадњу између полицијских и правосудних органа [...], као и кроз узајамно признање пресуда у кривичним стварима (чл. 76, ст. 3 УФЕУ). Иако могу деловати као да им је сврха остварење два засебна и релативно самостална циља, одредбе ова два става УФЕУ су, у ствари, готово потпуно комплементарне, будући да је успешна сарадња правосудних и полицијских органа нужан предуслов да истински изостану мере контроле лица на унутрашњим границама. Као што су показали бројни недавни трагични терористички напади (13. новембра 2015. године у Паризу, 22. марта 2016. године у Бриселу, као и каснији напади у Ници, Берлину, Стокхолму и Барселони), државе чланице ЕУ често у таквим околностима посежу за мерама мање или више дуготрајног ванредног стања, које веома често укључују и суспензију прекограничног слободног кретања (без граничних контрола), враћајући Европљане у стање пре усвајања Шенгенског споразума.

506 Када су у питању преговори Србије и ЕУ о чланству у Унији, питања везана за простор слободе, безбедности и правде су груписана пре свега у преговарачко поглавље 24, које и носи исти назив, али и у поглавље 23 (правосуђе и основна права). Због важности ових поглавља како за владавину права, тако и за привредни напредак и, последично, свеукупну спремност Србије за приступање ЕУ, очекује се да ова два поглавља буду међу последњим која ће се затворити.

507 Ово питање ће бити детаљније анализирано у поглављу 2 овог прилога.



се у овом случају решава потенцијални позитивни сукоб надлежности. Опште правило је следеће: у областима дефинисаним као подељена надлежност, законодавне акте могу усвајати и ЕУ и државе чланице, али законодавство Уније има примат, будући да државе могу да „уживају надлежност само у мери у којој Унија није вршила своју надлежност“⁵⁰⁸. Поред тога, државе ће моћи поново да врше своју надлежност у тој области „у мери у којој је Унија одлучила да престане да врши своје надлежности“⁵⁰⁹. Ова два правна правила практично значе да, ако у области подељене надлежности постоји акт ЕУ који је на снази, државе не смеју доносити правно обавезујуће акте у вези с оним питањима и у оном опсегу у ком је материја већ уређена актом Уније. Као што ће бити детаљније анализирано у поглављу 2 овог прилога, **утврђивање типа надлежности којим располаже ЕУ у одређеној области и, последично, врсте и опсега њеног нормативног захвата у тој сфери од кључног је значаја и за процес усклађивања домаћег права са правом ЕУ**. Наиме, прво питање које сваки правник који се бави усклађивањем са правом ЕУ мора себи да постави јесте: да ли је, у области која је дефинисана као подељена надлежност, Унија усвојила одређени правни акт (правилник или директиву) или није? Ако јесте, тај акт је део корпуса с којим треба ускладити домаћи правни систем. Ако није, на ту област се примењује право држава чланица и нема правила која треба пренети у домаћи правни систем; међутим, то и даље не значи да, у неком тренутку у будућности, ЕУ неће усвојити акт у тој области, чиме аутоматски престаје – у опсегу у ком је Унија та питања регулисала – право држава чланица да усвајају национално законодавство по том питању. Као што се, дакле, може видети из овог примера, не само што ЕУ као организација има „динамички карактер“⁵¹⁰ већ су и њене надлежности категорија у сталним променама. Стога, **кључна сугестија која се може упутити свима који се на овај или онај начин баве правом ЕУ јесте да стално прате законодавство Уније; некада промена у њеном опсегу надлежности може бити не само резултат промене у примарном законодавству већ и последица просте чињенице да је у некој области Унија усвојила акт који је одавно била надлежна да донесе. У сваком случају, познавање области у којима је ЕУ надлежна од велике је користи као почетни оријентир кроз све гушћу шуму њених прописа**.

508 УФЕУ, чл. 2, ст. 2 (превод У. Ћ.). Иста одредба у наставку прецизира да ће државе моћи поново да врше своју надлежност у тој области „у мери у којој је Унија одлучила да престане да обавља своје надлежности“.

509 *Ibid.*

510 Вид. фн. 473.



1.3. Основне политике ЕУ – од заједничког тржишта до „све ближе (*ever closer*) заједнице народа Европе“

Будући да су, одредбама УЕУ и УФЕУ, државе чланице на Европску унију пренеле „надлежности потребне ради остваривања заједничких циљева“⁵¹¹ (чл. 1, ст. 1 УЕУ), Унија је овлашћена да доноси и спроводи политике у бројним областима важним за живот грађана и функционисање привредних субјеката. Овде термин *политике* треба схватити као превод енглеске речи *policies*, односно као свеукупност активности и мера, укључујући и законодавне, које органи јавне власти спровode у једној јасно дефинисаној области; за разумевање појма битно је и да се код овако схваћеног термина *политика*, односно *јавних политика*, активност готово никад не завршава простим усвајањем нормативног оквира, већ оне и касније „настављају да се примењују, будући да људи који их спровode у дело [...] доносе одлуке о томе ко ће уживати користи од тих политика, а ко ће поднети терет њиховог спровођења“⁵¹². Циљ овог одељка није да поброји – а још мање да објасни садржину – свих политика ЕУ, већ само да помене најважније међу њима. Наиме, **за процес усклађивања са правом ЕУ није важно само разумевање области у којима је Унија надлежна већ и елементарно познавање њених основних политика**. Нарочито треба нагласити да, иако јавне политике Уније постоје управо зато што је она и надлежна да их усваја и спроводи, не треба стављати знак једнакости између, с једне стране, различитих области надлежности ЕУ, које су дефинисане члановима 2–6 УФЕУ и, са друге стране, (јавних) политика Уније, које су детаљно разрађене члановима 26–197 УФЕУ. Иако некад могу да постоје преклапања, једна област надлежности може да буде основа за дефинисање разгранатог система међусобно повезаних јавних политика⁵¹³.

Свеобухватни циљ интеграцијских процеса у Европи јесте жеља да се, после два трагична светска рата, континенту обезбеди трајан и одржив мир. Уважавајући ту чињеницу,

511 УЕУ, чл. 1, ст. 1.

512 T. Birkland, *An Introduction to the Policy Process – Theories, Concepts, and Models of Public Policy Making*, M. E. Sharpe, New York, 2011 (превод У. Ћ.).

513 Ово је посебно случај са унутрашњим тржиштем, о чему ће бити више речи у наставку. Више о унутрашњем тржишту као економској суштини Уније говори се у зборнику *The EU Internal Market in Comparative Perspective – Economic, Political and Legal Analyses* (J. Pelkmans, D. Hanf, M. Chang, eds.), Editions scientifiques internationales, Brussels, 2008.



мора се признати да је стварање Европских заједница⁵¹⁴, започето педесетих година прошлог века, било превасходно економски пројекат⁵¹⁵. Другим речима, **иако дубоки разлози за закључење такозваних оснивачких уговора садрже недвосмислену метаекономску компоненту, ЕУ као организација под тим називом је настала – Уговором из Мастрихта (потписан 1991. године, ступио на снагу 1993) – тек после знатнијег проширивања надлежности на области (заједничка спољна и безбедносна политика, полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима) у којима ниједна од Заједница није била надлежна.** Можда је најбољи доказ за ову тврдњу чињеница да је у самом срцу пројекта стварања ЕЕЗ/ЕЗ/ЕУ одувек била постепена изградња заједничког/јединственог/унутрашњег тржишта⁵¹⁶. Дакле, експлицитни или имплицитни циљ бројних европских јавних политика јесте стабилно функционисање унутрашњег тржишта. У том контексту, основне четири слободе, које се често наводе као камен темељац економске интеграције држава чланица ЕУ, јесу слобода кретања људи (и радне снаге), робе, капитала и услуга⁵¹⁷. Без намере да их набројимо исцрпно⁵¹⁸ и по редоследу важности, можемо поменути следеће политике које се усвајају и спроводе на нивоу ЕУ (у заградама су наведени бројеви чланова

514 Радило се, прво, о Европској заједници за угља и челик (ЕЗУЧ), насталој као последица потписивања Париског уговора, 1951. године. Шест година касније, закључивањем Уговора у Риму, настале су Европска економска заједница (ЕЕЗ) и Европска заједница за атомску енергију.

515 У том смислу, на пример, говори Molle Willem, *The Economics of European Integration – theory, practice, policy*, Dartmouth Publishing, Aldershot, 1990, 10.

516 Интересантна је и сама еволуција придева који је, у различитим примарним изворима права ЕЗ/ЕЕЗ/ЕУ доношеним од 1957. до 2009. године, стајао уз реч *тржиште*. Тако, Париски уговор (1957), којим је успостављена Европска економска заједница, говори о *заједничком (common)* тржишту, у касније закљученим актима се уводи и појам *јединственог (single)* тржишта, да би, у складу с последњим изменама оснивачких уговора, које резултирају из Лисабонског уговора, УЕУ у ставу 3 свог члана 3 прецизирао да „Унија успоставља унутрашње (*internal*) тржиште“.

517 За детаљније разматрање сложеног, актуелног и врло контроверзног питања права држављана ЕУ на стицање непокретности у другим државама ЕУ (и државама кандидатима), вид. У. Ђемаловић, А. Вукадиновић, *Правни режим својине над непокретностима – обавезе Србије према споразуму о стабилизацији и придруживању*, Зборник радова, Институт економских наука, Београд, 2017.

518 За Србију – као државу кандидата за чланство у Унији – нарочито је важна политика проширења, док је за међународни положај ЕУ од несумњивог значаја и њена заједничка спољна и безбедносна политика, али и политика у области азила и миграција. С друге стране, за положај држављана свих чланица ЕУ важне су како њене политике везане за „простор слободе, безбедности и правде“, тако и политике у области недискриминације и држављанства Уније (чл. 18–25 УФЕУ). Међутим, нису све ове политике обухваћене члановима 26–197 УФЕУ, који разрађују политике Уније. Разлози за то су историјски, јер до ступања на снагу Уговора из Мастрихта ЕУ није ни постојала, а ЕЗ није била надлежна у области заједничке спољне и безбедносне политике, нити за полицијску и правосудну сарадњу у кривичним стварима; те две области су, како се то често метафорички представља, биле други и трећи стуб ЕУ све до ступања на снагу Уговора из Лисабона.



УФЕУ који се односе на те политике): 1) заједничка пољопривредна политика и политика у области рибарства⁵¹⁹ (чл. 38–44); 2) заједничка транспортна политика (чл. 90–100); 3) економска и монетарна политика⁵²⁰ (чл. 119–144); 4) политика заштите потрошача (чл. 169); 5) регионална политика, тј. политика економске, социјалне и територијалне кохезије (чл. 174–178); 6) политика у области заштите животне средине (чл. 191–193); 7) политика у области истраживања и развоја (чл. 179–189); 8) енергетска политика (чл. 194). Еволуција која се може приметити у надлежностима Уније (искључивим и, посебно, подељеним) и у гранању и умножавању њених политика оправдава стремљење ка „све ближеј (*ever closer*) заједници народа Европе“ из преамбуле УЕУ. Европска економска заједница је заиста почела као пројекат стварања јединственог тржишта, али га је данашња ЕУ увелико прерасла.

Поред основних сазнања о јавним политикама ЕУ, чији су основни принципи, на уопштен начин, дефинисани примарним правом Уније, практичари и теоретичари који се, на различите начине, баве питањем номотехничких прилагођавања неопходних у процесу усклађивања домаћег права с правом ЕУ, посебну пажњу треба да посвете секундарном законодавству. Када се домаћа норма усклађује са европском, готово по правилу се ради о норми секундарног законодавства.

Примарно право Европске уније доживело је своју последњу системску реформу усвајањем Лисабонског уговора, који је ступио на снагу 1. децембра 2009. године, а састоји се од два већ поменута кључна уговора (УЕУ и УФЕУ) и великог броја анекса и протокола. И поред важних измена које је увео Лисабонски споразум, он ипак није донео револуцију у подели надлежности између ЕУ и држава чланица, тако да није битно утицао на већ дефинисане политике Уније. Другим речима, дубинске трансформације у јавним политикама ЕУ последица су усвајања новаторских решења од стране њених институција (секундарно право ЕУ). Стога ће наредно поглавље бити посвећено управо подробнијој анализи процеса усклађивања националног правног система са правном тековином ЕУ.

519 За термин *рибарство* вид. фн. 502.

520 ЕУ, наравно, није надлежна за целокупну монетарну и економску политику, нарочито када су у питању чланице Уније чија монета није евро (на крају септембра 2017. године то је следећих 9, од укупно 28 држава чланица: Велика Британија, Пољска, Румунија, Шведска, Чешка Република, Мађарска, Бугарска, Данска и Хрватска); за државе чија је монета евро, као што смо видели у одељку 1.2, вођење монетарне политике је у искључивој надлежности ЕУ. Што се тиче економске политике, она је веома свеобухватан појам, те се надлежности ЕУ и држава често преплићу. На пример, успостављање правила конкуренције неопходних за функционисање унутрашњег тржишта у искључивој је надлежности ЕУ, док су сва остала питања везана за унутрашње тржиште покривена надлежношћу подељеном између Уније и држава чланица. Према чл. 119, ст. 1 УФЕУ, „активности држава чланица у овој области [...] укључују усвајање економске политике засноване на блиској координацији економских политика држава чланица“.



2. Између преписивања, дописивања, прилагођавања и бирања најбоље опције: битне одлике процеса усклађивања домаћег права са правном тековином Европске уније

Увођење норми које припадају једном заокруженом правном систему у други правни систем деликатан је и сложен задатак. Наравно, овде се мисли на ситуацију када је то увођење вољно, тј. када се заснива не само на пасивном пристанку већ и на делатној и на процени сопственог интереса заснованој намери да се постојећа нормативна решења унапреде и учине сагласним са прописима који постоје у свим државама чланицама Европске уније. Пре него што се посветимо анализи битних одлика усклађивања домаћег права са правном тековином ЕУ (одељак 2.2), посебно је важно да се, кроз анализу његове номотехничке природе, осврнемо на неке предрасуде и поједностављена схватања овог процеса (одељак 2.1).

2.1. Номотехничка природа процеса усклађивања

Процес усклађивања домаћег правног система с правном тековином ЕУ одвија се путем усвајања како закона, тако и различитих подзаконских аката. Тако посматрано, усклађивање нема номотехничку природу која би се *per se* разликовала од редовног начина за усвајање закона и подзаконских аката, тј. од начина на који се усвајају све остале одредбе домаћег правног система.

Наравно, у складу с одредбом чл. 167, ст. 2 Пословника Народне скупштине, „по хитном поступку може да се донесе закон [...] ради усклађивања прописа с прописима Европске уније“, али овај исти, хитни поступак може се применити како „ради испуњења (других) међународних обавеза“⁵²¹, тако и када се „уређују питања и односи настали услед околности које нису могле да се предвиде, а недоношење закона по хитном поступку могло би да проузрокује штетне последице по живот и здравље људи, безбедност земље и рад органа и организација“⁵²². Другим речима, поступак усвајања закона којим се усклађују прописи са правом ЕУ може се разликовати од поступка којим се усвајају остали закони, али тако донети акти такође представљају правне акте домаћег правног система.

521 Чл. 167, ст. 2 Пословника Народне скупштине Републике Србије.

522 *Ibid.*



Рецепција права ЕУ се, дакле, обавља кроз његово уношење у домаће законодавство не кроз ратификацију (као у случају потврђивања међународних уговора), већ путем усвајања закона у којима су садржана решења предвиђена европским правом. Ово је посебно важно због тога што је за рецепцију једног правног акта Уније често потребно изменити или допунити већи број домаћих прописа.

У стручној и општој јавности често се могу чути ставови који о усклађивању с правном тековином ЕУ говоре као о преписивању, дописивању, прилагођавању или бирању најбоље опције између више понуђених могућности. Иако свака од ових квалификација садржи део истине, сама за себе даје само упрошћену и често нетачну слику о природи процеса. Стога је потребно осврнути се на сваку од њих понаособ, уз додатна разјашњења тога у којој мери она одговара стварности.

1) Усклађивање се не може сводити искључиво на преписивање већ постојећих нормативних решења садржаних у различитим актима ЕУ; међутим, некад технички или нумерички карактер⁵²³ одредби права Уније не оставља другу могућност осим интегралног и дословног преузимања. Дакле, усклађивање није и не би требало да буде преписивање, али понекад то мора бити.

2) Усклађивање понекад може подразумевати дописивање, тј. допуњавање већ постојећих домаћих правних норми одредбама које постоје у праву ЕУ. Међутим, те ситуације подразумевају да, у одређеној области, домаће законодавство већ у довољној мери (било због већ обављеног делимичног усклађивања, било због већ раније постигнуте саобразности) одговара решењима садржаним у праву ЕУ, па се новелирање може извести кроз поступак који је у домаћој номотехничкој пракси познат као „допуне“ закона или подзаконског акта.

3) Од свих покушаја да се само једном именицом дочара сва сложеност процеса усклађивања домаћег права са правом ЕУ, као најуспелији се може означити његово свођење на појам „прилагођавање“. Уношење европске правне тековине у унутрашње правне системе држава кандидата за чланство заиста је процес свеобухватног прилагођавања, који је пре свега очигледан када је у питању стварање правног оквира који домаћа предузећа и пољопривреднике припрема за интеграцију у унутрашње тржиште⁵²⁴

У сваком случају, за квалитетно усклађивање потребно је разумевање ширег контекста европског законодавства, што неопходно подразумева да у органима државне управе постоји довољан број запослених који владају страним језицима, у задовољавајућој мери познају природу и врсте аката ЕУ и у стању су да, у целини домаћег правног система, препознају оне одредбе које морају претрпети измене како би домаћи правни систем био усклађен са правом Уније.

523 Дobar пример су јединствене царинске стопе или бројни нумерички или физичко-хемијски изражени стандарди у области заштите животне средине.

524 Вид. одељак 1.3. и фн. 516.



Уније. Наравно, ништа мање битне нису ни законодавне промене које се тичу правосуђа, основних права, правде, слободе и безбедности, о чему сведоче значај и сложеност преговарачких поглавља 23 и 24⁵²⁵.

4) Схватање да се процес усклађивања домаћег правног поретка са правом ЕУ може свести на бирање једне од више понуђених опција углавном је погрешно. Тачно је да међу секундарним изворима права ЕУ постоје акти који се називају директиве⁵²⁶; у складу са чл. 288, ст. 3 УФЕУ, ти акти су „обавезујући када је у питању резултат који треба постићи [...], а остављају националним органима избор када је у питању форма и начин [постизања резултата]“. Такође је тачно да многе директиве садрже списак могућности, од којих свака држава може изабрати ону која највише одговара њеној правној традицији и друштвено-економској стварности. Међутим, овде је потребно навести две битне ограде. Пре свега, скорашња законодавна пракса у ЕУ тежи доношењу све прецизнијих и детаљнијих директива, тако да њима дефинисан „резултат који треба постићи“ не оставља превелики простор националним инстанцама. С друге стране, не може се поредити примена одредби једне директиве у некој држави чланици ЕУ⁵²⁷ са обавезом државе кандидата за чланство у ЕУ – која је у случају Србије експлицитно предвиђена чл. 72 Споразума о стабилизацији и придруживању (ССП)⁵²⁸ – да целину свог правног система постепено усклади са правом ЕУ. Дакле, усклађивање понекад може да представља и избор једне од више могућности предвиђених правом ЕУ, али углавном није тако.

525 Погрешно је схватање да су питања која се тичу квалитета правосудног система потпуно неекономска, тј. да се целина правне тековине ЕУ може оштро поделити на економске и неекономске одредбе *acquis*-ја. Иако нема сумње да, *strictissimo sensu*, питања као што су доступност правди или ефикасност правосуђа не спадају у економску област, управо квалитет целокупног правосудног система кључно утиче на обим домаћих и страних инвестиција и на поверење предузетника у регулаторни оквир.

526 Вид. фн. 492 и 494.

527 Правни системи свих држава чланица већ дуги низ година делују у окружењу које подразумева знатан утицај права ЕУ на унутрашње правне системе. Поред тога, све државе чланице (осим шест оснивача) имале су обавезу да пре ступања у чланство ускладе своје законодавство са правом Уније. Управо из тих разлога, обим нормативних измена које изискује преношење једне директиве у правне системе држава чланица готово је увек неупоредиво мањи од опсега измена које изискује уношење одредби исте директиве у правни систем државе кандидата за чланство.

528 Закон о потврђивању Споразума о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица, с једне стране, и Републике Србије, с друге стране, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 83/2008.



2.2. Битне одлике процеса усклађивања⁵²⁹

Чланство у Европској унији нужно подразумева и обавезу будуће државе чланице да свој правни систем усклади са правном тековином Уније⁵³⁰. Та обавеза не престаје даном ступања у чланство, будући да су и чланице ЕУ у обавези да преносе (транспонују) у своје унутрашње правне системе оне одредбе права ЕУ које немају директно дејство⁵³¹, већ захтевају нормативну интервенцију националних законодаваца. Република Србија је обавезу усклађивања свог законодавства са правом ЕУ преузела чл. 72 ССП-а⁵³². Будући да се нормативни систем Уније стално дограђује и мења, процес усклађивања домаћег права је трајна обавеза, док су преговори – уколико се успешно заврше све њихове фазе – процес који се окончава споразумом о приступању. Због извесних преклапања и последичног ризика од забуне, пре него што посветимо пажњу одликама процеса усклађивања, претходно ћемо јасно разграничити процес преговарања о приступању од процеса усклађивања домаћег права с правом ЕУ.

Поред тога што је довођење у склад домаћег права с правом Уније обавеза прихваћена међународним споразумом, степен усклађености домаћих прописа са правом ЕУ је и важан податак у процесу преговора о чланству; ова тврдња, наравно, не утиче на чињеницу да се процеси преговарања и усклађивања разликују правно, политички и методолошки.

2.2.1. Однос усклађивања права и преговарања о чланству

Иако се пре отварања сваког преговарачког поглавља у процесу преговора о чланству Србије у Унији врши преглед/скрининг⁵³³ усклађености домаћих норми са правом

529 Разматрања у овом одељку (2.2) заснована су на нашем вишегодишњем истраживању, чији су резултати делимично представљени на конференцији „Изаови приступања Републике Србије Европској унији“, одржаној 22. маја 2014. године у организацији Института за европске студије, и објављени у посебном издању часописа *Култура полиса* за 2014. годину (стр. 39–52), под насловом „Процес усклађивања домаћег правног система са правом Европске уније – стање, проблеми и могућа решења“. Увиди и закључци начињени пре више од три године, уз нужна прилагођавања и ажурирања, у својој основи остају непромењени, будући да Споразум из 2009. године о стабилизацији и придруживању Србије са тадашњом ЕЗ – као највиши правни акт којим се регулише усклађивање домаћих прописа са правом – у међувремену није претрпео никакве измене.

530 Целокупност ове правне тековине се често означава као *acquis* (раније: *acquis communautaire*); вид. фн. 487.

531 Вид. део одељка 1.1. посвећен директном дејству различитих извора права ЕУ.

532 Вид. фн. 528.

533 Прва фаза овог процеса прегледа законодавства обично се означава као експланаторни скрининг, током које представници Европске комисије делегацији Србије представљају нормативни оквир ЕУ у одређеном преговарачком поглављу; друга фаза,



ЕУ, процес преговарања, с једне, и процес усклађивања, са друге стране, никако се не могу изједначити ни правно (а), ни методолошки (б), ни политички (в).

а) **Обавеза усклађивања домаћег права с правом ЕУ је међународна обавеза Србије, преузета много пре него што је наша земља уопште добила статус кандидата за чланство и отпочела преговоре о приступању. Поред тога, због чињенице да је ССП ратификовани међународни уговор, он има већу правну снагу од домаћих закона.** Наиме, чл. 16, ст. 2 *in fine* Устава Србије предвиђа да „потврђени међународни уговори морају бити у складу са Уставом“, односно да, *a contrario*, не морају бити у складу са осталим законима, већ обратно: сви остали закони морају да буду усклађени с њима.

б) Методолошки, процес усклађивања има превасходно правну, а процес преговарања политичко-економску природу. Другим речима, одређени прелазни рокови или квоте могу бити предмет преговора, али о нормативном блоку законодавства ЕУ не може бити преговора, већ је обавеза Србије да га поступно пренесе у домаћи правни систем.

в) Политички, различити су органи који су носиоци процеса: у преговорима је много наглашенија улога извршне гране власти, док у процесу усклађивања носећу улогу има парламент, а Влада се појављује као предлагач законских решења.

Телеолошко тумачење члана 72 ССП-а може нам пружити прилично свеобухватну слику о најбитнијим одликама процеса усклађивања домаћег права с правом ЕУ. На нека питања која се тичу некохерентности домаћег правног система и неусклађености неких решења са ССП-ом, као и на практичне мањкавости, биће указано у наредном одељку (2.3), док ће овде анализа бити усредсређена на прескриптивно схватање процеса усклађивања.

2.2.2. Пет кључних одлика процеса усклађивања

Најбитнија одредба која дефинише обавезу Републике Србије да своје законодавство усклађује са правом ЕУ може се наћи у чл. 72 ССП-а. Свеобухватном телеолошком анализом одредаба ставова 1 до 5 овог члана може се доћи до пет кључних одлика процеса усклађивања. На тих пет одлика желимо посебно да укажемо пре свега због тога што смо, током вишегодишњег стручног и научног бављења овом темом,

тзв. билатерални скрининг, јесте сусрет истих актера са замењеним улогама: делегација Србије представља представницима Европске комисије домаћа нормативна решења у истој области, уз назначивање које су активности предузете, а које планиране, како би се домаће право ускладило са правом ЕУ.



установили да многи државни службеници, стручњаци за поједине области и функционери у различитим државним органима, и поред тога што често располажу сасвим довољним познавањем ускостручних области, из вида губе ширу слику и основне смернице по којима би процес усклађивања требало да се одвија. Другим речима, често се дешава да се од шуме европских и домаћих прописа не види већ сразмерно добро дефинисана стаза која омогућава кретање кроз ту шуму.

2.2.2.1. Усклађивање је поступно. Наиме, чл. 72, ст. 1 ССП-а веома јасно наводи да ће „Србија настојати да обезбеди *постепено усклађивање постојећих закона и будућег законодавства* са правним тековинама Заједнице“⁵³⁴, притом помало неписмено додајући да ће иста страна „обезбедити да ће важеће и будуће законодавство бити правилно примењено и спроведено“⁵³⁵. Телеолошко тумачење је посебно олакшано претходно наведеним прецизирањем, будући да **постоји снажна логичка веза између поступности усклађивања, са једне, и правилне примене и спровођења тако усклађеног законодавства, са друге стране.** Другим речима, из става 1 члана 72 потпуно недвосмислено произлази да ни извршна власт (када предлаже законе или када доноси подзаконске акте), ни законодавна власт у Републици Србији нема обавезу да обезбеди да сваки⁵³⁶ предложени и усвојени законски или подзаконски акт буде неизоставно, потпуно и у најкраћем року усклађен с правном тековином Уније. Усклађеност неког домаћег акта са правом ЕУ може бити делимична, па и непостојећа, ако то оправдавају потреба за поступношћу, непреносивост одредбе пре неког рока или легитиман интерес за преношење у неком каснијем тренутку, уз навођење јасног образложења и временског оквира у коме ће бити обезбеђена потпуна усклађеност. Наравно, ниједан од мотива за усвајање домаћих нормативних решења која су неусклађена са правом ЕУ не сме бити

534 За однос појмова „Европска заједница“ и „Европска унија“ вид. фн 470; курзив У. Ћ.

535 Може се са приличном сигурношћу претпоставити да је ова рогобатна и духу српског језика неприлагођена формулација последица дословног превођења са енглеског језика; уз оgradu да аутор није језички стручњак, вероватно је да би исправије било да је наведено „обезбедити да важеће и будуће законодавство буде правилно примењено и спроведено“ или „обезбедити правилну примену и спровођење важећег и будућег законодавства“.

536 Без намере да подробније улазимо у анализу неусклађености Пословника Народне скупштине са чл. 72 ССП-а, овде ћемо само навести одредбу чл. 151, ст. 4 Пословника, која предвиђа да „уз предлог закона, предлагач доставља изјаву да је предлог закона усклађен с прописима Европске уније, или да не постоји обавеза усклађивања, или да закон није могуће ускладити с прописима Европске уније, и табелу о усклађености предлога закона с прописима Европске уније“. У складу са чл. 72, ст. 1 ССП-а, могуће је замислити да предлагач закона предложи пропис који ће, привремено и с јасном визијом будућих промена, у неком периоду свог важења бити и неусклађен са правом ЕУ. У сваком случају, Пословник Народне скупштине, као акт ниже правне снаге од ратификованог међународног споразума, мора бити у складу са ССП-ом, а не обратно.



коришћен преварно, то јест на начин да се тиме ефективно изиграва обавеза преузета ССП-ом. Поред тога, треба стално имати у виду да је усклађивање са нормама ЕУ у претежном броју случајева у интересу домаћих привредних субјеката, потрошача, односно грађана Србије у најопштијем смислу.

2.2.2.2. Усклађивање подразумева и правилну и свеобухватну примену усвојеног законодавства. Овај захтев који процес усклађивања треба да испуни у дубокој је органској вези са његовом поступношћу. Из већ цитираног ст. 1 чл. 72 ССП-а произлази да **усклађивање није само себи циљ, да не представља ларпурлартистички нормативни перформанс, већ да је његов смисао у правилној примени како законодавства на снази, тако и оног чије се усвајање тек планира. Могло би се отићи чак и корак даље и тврдити да је поступност у разматрању и усвајању нових законских решења предуслов за њихову ваљану примену.** У својим редовним извештајима о напретку Србије у процесу европских интеграција, Европска комисија посебну пажњу посвећује проблемима у примени домаћег законодавства. Занимљиво је да, као што показује и пример последњег Извештаја о напретку⁵³⁷ из новембра 2016. године, Европска комисија усклађеност домаћег права са правом ЕУ анализира под свеобухватним насловом „способност да се прихвате обавезе које произлазе из чланства“; као што се може закључити из његовог обима (52 странице од укупно 91, односно око 57% целокупног текста Извештаја), усклађеност домаћег законодавства са правом Уније заузима важније место од *stricto sensu* политичких и економских критеријума за чланство (којима је посвећено 17, односно 10 страна Извештаја из новембра 2016. године).

2.2.2.3. Усклађивање је почело на дан потписивања ССП-а и још увек траје. Да није ове одредбе, могло се догодити да буде изгубљено знатно време, будући да је, због политичког застоја и сложености процеса ратификације у свим државама чланицама ЕУ, од потписивања (29. април 2008. године) до ступања на снагу (1. септембар 2013. године) ССП-а прошло више од 5 година. Како наводи чл. 72, ст. 3 ССП-а, усклађивање је у раној фази било усредсређено на „основне елементе правних тековина о унутрашњем тржишту, правосуђе,

537 Европска комисија је последњи Извештај о напретку Србије на путу ка чланству у ЕУ објавила 9. новембра 2016. године (*Serbia 2016 Report Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions 2016 Communication on EU Enlargement Policy*). Због промене у динамици објављивања ових извештаја (које је до 2016. године било једногодишње), наредни извештај о напретку очекује се у првој половини 2018. године.



слободу и безбедност, као и на друга подручја везана за трговину“. Због важности ових области, али и извесног заостатка у припреми предлога закона, усклађивање и даље траје у свим наведеним областима и далеко је од свог краја. Уопштено посматрано, не може се рећи да је и у једној области законодавства усклађивање потпуно окончано, будући да право ЕУ стално еволуира.

2.2.2.4. Начин праћења усклађивања заједнички дефинишу државни органи Србије и Европска комисија. Довођење у склад унутрашњег правног система с правним тековинама ЕУ сложен је процес и у њега су укључени бројни државни органи Србије, који припадају свим трима гранама власти. Наравно, Народна скупштина, као законодавац, има последњу реч при усвајању аката законске снаге; међутим, Влада се по правилу јавља као предлагач тих аката, док је учешће судства, као гаранта владавине права, у процесу усклађивања од немерљивог значаја. У почетку је (период од 2008. до 2012. године) домаћи оперативно-стратешки акт који се тичао усклађивања носио назив *Национални програм за интеграцију Р. Србије у Европску унију* (НПИ), да би касније добио назив који много више одговара садржини документа: *Национални програм за усвајање правних тековина ЕУ (National Programme for the Adoption of the Acquis – NPAA)*. У општем смислу, начини „праћења спровођења усклађивања“, који би, по чл. 72, ст. 5 ССП-а требало да буду последица договора Србије и Европске комисије, за полазну основу имају успешност у реализацији НПИ/НПАА. На овом месту, као пример несклада између сложености овог нормативног подухвата и приступа неких државних органа, има смисла навести само део текста раније верзије званичног веб-сајта једног владиног органа, где се тврди да је НПИ „сачињен тако што су сарадници у министарствима прочитали сва правна правила ЕУ, утврдили шта је у нашем законодавству усвојено и направили веома јасан план у којем би року стандарди који још нису прихваћени у Србији требало и овде да заживе, све до 2012, која се сматра годином када ће наша држава бити спремна да преузме све обавезе из чланства ЕУ.“ У релативно кратком року прочитати „сва правна правила ЕУ“ и упоредити их са домаћим законским и подзаконским актима већ је колосалан посао, колико год желели да верујемо да сарадници у министарствима сјајно владају енглеским (француским, немачким) језиком; много је, међутим, теже схватити наивност уверења да ће „стандарди [...] да заживе“ за мање од четири године.



2.2.3. Неке тешкоће у процесу усклађивања и препоруке за њихово превазилажење⁵³⁸

Као што је већ констатовано у претходном одељку, **у Србији не постоји крвни правни акт који би, на једном месту, дефинисао права и обавезе свих актера и процедуре по којима они поступају у поступку довођења у склад националних норми с правном тековином Уније.** Може се, наравно, тврдити да такав акт није ни потребан и да је довољно следити само уобичајену законодавну процедуру. Међутим, специфичност задатка са којим се сви државни органи сусрећу када треба да разумеју, упореде и ускладе два често различита правна система оправдава приступ *sui generis*, можда баш у истој мери у којој је ЕУ међународна организација *sui generis*. Без жеље да их исцрпно набројимо, на овом месту ћемо поменути основне тешкоће везане за процес усклађивања, а потом ћемо, у оквиру исте тачке, изложити препоруке за побољшања и унапређења.

2.2.3.1. Кадровски капацитети. Државни органи укључени у процес усклађивања углавном не располажу довољним бројем компетентних правника и других стручњака оспособљених да разумеју европска нормативна решења, упореде их са домаћим и предложе нова, којим би се домаће законодавство ускладило са европским. Иако су, према чл. 107, ст. 1 Устава Србије, овлашћени предлагачи закона сваки народни посланик, Влада, Скупштина Аутономне покрајине или најмање 30.000 бирача (као и Заштитник грађана и Народна банка, али само за законе из њихове надлежности), разумљиво је и очекивано да у процесу усклађивања домаћег правног система с нормама ЕУ највећи број законских предлога упућује Влада. У оваквој ситуацији, највећи посао је на стручним службама министарстава, чији би правници и други одговарајући стручњаци требало да, још у фази која претходи сачињавању нацрта закона, довољно добро познају (и то истовремено) домаћа и европска нормативна решења, али и потребе свих актера на које ће се нова законска решења односити. Како би се олакшао и систематизовао процес провере усклађености, Влада Србије је још 2010. године (измене су усвојене 2013. године) донела Закључак о усвајању образаца и методолошких упутстава за попуњавање инструмената за усклађивање прописа Републике Србије са прописима Европске уније⁵³⁹. Тим Закључком

538 За детаљну анализу низа уочених проблема у процесу усклађивања, као и за предлоге за побољшање његовог општег квалитета, вид. У. Ђемаловић, „Процес усклађивања домаћег правног система са правом Европске уније – стање, проблеми и могућа решења“, *Култура полиса*, XI/2014 – посебно издање, Београд, 2014, стр. 39–52.

539 *Службени гласник РС*, бр. 51/2013; овим Закључком је стављен ван снаге претходни Закључак Владе 05 бр. 011-3498/2010, који



предвиђено је да сваки предлог закона који се упућује Народној скупштини треба да буде праћен Изјавом о усклађености и Табелом усклађености предложеног акта са прописима ЕУ. Вишегодишњим праћењем квалитета садржине тих изјава и табела може се закључити да стручне службе министарства обавезу њиховог сачињавања и достављања парламенту често схватају као пуку бирократску форму⁵⁴⁰. Без намере да улазимо у разлоге одсуства довољног броја компетентних правника и других стручњака међу службеницима министарства, можемо претпоставити да их треба тражити у начину запошљавања, организацији рада и мотивацији запослених.

Да би се овај проблем превазишао, **потребно је знатно подићи – у квалитативном, а не квантитативном смислу – кадровске капацитете органа извршне и законодавне власти који учествују у процесу усклађивања домаћег законодавства са правном тековином ЕУ.** Наравно, неки државни органи располажу извесним бројем запослених чија се стручна оспособљеност у овој области не може довести у питање. Међутим, **и даље постоји огромна потреба за профилисаним стручњацима који истовремено и одлично познају домаћи правни систем и у стању су да исправно и свеобухватно разумеју одређену област права ЕУ.** Опште тестирање само основног познавања бар једног од већих европских језика код целокупног високообразованог државно-службеничког кадра вероватно би дало забрињавајуће резултате. Нема сумње да је углавном тешко ангажовати нове стручњаке или ваљано мотивисати постојеће запослене да се додатно образују. Поред тога, време неумитно истиче, а потребе за стручњацима ће бити све веће. Нека од могућих решења јесу: формирање посебног центра за усавршавање, консултантски ангажмани, додељивање посебног статуса одређеном броју запослених. Без обзира на то који модел буде изабран, без испуњавања овог услова тешко је замислити знатнији напредак када су у питању преостале препоруке.

2.2.3.2. Општи нормативни оквир за усклађивање и координација државних органа. У поступку провере усклађености предлога закона не постоји довољна координација између законодавне и извршне власти. Према крутом схватању теорије о

није садржавао битно другачија решења.

540 Због ограничености простора, навешћемо само пример који, по нашем схватању, успешно илуструје претходне тврдње: као превод на енглески језик назива акта који се упућује у процедуру, у једној од Изјава о усклађености „предлог Закона о железници“ био је означен као „Bill on Law on Railways“.



подели власти, она се „тумачи као потпуна изолација власти“⁵⁴¹ и „постоји кад се свака од три функције државне власти врши потпуно независно од остале две“⁵⁴², што представља „класично тумачење поделе власти које је у основи мита о подели власти“⁵⁴³. Према оваквом схватању, при провери усклађености предлога закона које Влада упућује Народној скупштини, свака координација не само да није потребна већ је и непожељна, будући да законодавна власт има коначну реч при усвајању норми законске снаге, па у том процесу треба и да контролише наводе Владе⁵⁴⁴ о усклађености тих норми са правом ЕУ. Наравно да овакво схватање нити одговара правној традицији Србије, нити је у складу са принципом рационалног и ефикасног функционисања државне власти, будући да су и пракса и теорија у нашој земљи много ближи схватању које „истиче као суштинско обележје начела поделе власти сарадњу и равнотежу носилаца функција државне власти“⁵⁴⁵. При оваквом дефинисању односа извршне власти и парламента, у процесу усклађивања домаћег права са правом ЕУ у пракси се готово уопште не користе механизми које пружају постојећи акти, а о систематском осмишљавању нових тешко се може говорити. На пример, Пословник Народне скупштине (НС) пружа могућност сваком од одбора НС да, у оквиру свог делокруга, „разматра план рада и извештај надлежног министарства“ и да од државних органа тражи „информације и податке из њихове надлежности“, док се у одредбама о појединачним одборима систематски наводи да они разматрају предлоге закона и других општих аката из њихове надлежности. И када парламент користи неке од тих механизма надзора и контроле над радом извршне власти, они се ретко користе за представљање постигнутих резултата или, још ређе, планираних активности у процесу усклађивања с правом ЕУ. Када је у питању Одбор за европске интеграције НС, који је надлежан да „разматра предлог закона и другог општег акта са становишта њихове прилагођености прописима Европске уније“, расправа која се одвија на седницама Одбора веома ретко залази у иоле озбиљнију анализу Изјава о усклађености и Табела усклађености које доставља предлагач. Поред тога,

541 Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Службени гласник, Београд 1997, 212.

542 *Ibid.*

543 *Ibid.*

544 Поред тога, не сме се ни помислити које би људске и материјалне ресурсе, труд и време изискивала детаљна провера, на нивоу Народне скупштине, усклађености сваког предлога закона који упућује Влада; у таквој ситуацији, парламент би требало да у својој стручној служби има правне стручњаке из свих области права ЕУ, који својим бројем и обученошћу не би нимало смели да заостају за својим колегама из министарстава.

545 Р. Марковић, 212.



законски предлози пред парламент често стижу стихијски, невезано за НПАА или друге, раније усвојене годишње или вишегодишње планове законодавне активности.

Тренутни општи институционални механизам у области усклађивања прописа делује као раштимовани оркестар, где сваки извођач свира своју партитуру и уопште не слуша или веома мало слуша остале. Будући да је простор ограничен а проблема много, овде, примера ради, вреди поменути чл. 151, ст. 4 Пословника НС, који је у супротности са хијерархијски вишим ССП-ом, јер чл. 72 ССП-а говори о поступном усклађивању⁵⁴⁶, док одредба Пословника не дозвољава никакву делимичну усклађеност или привремену неусклађеност. Да би галиматијас био потпун, Владин Закључак о усвајању образаца и методолошких упутстава за попуњавање инструмената за усклађивање прописа Републике Србије са прописима Европске уније у т. 4-г Изјаве о усклађености (и, последично, т. 7-г Табеле усклађености) дозвољава делимичну усклађеност, односно неусклађеност. Дакле, забуна је потпуна: ССП дозвољава нешто што Пословник НС забрањује, али Закључак Владе ипак дозвољава, при чему су та три акта по својој правној снази сваки у другој хијерархијској категорији. *Stricto sensu*, поштовање само Пословника НС довело би до ситуације да се сваки предлог закона упућен у процедуру противно чл. 151, ст. 4 уопште не може ни узети у разматрање. Дакле, пре него што се озбиљно упустимо у усклађивање домаћег права са правом ЕУ, прво би правни систем Србије требало ускладити са самим собом. Управо из тог разлога било би веома пожељно донети један, свеобухватни правно обавезујући акт који би се тицао процеса усклађивања, и то од фазе припремних радова на нацртима закона до фазе надзора над применом усвојеног законодавства. Ова препорука би се, вероватно мање успешно, могла испунити и изменама неких од већ постојећих аката и доследном применом оних који се могу сматрати одговарајућим.

2.2.3.3. Јавне расправе и учешће заинтересоване јавности. У фази јавне расправе о предлогу закона, када до ње уопште дође, ни државни органи, али ни већина других заинтересованих актера углавном не обраћају довољно пажње на то да ли су предложена нормативна решења усклађена с правом ЕУ. У складу са чл. 41. Пословника Владе Србије, „предлагач је обавезан да у припреми закона којим се битно мења уређење неког питања или уређује питање које посебно занима јавност, спроведе јавну расправу“. И поред тога што – за разлику од Пословника НС, који се, по својем месту у хијерархији правних норми, може изједначити са законом – Пословник Владе нема снагу закона, обавеза организовања и ефективног спровођења јавне расправе сматра се добром демократском праксом.

546 Вид. 2.2.2.1. овог прилога.



Разумљиво је да, у случајевима када оне буду спроведене, у јавним расправама фокус не може увек бити на потреби преношења правних тековина ЕУ у домаћи правни систем. Међутим, свест државних органа о утицају европских норми на свакодневни живот грађана, као и потреба цивилног друштва да та питања разматра и о њима заузима ставове, представљају праву меру напретка сваке државе ка чланству у ЕУ.

Ову тврдњу доказују како искуство држава средње и источне Европе које су постале чланице ЕУ између 2004. и 2013. године, тако и наводи бројних извештаја Европске комисије о напретку Србије у процесу европских интеграција. Већ дужи низ година, Европска комисија указује на исте проблеме, да би и у последњем Извештају о напретку (за 2016. годину), у поглављу о политичким критеријумима, навела да је „потребно додатно побољшати [...] инклузивност, транспарентност и квалитет израде прописа и ефикасног надзора извршне власти“⁵⁴⁷ док „употреба хитних поступака треба да буде ограничена“. Како је већ наведено у тачки 2.2.2.1, **усклађивање је сложен и поступан процес, па**

свака брзоплетост у усвајању нових законских решења често може ићи на уштрб њиховог квалитета и правне сигурности.

Да би се тај проблем превазишао, **треба обезбедити сталну комуникацију органа извршне, законодавне (и, по потреби, судске) власти и цивилног друштва у поступку сачињавања, предлагања и праћења примене закона којима се домаће право усклађује са европским.** Ово је област где су, у последњих неколико година, приметна знатна побољшања, али би требало даље јачати и ефикасније примењивати постојеће институционалне механизме и осмишљавати нове. Посебно је важно мотивисати надлежна министарства да у свим фазама комуницирају (међусобно и са осталим актерима), долазе пред надлежне скупштинске одборе, консултују јавност, извештавају о проблемима у спровођењу норми. Институт јавних слушања (чланови 83 и 84 Пословника НС), када би се још интензивније примењивао, пружао би велику шансу за усвајање квалитетнијег законодавства. Наравно, спремност и способност цивилног друштва да пружи одговарајући допринос овом процесу углавном не зависи од државних органа, али је несумњив интерес свих да постоје квалитетна и свеобухватна дебата о законима и праћење њихове примене.

547 Радни документ Комисије „Република Србија – Извештај о напретку 2016. године“, који прати Саопштење Комисије упућено Европском парламенту, Савету, Европском економском и социјалном комитету и Комитету региона, и Саопштење о политици проширења ЕУ 2016. године, незваничан превод, http://eukonvent.org/wp-content/uploads/2016/11/godisnji_izvestaj_16_srp.pdf, стр. 7, 10, октобар 2017. Вид. и фн. 537.



3. Студија случаја – општи законодавни оквир у области заштите животне средине и његова примена

Успостављање унутрашњег тржишта, уз гарантовање слободног протока људи, робе, капитала, услуга и, наравно, идеја, кључни је економски циљ Европске уније. Међутим, привредни напредак и повећање квалитета живота грађана треба да се заснивају на „уравнотеженом економском расту“, уз гарантовање „високог нивоа заштите и побољшања квалитета животне средине“⁵⁴⁸. Поред тога, **у области као што је заштита животне средине, координација националних активности и законодавства једино је заиста делотворно решење, будући да загађење, еколошки акциденти и катастрофе не познају државне границе.** Наравно, обавеза је сваке државе кандидата за чланство, па тако и Србије, да и у овој области поступно усклађује своје законодавство и стандарде са европским, посебно ако се има у виду чињеница да политика ЕУ у области животне средине „поставља амбициозне циљеве и стандарде заштите за све људе који живе у 28 држава чланица, али и изван тог оквира“⁵⁴⁹. Када су у питању преговори о чланству, поглавље 27, посвећено екологији, сматра се једним од најтежих и најзахтевнијих, како због сложености и разноврсности норми које треба усвојити и примењивати, тако и због опсежних техничких знања и финансијских ресурса потребних да би се бројни еколошки стандарди истински поштовали. У овом поглављу прво ће бити анализирана усклађеност домаћег општег нормативног оквира у области заштите животне средине са европским законодавством (3.1), да би потом пажња била посвећена примени овог општег оквира у две одабране области (3.2). Због ограничености простора и чињенице да преговори у поглављу 27 још увек нису почели, фокус ће преваходно бити на компаративној и квалитативној анализи нормативног оквира, као и на што ефикаснијој примени еколошког законодавства.

548 Чл. 3, ст. 3 УФЕУ.

549 H. Selin, S. Van Deveer, *European Union and Environmental Governance*, Routledge, Abingdon, 2015, 8.



3.1. Општи нормативни оквир у области заштите животне средине

Устав Србије, у свом чл. 74, ст. 1, наводи да „свако има право на здраву животну средину и на благовремено и потпуно обавештавање о њеном стању“⁵⁵⁰. Термин „свако“ указује да се одредба односи како на држављане Србије, тако и на странце током њиховог боравка у земљи. Поред тога, у наредном ставу Устав прецизира и да је „свако, а посебно Република Србија и аутономна покрајина, одговоран за заштиту животне средине“. У теорији постоји уверење да „велики број националних уставних одредби садржи одредбе које могу бити од значаја за приступ правди поводом питања животне средине“⁵⁵¹, што је на Устав Србије само начелно применљиво, будући да, како ће бити објашњено у наредним редовима, приступ правди у овој области не подразумева само накнаду штете која је настала због пропуста у заштити околине већ и ефикасну репресивну политику у случају њеног нарушавања. Право свакога да буде информисан о стању животне средине нужно имплицира обавезу државних, покрајинских и локалних органа власти да обезбеде потпуне, ажурне и благовремене информације у овој области, па је зато тешко разумети зашто слово Устава, пошто *expressis verbis* помиње државни и покрајински ниво, пропушта да помене и локалне органе власти⁵⁵². Ово тим пре што, с једне стране, принцип супсидијарности налаже третирање свих питања – за које је то могуће и дозвољено, у шта несумњиво спада највећи број еколошких питања – на оном нивоу власти који је најближи могући грађанима, док, са друге стране, физичко-хемијска или биолошка природа највећег броја загађења и других претњи по околину може на најбољи начин бити уочена, третирана и сузбијена на локалном нивоу⁵⁵³.

550 Службени гласник РС, бр. 98/2006.

551 N. Pain, „Access to Environmental Justice in the South West Pacific“, in: *Access to Environmental Justice – A Comparative Study*, ed. Andrew Harding, ch. no. 9 (243–270), Nijhoff, Leiden, 2007, 244.

552 У овом смислу је посебно занимљива чињеница да последње измене Закона о заштити животне средине, усвојене фебруара 2016. године (Службени гласник Републике Србије, 14/2016), уносе измене у називу и садржини чл. 100 овог Закона, који се тиче буџетског фонда који „отварају аутономна покрајина и јединица локалне самоуправе“.

553 Образложење за овакву уставну формулацију може се, само делимично, пронаћи у чињеници да је Устав Србије усвојен 2006. године, у тренутку када, с једне стране, ССП још увек није био потписан, док је, с друге стране, у том периоду тек започела имплементација најбољих европских нормативних решења и пракси у области заштите животне средине; за више детаља о односу домаћег и европског нормативног оквира у овој области, вид. U. Ćemalović, „Harmonisation of Serbian National Legal System with European Union Acquis – the Case of Environment“, *Economics of Agriculture*, 3/2016, Belgrade, 2016, 891–904.



Кровни законски акт у области заштите животне средине у Србији донет је 2004. године, док су његове значајније измене усвојене 2009. године⁵⁵⁴; тим изменама предвиђена су унапређења у питањима као што су, између осталих, извори загађења, граничне вредности, процена утицаја на животну средину, мониторинг стања, обавештавање јавности и учешће грађана. Последње измене и допуне закона, усвојене фебруара 2016. године, тичу се, између осталог, санације и ремедијације животне средине, прекограничног промета примерака дивље флоре и фауне, система управљања заштитом животне средине, контроле достављања података и контроле тачности података који се достављају да би се сачинио Национални регистар извора загађивања, ширења информација о животној средини, Зеленог фонда Републике Србије. Несумњиво је да су многа од ових решења усвојена под директним утицајем правне тековине ЕУ, нарочито ако се узме у обзир да је ССП, потписан у години пре ступања на снагу ових измена, омогућио да усклађивање домаћег права с правом ЕУ отпочне одмах по његовом потписивању⁵⁵⁵. Због честих указивања на однос између привредног развоја и заштите животне средине, потребно је нагласити да, уз добро управљање и рад на развоју свести о значају необновљивих природних ресурса, „економски раст и решавање еколошких проблема могу, у принципу, бити истовремено остварени“⁵⁵⁶.

Разноврсност, опсег, детаљност, као и динамика доношења и новелирања прописа ЕУ у области заштите животне средине не дозвољавају да се на овом месту посвети дужна пажња свим питањима. Свакако вреди напоменути да Унија има посебне акте којима се, између осталих, уређују следећа питања⁵⁵⁷: 1) квалитет ваздуха, 2) заштита водних ресурса, 3) заштита природних станишта, флоре и фауне, 4) заштита од буке, 5) третман отпада, 6) учешће и информисање јавности, 7) превенција и отклањање еколошке штете, 8) заштита животне средине путем кривичног законодавства и 9) минимални критеријуми за инспекције у области животне средине у државама чланицама. Може се очекивати да ће предстојеће даље усклађивање домаћег правног система са правном тековином ЕУ донети бројне, често дубоке и значајне промене; с друге стране, очекивано отварање преговора у поглављу 27 поставиће, као један од кључних критеријума, и напредак у примени усвојених решења.

554 Закон о заштити животне средине, *Службени гласник Републике Србије*, 135/2004, 36/2009, 36/2009 – др. закон, 72/2009 – др. закон, 43/2011 – одлука УС и 14/2016.

555 Чл. 72, ст. 2 ССП-а; вид. и одељак 2.2.2. овог прилога.

556 A. Nilsson, *Social Scientists on Environmental Policy*, Nordic Council of Ministers, Copenhagen, 1999, 79.

557 За детаљан попис аката ЕУ у овој области, са датумима њиховог доношења и подацима о службеним гласницима у којима су објављени, вид. У. Фемаловић (2016), 896–897.



3.2. Успешност усклађивања и примена општег нормативног оквира

Од бројних, за људски живот неопходних природних ресурса који уживају заштиту у европском и домаћем законодавству тешко је издвојити и анализи подвргнути само један. У овом одељку пажња ће бити посвећена заштити квалитета ваздуха (3.2.1), док ће потом бити сумарно анализирана и казнена политика у случају угрожавања или нарушавања животне средине (3.2.2). Овај избор је начињен како због броја, врсте и природе домаћих нормативних решења, тако и због чињенице да се на примеру наведених области могу извући довољно засновани закључци о успешности усклађивања домаћих прописа са европским, као и о квалитету и опсегу примене усвојених решења.

3.2.1. Заштита квалитета ваздуха је, када су у питању законска решења, уређена одредбама два домаћа прописа. Већ поменути кровни Закон о заштити животне средине заштити ваздуха посвећује само један целокупан члан (24), док се његове преостале одредбе, између осталих питања, уопштено и понекад непрецизно дотичу и овог природног ресурса, уређујући „граничне вредности нивоа загађујућих материја, буке, зрачења и енергије и граничне вредности њихових емисија“ (чл. 39), услове за рад постројења и обављање активности (чл. 40), као и извесна општа питања, попут учешћа јавности у одлучивању (чл. 81, ст. 1, т. 4), коришћења средстава (чл. 90в, ст. 1, т. 1), овлашћења инспектора (чл. 111, ст. 1, т. 10 и 27) и привредних преступа (чл. 116, ст. 1, т. 8). С друге стране, Закон о заштити ваздуха (ЗЗВ, усвојен 2009. године), као *lex specialis* у овој области, садржи конкретније одредбе. Измене ЗЗВ-а из 2013. године доносе новине које су, готово сасвим, резултат усклађивања домаћег законодавства са Директивом 2008/50/ЕЦ Европског парламента и Савета од 21. маја 2008. године о квалитету ваздуха и чистијем ваздуху за Европу⁵⁵⁸. Од свих измена, посебну пажњу заслужују оне које се тичу Националног програма за постепено смањивање годишњих максималних националних емисија загађујућих материја (чл. 37–38); наиме, референтном годином за процену ефеката Програма сматра се 1990. година, а не 2000, као што је било предвиђено првобитним текстом закона. Када су у питању плански документи, у последњем Извештају Европске комисије о напретку Србије⁵⁵⁹ помиње се да „Србија треба да усвоји националну стратегију заштите ваздуха“, док планови квалитета ваздуха постоје само за Бор и Београд, а „за друге области, где ниво загађујућих материја прелази

558 Службени лист ЕУ, Л152, од 11.06.2008.

559 Вид. фн. 547.



граничне вредности, тек треба да се усвоје“. Поред тога, одредбе чл. 65–67 33В посвећене информисању јавности – које су постојале и у првој верзији 33В – изменама и допунама из 2013. године усклађују се са одредбама чл. 26 Директиве 2008/50/ЕЦ. Истим изменама и допунама новелирају се и одредбе о супстанцама које оштећују озонски омотач, о контроли емисије гасова са ефектом стаклене баште, као и о сертификацији запослених у секторима који користе супстанце које оштећују озонски омотач и флуороване гасове са ефектом стаклене баште (нови чл. 52а). Уопштено посматрано, 33В утврђује да се заштита ваздуха обезбеђује пре свега путем успостављања и унапређивања јединственог националног система за управљање квалитетом ваздуха. Када је у питању остваривање тог циља, бројне домаће законске одредбе се тичу мониторинга, размене и анализе информација и података, како би се „инкорпорисали резултати најновијих научних и медицинских истраживања у државама чланицама“, као што предвиђа т. 3 преамбуле Директиве 2008/50/ЕЦ. Међутим, **да би се у Србији ефикасније примењивала углавном квалитетно сачињена и с правом ЕУ претежно усклађена законска решења у области заштите животне средине, потребно је да се усвоје прецизни и применљиви подзаконски акти, који би били темељно спровођени на терену, кроз рад мотивисаних, информисаних и добро обучених инспекцијских служби.**

3.2.2. И поред сразмерно детаљног и свеобухватног нормативног оквира, **спровођење казнене политике у случају угрожавања или нарушавања животне средине** у Србији показује веома незадовољавајуће резултате. Измене Кривичног законика (КЗ)⁵⁶⁰ усвојене 2005. године објединиле су све одредбе – које су раније биле расејане у низу посебних закона – о санкцијама у случају различитих повреда животне средине у једну целину (глава XXIV), теоријски доприносећи укупном номотехничком квалитету, видљивости и спроводљивости норми. Укупан број од 18 кривичних дела у овој области је сасвим задовољавајући, што се може констатовати и када су у питању предвиђене казне, које се крећу у опсегу од шест месеци до осам година (у случају уништења или оштећења животињског или биљног света великих размера, или када је за отклањање загађења потребно дуже време или велики трошкови). Иако је Директива 2008/99/ЕЦ Европског парламента и Савета од 19. новембра 2008. године о кривичноправној заштити животне средине⁵⁶¹ усвојена после измена КЗ из 2005. године, нема знатнијег несклада домаћег

560 *Службени гласник Републике Србије*, бр. 85/2005, 88/2005 – исп., 107/2005 – исп., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 и 94/2016.

561 *Службени лист ЕУ*, Л328, од 19. 11. 2008.



нормативног оквира са одредбама чл. 3 Директиве, којима се утврђује списак радњи које су државе дужне да квалификују као кривична дела. Међутим, најважнија област у којој још увек постоји несклад са правом ЕУ тиче се одговорности правних лица за нарушавање животне средине, посебно узимајући у обзир да су „структура и разлози за утврђивање постојања еколошке штете у праву ЕУ дубоко еволуирали“⁵⁶². Међутим, ако се посматра спровођење КЗ у случају кривичних дела против животне средине, резултати су онеспокојавајући. У периоду од 2006. до 2012. године, од укупног броја лица пријављених за сва кривична дела против животне средине оптужено је око 54%, док је удео осуђених у односу на број пријављених око 37%⁵⁶³. У посматраном периоду, број осуђених на затворске санкције непрекидно пада и више је од два пута мањи у 2012. (52) у односу на 2006. годину (133).

И поред тога што нема сумње да се у законским текстовима и стратешким документима толико помињано јачање свести о значају заштите животне средине не може заснивати само на репресивним мерама, несумњиво је да наглашени лаксизам у санкционисању тешких дела против животне средине не доприноси њеној бољој заштити и удаљава Србију од циља коме стреми – ефикасног система заштите и унапређења животне средине, заснованог на законодавству ЕУ и најбољим европским праксама.

562 E. Orlando, „The Evolution of EU Policy and Law in the Environmental Field: Achievements and Current Challenges“, in: *The EU, the US and Global Climate Governance* (ed. Bakker C., Francioni, F.), Routledge, Abingdon, 2006, 71.

563 За детаљну анализу кривичноправних и административних мера заштите животне средине вид. U. Ćemalović, V. Jović, „L'évolution de la protection de l'environnement dans le processus d'adhésion à l'Union européenne – le cas de la Serbie“, *Revue trimestrielle de droit européen*, 2-2015, Dalloz, Paris, 2015, 321–336.



Закључак

Усклађивање домаћег правног система с правом ЕУ је номотехнички сложена операција, која захтева добро познавање и домаћег и европског правног система. Поред тога, то усклађивање веома често изискује не само учешће различитих државних органа, који прописе припремају, предлажу, усвајају и контролишу њихову примену, већ је за усвајање квалитетних и домаћим потребама прилагођених прописа углавном потребно и учешће локалних самоуправа, организација цивилног друштва, привредних удружења, а често и најопштије схваћене заинтересоване јавности. Међутим, и поред знатног напретка у усвајању и примени европских законодавних решења у неким областима, у Србији још увек не постоји довољно развијен систем обавезујућих правила и упутстава који би омогућио да се усклађивање са правом ЕУ одвија не само номотехнички исправно већ и да у формалном смислу усклађени домаћи прописи не буду или мртво слово на папиру или – а тешко је рећи шта је горе – пресађен нормативни блок који би у унутрашњем правном систему деловао као страном тело и не би имао капацитета да се трајно прими и ефикасно спроводи. Управо из тог разлога, овај прилог је настојао да пружи скроман допринос разумевању сложености како правне природе ЕУ и њеног законодавства, тако и процеса који би водио квалитетном и одрживом преношењу правне тековине Уније у домаћи правни систем. Тако схваћено, **усклађивање је процес који би требало успешно спровести не само ради испуњавања једног од кључних критеријума за чланство у ЕУ већ и ради квалитета домаћег правног система, односно његове прилагођености потребама и грађана и привреде. Чак и у ситуацији када би Србија одустала од чланства у Унији као свог спољнополитичког приоритета, усвајање европских законодавних решења било би у њеном најбољем интересу.**

ПОЈАМ ЗАКОНА У
ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ
СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА





Др Танасије Маринковић

ванредни професор

Правног факултета Универзитета у Београду

tanasije.marinkovic@ius.bg.ac.rs

ПОЈАМ ЗАКОНА У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

1. Увод

Закон је облик нормирања друштвених односа који је стар колико и правна цивилизација. Ипак, тек од епохе просветитељства он постаје оличење разума и борбе против самовлашћа. Друштвеним уговором политичка заједница се ствара, а законодавством јој се даје воља и ставља се у покрет.⁵⁶⁴ Зато више није потребно питати се, наглашава Жан-Жак Русо (*Jean-Jacques Rousseau*), ко би требало да доноси законе, јер су они чин опште воље; нити да ли је владар изнад закона, јер је он део политичке заједнице; нити да ли закон може бити неправедан, јер нико није неправедан према себи самоме; ни како можемо бити слободни и истовремено потчињени законима, јер су они само записи наше воље.⁵⁶⁵

Ове природноправне идеје нашле су место у Декларацији права човека и грађанина од 1789, која наводи да је закон „израз опште воље“ и да „сви грађани имају право да учествују лично, или преко својих представника, у његовом доношењу“ (чл. 6). За творце Декларације, закон је производ јавне расправе и сучељавања идеја народних представника, те нужно изражава рационалне ставове који се изједначавају са истином.⁵⁶⁶ Отуда, потчинити се закону не значи повиновати се вољи једног човека, која је неизбежно самовољна, већ разуму, што се своди на слушање себе самога. Закон, дакле, не може да

⁵⁶⁴ J.-J. Rousseau, *Du contrat social*, Gallimard, 2008, 134.

⁵⁶⁵ *Ibid.*, 150.

⁵⁶⁶ P. Serrand, „Loi“, *Dictionnaire des Droits de l'Homme* (sld. J. Andriantsimbazovina et al.), PUF, Paris, 2008, 664.



нашкоди, те му творци Декларације поверавају да правно заштити природна и неотуђива права која су њоме прокламована.⁵⁶⁷

Међутим, Декларација није и без резерви према закону као извору права. Разликовање између праведних, божанских закона, с једне, и неправедних, људских закона, с друге стране, такође је део природноправне традиције. У доктрини друштвеног уговора оно ће довести до признања права на отпор. Отуда и Декларација, упркос својој законоцентричности, јемчи ово право. Она најпре прецизира да је „циљ сваког политичког удруживања очување природних и незастаривих права човека“, а потом наводи та права: слобода, својина, сигурност и отпор угњетавању (чл. 2). Овоме се додаје да „закон има право да забрани само радње штетне за друштво“ (чл. 5) и да „он мора бити исти за све, било да штити, било да кажњава“ (чл. 6). Декларација, према томе, и штити људска права од законодавца и закона.⁵⁶⁸

Обе парадигме закона – извора заштите, али и повреде људских права – присутне су више од два века касније у европском праву људских права. Док Европска конвенција за заштиту људских права (даље у тексту: Европска конвенција или Конвенција) легитимише законодавца, прописујући у низу својих одредаба да су ограничења људских права могућа једино ако је то законом предвиђено, сâмо њено доношење, пет година по окончању Другог светског рата, сведочи о изразитом неповерењу према властима држава чланица, конкретно – о страху од оживљавања (нацистичког и фашистичког) или ширења (комунистичког) тоталитаризма.

Ове амбивалентности у односу према законодавцу и закону помирене су у пракси Европског суда за људска права (даље у тексту: Европског суда или Суда), успостављеног Конвенцијом. Потврђујући значај начела законитости, Суд редовно испитује његово поштовање приликом одлучивања о оправданости ограничења људских права. Истовремено, уважавајући сву правну и политичку сложеност Европе, Суд прецизира изворе права који се подводе под појам закона, као и техничка својства која ти извори морају имати да би им се признао статус закона у конвенцијском смислу.

У овом раду се разматра управо појам закона у пракси Суда. Наиме, одговарајући квалитет закона један је од основних задатака номотехнике,⁵⁶⁹ а Европски суд је у више

567 *Ibid.*, 665.

568 *Ibid.*, 666.

569 О задацима номотехнике вид. Р. Васић, „Правна држава и владавина закона – шта правна наука ‘поручује’ номотехници“, у: *Идентитетски преображај Србије* (колективна монографија, ур. Н. Кршљанин), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2017, 13–35.



наврата осудио Србију због непоштовања начела законитости у раду како законодавних, тако и извршних и судских органа власти.⁵⁷⁰

Осим непосредног значаја за номотехнику, пракса Суда има и већу, правноцивилизацијску вредност. О томе колико је не само позитивноправно већ и правнотеоријски и правноисторијски релевантно схватање закона Европског суда сведочи и то што се оно у великој мери подударно са Фулеровим поимањем унутрашње моралности права. Наиме, Лон Фулер (*Lon L. Fuller*), један од најзначајнијих правних филозофа XX века, у свом делу *Моралност права*, објављеном 1964. године, разматра поступања која воде неуспеху у стварању права и сходно њима препоручује својства која право треба да има да би било што савршеније. Ти захтеви моралности, који право чине могућним, јесу: опшност, обнародовање, забрана ретроактивности, јасност, непротивречност, забрана захтевања немогућег, сталност у времену и подударност између званичне радње и објављеног правила.⁵⁷¹

Нека од Фулерових начела минимални су услови постојања правног поретка, попут оног да закони морају да буду познати и доступни. Јасност и разумљивост пак остају више подстицаји, јер те услове није могуће подвргнути квантитативном мерилу. Прву групу захтева, која је подобна за уставно или законско прописивање, Фулер назива моралностима дужности, а другу, која је сувише неодређена да би била нормирана, моралностима тежње.⁵⁷² Насупрот овако чистим и једноставним ситуацијама, постоје и захтеви који су граничне природе. Тако, могло би се претпоставити да је забрану доношења закона са повратном снагом лако формализовати, али њена примена у апсолутном облику могла би се, упозорава Фулер, показати штетном за идеју законитости.⁵⁷³ Брајан Бикс (*Brian H. Bix*) истиче да систем правила који се суштински придржава ових осам услова јесте „правни систем“, тј. вероватно је да ће успети у управљању понашањем својих грађана, док систем правила који их занемарује није правни систем, будући да највероватније није у стању да руководи понашањем грађана.⁵⁷⁴

Пракса Суда биће изложена у односу на све захтеве унутрашње моралности права. Да бисмо се подсетили важности тих захтева, сваки одељак (3–10) започеће Фулеровим

570 О статусу и дејству Конвенције у правном систему Републике Србије вид. I. Krstić, T. Marinković, *Evropsko pravo ljudskih prava*, Savet Evrope, Beograd, 2016, 259–267.

571 Л. Л. Фулер, *Моралност права* (превод: С. Митровић), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2001, 63–109.

572 *Ibid.*, 59–60.

573 *Ibid.*, 61.

574 В. Н. Бикс, *A Dictionary of Legal Theory*, Oxford University Press, Oxford / New York, 2004, 74.



размишљањима о њима, израженим, пре свега, у алегорији о Рексу, краљу скромног образовања али великих реформаторских амбиција. Сматрајући да је највећи неуспех његових претходника био у области права, што се огледало у дугим судским поступцима, застарелом језику закона, скупој правди, немарним, а понекада и поткупљивим судијама, Рекс је био наумио да исправи такво стање доношењем новог законика. Недаће које су га задесиле на том путу сведоче о изазовима у стварању и примени права.⁵⁷⁵

Но, да би се разумео нормативни оквир у којем је Суд развио своју праксу, најпре ћемо изложити место начела законитости у поступку ограничења људских права зајемчених Конвенцијом (2).

2. Начело законитости у поступку ограничења људских права

Начело законитости прожима читаву Европску конвенцију, било да је реч о законитости притвора (чл. 5, ст. 1(ц)), независном и непристрасном суду образованом на основу закона и доказивању кривице на основу закона, у оквиру права на правично суђење (чл. 6), кажњавању само на основу закона (чл. 7) или законом допуштеним случајевима ограничења одређених слобода и права (чл. 8 до 11 и чл. 1 и 3 Протокола 1). Свој појам закона Суд је развио пре свега у односу на последњу наведену категорију релативних права, те ће се у овом одељку изложити разлика између апсолутних и релативних права и то о којим релативним правима је конкретно реч.

Од свих разликовања људских права, правно најрелевантнија је подела на апсолутна и релативна људска права. Апсолутна људска права су она од којих држава ни под којим околностима не може да одступи. Како у погледу њих не постоји могућност легитимног ограничења, држава их мора безусловно поштовати. У том смислу, апсолутна људска права су двоструко нормативна: попут осталих људских права, подразумевају овлашћење да се од другог захтева одређено чињење или уздржавање; истовремено, и за разлику од релативних људских права, оправдани основи одступања и ограничења, као што су ратно и ванредно стање, заштита општег интереса или права и слобода других, нису допуштени. Конвенција предвиђа да су апсолутна права следећа: право на живот, у смислу забране смртне казне (чл. 1 и 2 Протокола 6 и чл. 1 и 2 Протокола 13), забрана мучења и

575 Л. Л. Фулер, 50.



нечовечног и понижавајућег поступања и кажњавања (чл. 3), забрана ропства и принудног рада (чл. 4, ст. 1), забрана повратног дејства кривичног закона (чл. 7), као и право да се не буде суђен или кажњен двапут у истој ствари (чл. 4 Протокола 7).

Релативна људска права су она која под одређеним околностима могу бити предмет државног ограничења. Потреба за ограничењем људских права, иначе основних у правном поретку једне земље, јавља се отуд што и она могу доћи у сукоб како с општим интересом, тако и с другим људским правима: уживање људских права неминовно изазива последице према трећим лицима, али и друштву у целини. Тако, у случају јавне опасности која прети опстанку нације (ратно и ванредно стање), држава може одступити од своје обавезе поштовања људских права, али и тада само у најнужнијој мери коју изискује таква ситуација (чл. 15, ст. 1 и 2). Такође, допуштено је ограничење људских права и у мирнодопским, редовним приликама, с тиме што је држава тада дужна да испоштује одговарајућу процедуру и оправда такве рестриктивне мере. Наиме, држава мора испунити три услова да би ограничење зајемчених људских права било дозвољено: ограничење мора бити прописано законом, у интересу заштите легитимног циља и неопходно у демократском друштву.

Овој групи права припадају: право на поштовање приватног и породичног живота (чл. 8), слобода мисли, савести и вероисповести (чл. 9), слобода изражавања (чл. 10) и слобода окупљања и удруживања (чл. 11). Поменути трочлани тест који је Конвенцијом изричито наведен у другом ставу чл. 8 до 11 Конвенције Суд је, уз одређена прилагођавања, применио и на заштиту имовине (чл. 1 Протокола 1) и право на слободне изборе (чл. 3 Протокола 1).

Овакво креативно тумачење Суд је образложио, када је реч о заштити имовине, ставом да је први и најважнији услов члана 1 Протокола 1 да било какво уплићање јавне власти у неометано уживање имовине мора бити утемељено на закону.⁵⁷⁶ Начело законитости је зајемчено *expressis verbis* у другој реченици првог става, којом се допушта лишавање имовине само „под условима предвиђеним законом“, и у другом пасусу, у којем се наводи да државе имају право да примењују „законе“ којима се регулише коришћење имовине. Ове одредбе, наглашава Суд, захтевају у првом реду постојање довољно јасних и доступних домаћих законских одредаба и њихову усклађеност.⁵⁷⁷ Штавише, Суд сматра и да

576 *Iatridis v. Greece*, бр. 31107/96, пресуда од 25. марта 1999, параграф 58.

577 *Lithgow and Others v. the United Kingdom*, бр. 9006/80 *et seq.*, пресуда од 8. јула 1986, параграф 110.



„владавина права, као једно од основних начела демократског друштва, јесте инхерентно присутна у свим члановима Конвенције и да подразумева обавезу државе или друге јавне власти да се повинује судским пресудама или одлукама против ње“.⁵⁷⁸

Суд је показао још већи степен преторског одлучивања када је реч о ограничењу права на слободне изборе, садржаном у чл. 3 Протокола 1. Иако поменута одредба не садржи, а камоли дефинише услове под којима би право на слободне изборе могло да буде ограничено, Суд још од пресуде *Голдер против Уједињеног Краљевства* развија појам „имплицитних ограничења“⁵⁷⁹ и потврђује њихово постојање у погледу права на слободне изборе у предмету *Матју Моин и Клерфајт против Белгије*.⁵⁸⁰ Сходно поменутој особености чл. 3 Протокола 1, и за разлику од других одредаба Конвенције, као што су чл. 8 до 11 или чл. 1 Протокола 1, текст ове одредбе не садржи изричито позивање на „законитост“ неке мере коју је држава предузела. Међутим, Суд сматра, као што смо видели, да је владавина права садржана у свим члановима Конвенције и њеним протоколима. „То начело повлачи за собом дужност државе да успостави законодавни оквир и да, према случају, донесе подзаконске акте, ради обезбеђења својих обавеза према Конвенцији уопштено, а посебно у односу на члан 3. Протокола број 1.“⁵⁸¹

Без обзира на поменуте разлике између појединих чланова Конвенције, оно што је свима њима заједничко јесте да су државе релативно успешне пред Судом у доказивању испуњености прва два елемента наведеног теста – начела законитости и легитимног циља. Правна битка се најчешће води око тога да ли је ограничење било неопходно у демократском друштву. Шта се под тим стандардом подразумева, успешно је сажето у чл. 20, ст. 3 Устава Републике Србије, који прописује да су при ограничавању људских права „сви државни органи, а нарочито судови, дужни [...] да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права“.

Међутим, Суд све више шири појам закона и све чешће утврђује неиспуњење начела законитости, што аутоматски доводи до пресуде да је тужена држава повредила

578 *Iatridis v. Greece*, параграф 58.

579 *Golder v. The United Kingdom*, бр. 4451/70, пресуда од 21. фебруара 1975, параграф 38.

580 *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique*, бр. 9267/81, пресуда од 2. марта 1987, параграф 52.

581 *Paunović and Milivojević v. Serbia*, бр. 41683/06, пресуда од 24. маја 2016, параграф 61.



Конвенцију, без испитивања осталих елемената одговарајућег теста – легитимности циља ограничења и неопходности ограничења у демократском друштву. У наставку рада размотрићемо појам закона у пракси Суда у светлости Фулерових захтева за унутрашњом моралношћу права: општости (3), обнародовања (4), забране ретроактивности (5), јасности (6), непротивречности (7), забране захтевања немогућег (8), сталности у времену (9) и подударности између званичне радње и објављеног правила (10).

3. Општост

3.1. Први захтев система који људско понашање потчињава управљању према правилима јесте њихова општост.⁵⁸² У свом реформаторском заносу, Рекс из Фулерове алегорије привидно је одустао од састављања законика. Обзнанио је да ће убудуће он бити судија у ма ком спору између својих поданика. У ствари, надао се да ће, решавајући случај по случај, створити систем правила који ће после моћи да преточи у законик. Тај подухват, међутим, није уродио плодом. У пресудама које је донео ни он ни његови поданици нису могли да открију баш никакво правило. Покушаји генерализације само су изазвали још већу збрку, због Рексовог оскудног правничког знања. Поданике су наводили на погрешан пут, а код њега су изазвали пометњу при одлучивању у потоњим случајевима. Рекс је схватио да мора да крене испочетка, односно да се врати пројекту законика састављеном од општих правних правила.⁵⁸³

3.2. У европском систему заштите људских права начело законитости има за циљ, пре свега, да политички легитимише и правно формализује прописивање услова под којима људска права могу бити ограничена, везујући одлуку о томе за акте законодавца. Ипак, да би помирио разлику између континенталног и англосаксонског правног система, Суд је прихватио нешто шире значење тог начела. Тако се под законом подразумевају не само општи акти парламента донети у законодавном поступку већ и судски преседани, преузете међународне обавезе и секундарни извори, као што су уредбе извршне власти и унутрашњи правилници.⁵⁸⁴ Европски суд, дакле, усваја материјално, а не формално одређење закона,

582 Л. Л. Фулер, 63.

583 *Ibid.*, 50–51.

584 S. Greer, *The margine of appreciation: interpretation and discretion under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2000, 16.



У пракси Европског суда појам закона обухвата целокупно писано право и судску праксу која га тумачи.

подводећи под тај појам целокупно писано право, укључујући и подзаконске акте, као и судску праксу која га тумачи.⁵⁸⁵

У предмету *Сандеј тајмс против Уједињеног Краљевства*, који се тичао забране новинској кући Сандеј тајмс (*Sunday Times*) да објављује чланке којима се прејудуцира исход судског поступка против одређене фармацеутске компаније, Суд није придао значај чињеници да је институт

„непоштовања суда“ (*contempt of court*) творевина прецедентног права (*common law*), а не формалног законодавства.⁵⁸⁶ Ово важи, *mutatis mutandis*, и за земље континенталног правног система, те је Суд у предмету *Тураншо и Жили против Француске* поводом објављивања списа кривичног поступка пре њиховог изношења на претресу прихватио да се релевантно право састоји од одредбе одговарајућег закона и низа одлука домаћих судова којима се та одредба тумачи и примењује.⁵⁸⁷ У предмету *Радио Гропера и други против Швајцарске* задирање у слободу изражавања, у виду забране кабловским мрежама да реемитују програм, било је образлагано одговарајућим нормама међународног права, што нико у поступку није оспоравао са становишта начела законитости.⁵⁸⁸ Суд је применио интегрални приступ нарочито у предмету *Керванџи против Француске*, у којем је, поводом забране ношења исламске мараме на часу физичког васпитања у основној школи, узео у обзир не само релевантан закон већ и саветодавну и судску праксу највишег управног суда Француске, Државног савета, и одговарајућа министарска упутства у вези с ношењем верске одеће у школама.⁵⁸⁹

585 *Kervanci c. France*, бр. 31645/04, пресуда од 4. децембра 2008, параграф 52.

586 *Sunday Times v. the United Kingdom (1)*, бр. 6538/74, пресуда од 26. априла 1979, параграфи 44 и 47.

587 *Tourancheau et July c. France*, бр. 53886/00, пресуда од 24. новембра 2005, параграфи 17, 22, 53 и 57.

588 *Groppera Radio AG et autres c. Suisse*, бр. 10890/84, пресуда од 28. марта 1990, параграфи 18–19, 48 и 65–68.

589 *Kervanci c. France*, параграфи 55–56.



4. Обнародовање

4.1. Увидевши значај законика, Рекс се вратио његовом писању. После много сати усамљеничког рада припремио је дугачак законик, али није био сигуран да ли је превазишао мањкавости свог пређашњег правног закључивања. Зато је саопштио поданицима да је саставио законик и да ће на основу њега пресуђивати, с тиме што ће садржај законика још неко време остати државна тајна. Чувши то, поданици су озлојеђено поручили Рексу да је врло непријатно да се о нечијем случају одлучује на основу правила а да тај нема начина да сазна која су то правила.⁵⁹⁰

Смисао захтева за обнародовање прописа, указује Фулер, не почива на некаквом нереалном очекивању да ће послушан грађанин да седне и да их све ишчита. Људи поштују законе „не зато што су непосредно упознати с њима, већ зато што следе модел који су утврдили други за које знају да су боље обавештени од њих.“ Тако, „познавање права од стране неколицине [...] посредно утиче на радње многих.“⁵⁹¹ Осим тога, највећи део савремених прописа односи се на обављања посебних послова или позива. Отуда је сасвим безначајно то што су они обичном грађанину непознати. А онај кога се тичу, и кога је иначе тешко унапред идентификовати, има могућност, захваљујући обнародовању, да буде упознат с њима.⁵⁹²

4.2. Руководећи се захтевом правне сигурности, Европски суд подразумева под начелом законитости не само поштовање одговарајућих извора, у смислу правила њиховог доношења, настанка и сазнања, већ и квалитет тих извора. Наиме, од пресуде *Сандеј тајмс против Уједињеног Краљевства* редовно се утврђује да ли је закон доступан грађанима и да ли је јасан.⁵⁹³ Иако се „доступност“ и „јасност“ закона могу схватити и као синоними, Суд оправдано разликује те услове и одвојено их анализира. Под доступношћу закона подразумева се неопходност објављивања одговарајућих правних

Начело законитости захтева поштовање правних извора само ако они имају одређени квалитет са становишта правне сигурности.

590 Л. Л. Фулер, 51.

591 *Ibid.*, 68.

592 *Ibid.*, 67–68.

593 *Sunday Times v. the United Kingdom (1)*, параграф 49.



извора. „Грађанин мора бити у могућности да добије одговарајућа сазнања о томе која су правна правила применљива у датом случају“.⁵⁹⁴ Испуњење тог услова не ствара веће проблеме у пракси.⁵⁹⁵ Тако је објављени циркулар проректора Истанбулског универзитета о забрани ношења брада и исламских марама испуњавао услове да се сматра законом.⁵⁹⁶ То, међутим, није био случај и са упутствима затворским управитељима Министарства унутрашњих послова Велике Британије који нису били доступни ни затвореницима, ни јавности, иако се њима ближе уређивало руковођење затворима.⁵⁹⁷

5. Забрана ретроактивности

5.1. Згранут реакцијом поданика, Рекс је почео да преиспитује свој дотадашњи начин рада. Закључио је да је лакше решавати случајеве када се они разматрају гледајући уназад него када се покушава уредити будућност. Наиме, не само што се гледањем уназад олакшава доношење одлука већ се олакшава и њихово образложење. Међутим, тако подробно образложене пресуде неће служити, одлучио је Рекс, као образац за будуће понашање, јер би се на тај начин осујетио укупан циљ новог поретка, а он се огледао у искоришћавању накнадне мудрости. Рекс је поносно саопштио поданицима свој нови план и нагласио да ће објављивати целовит текст својих пресуда, одговарајући тако на главну замерку његовом претходном начину рада. Поданици су поново негодовали и објаснили у чему је проблем. Наиме, када су рекли да морају да знају правила, подразумевало се да морају да их знају унапред, како би могли да саобразе своје понашање с њима.⁵⁹⁸

Смисао закона јесте да управљају људским понашањем помоћу правила. Отуда управљање или усмеравање понашања данас помоћу правила која ће бити донета сутра представља истинску монструозност, закључује Фулер.⁵⁹⁹

594 *Ibid.*

595 G. Gonzalez, *La Convention européenne des droits de l'homme et la liberté des religions*, *Economica*, 1997, 177.

596 *Leyla Sahin v. Turkey [GC]*, бр. 44774/98, пресуда од 10. новембра 2005, параграфи 43, 45 и 97.

597 *Silver and Others v. the United Kingdom*, бр. 5947/72 *et seq.*, извештај Комисије од 11. октобра 1980, параграфи 42, 43 и 284.

598 Л. Л. Фулер, 52.

599 *Ibid.*, 70.



5.2. Суд се о забрани ретроактивности изјашњавао поводом права на кажњавање само на основу закона. У складу с постулатима модерног кривичног права, чл. 7, ст. 1 Конвенције прописује да се „нико не може сматрати кривим за кривично дело извршено чињењем или нечињењем које, у време када је извршено, није представљало кривично дело по унутрашњем или међународном праву“. Такође, „не може се изрећи казна строжа од оне која је била прописана у време када је кривично дело извршено.“ У предмету *Кокинакис против Грчке*, Суд је прецизирао да правило *nullum crimen, nulla poena sine lege* („кажњавање само на основу закона“) садржи у себи три засебна људска права. Најпре, нико не сме бити гоњен или осуђен без закона, тј. без законског одређења кривичног дела и казне за то дело. Затим, сâм закон мора задовољавати одређене квалитете, пре свега мора бити јасан, да би обезбеђивао предвидљивост и сигурност и самим тиме предупредио евентуалну самовољност у примени. То подразумева и забрану екстензивног тумачења кривичног законодавства на штету оптуженог, попут употребе аналогije. Коначно, закон мора бити на снази у тренутку гоњења, односно не сме се примењивати ретроактивно на штету оптуженог.⁶⁰⁰

Правило „кажњавање само на основу закона“, према мишљењу Европског суда, обухвата три засебна људска права:
(а) кривично дело и казна која се за то дело изриче учиниоцу морају бити предвиђени законом;
(б) закон мора бити јасан у циљу сигурности и предвидљивости;
(в) закон мора бити на снази у тренутку гоњења.

6. Јасност

6.1. На примедбу поданика да су очекивали да ће унапред знати правила, Рекс је прокоментарисао да су свој став могли мало јасније да изразе и схватио да не може избећи да објави законик. Најава тог чина наишла је на свеопште задовољство. Разочарање поданика је било тим веће када је законик објављен и када је постало јасно да је он истинско ремек-дело нејасности. Правни стручњаци су се убрзо сложили да у њему нема ниједне одредбе коју би могао да разуме било обичан грађанин, било учен правник. Дошло је до општер негодовања народа, а нарочито се истичала парола: „Како ма ко може да се придржава правила која нико не може да разуме?“⁶⁰¹

Иако нико не доводи у питање захтев јасности прописа, не схвата се увек, упозорава Фулер, колика одговорност лежи на онима који требају да удовоље том захтеву. Законодавац, будући да се налази на врху ланца заповедања, има и највећу одговорност да поштује врх унутрашње моралности права. Наиме, „вода из загађеног извора може понекад да се пречисти, али само по цену да се претвори у нешто друго од оног што је била.“⁶⁰²

600 *Kokkinakis v. Greece*, бр. 14307/88, пресуда од 25. маја 1993, параграф 52.

601 Л. Л. Фулер, 52.

602 *Ibid.*, 81.



Закон мора бити довољно јасан и одређен да правни субјекат на кога се односи може да саобрази своје понашање захтеву из норме.

6.2. Европски суд, поред услова доступности прописа, испитује и њихову јасност. Постојање овог другог услова теже је за процену. Према доследној пракси Суда, да би једна норма могла да се подведе под закон у смислу Европске конвенције, неопходно је да буде формулисана довољно одређено да омогући грађанима да јој саобразе своје понашање. Другим речима, они морају бити у стању, макар и уз одговарајућу стручну помоћ, да предвиде, до разумног степена у датим околностима, последице својих поступака.⁶⁰³ Истовремено, то не подразумева да релевантне околности морају бити до танчина познате, не само зато што је то немогуће већ и зато што претерана нормативна крутост није пожељна, будући да право мора да се прилагођава променљивим друштвеним околностима. Многи прописи се користе изразима који су мање-више нејасни и чије су тумачење и примена ствар праксе.⁶⁰⁴ Осим тога, предвидљивост нормативног акта је сложено питање, јер зависи од његове садржине, области коју уређује, те броја и квалитета његових адресата.⁶⁰⁵

Конкретно, не мора да значи да је законска норма непредвидљива ако постоји сумња у вези с граничним случајевима или ако допушта различита тумачења. Задатак судова је управо у томе да разреше недоумице које могу да се јаве када је реч о смислу законске норме, водећи рачуна о променама које се јављају у свакодневном животу.⁶⁰⁶

Тако је за област конкуренције Суд приметно да се чиниоци релевантни за њено разумевање непрестано мењају, сходно развоју тржишта и средстава комуникације, те да тумачење нормативних аката и њихова примена зависе, по природи ствари, од праксе. Конкретно, у предмету *Маркт интерн против Немачке*, који се тицао забране поновног давања изјава у јавности које имају карактер нелојалне конкуренције, Суд је узео у обзир да је постојала доследна пракса Савезног суда правде Немачке.⁶⁰⁷ „Прецизна, обилата и богато коментарисана, она је“, истакао је Суд, „омогућавала трговачким срединама и њиховим саветницима да уреде своје понашање у тој области.“⁶⁰⁸

603 *Sunday Times v. the United Kingdom* (1), параграф 49.

604 *Ibid.*

605 *Chauvy et autres c. France*, бр. 64915/01, пресуда од 29. јуна 2004, параграф 44.

606 *Kervanci c. France*, параграф 57.

607 *Markt intern Verlag GmbH et Klaus Beermann c. Allemagne*, бр. 10572/83, пресуда од 20. новембра 1989, параграфи 27 и 30.

608 *Ibid.*, параграф 30.



У предмету *Сандеј тајмс против Уједињеног Краљевства*, подносилац представке је истицао да су правила која чине институт „непоштовања суда“ нејасна и неодређена, односно да су начела изражена у одлуци Дома лордова толико нова да се за дато задирање не може рећи да је „прописано законом“. Иако је признао да је питање предвидљивости усложњено чињеницом да лордови-правници (*Law Lords*) нису једнако схватили институт „непоштовања суда“, јер док су се једни позивали на начело притиска (*pressure principle*), други су имали у виду начело прејудииирања (*prejudgment principle*), Суд је ипак закључио да је задирање било прописано законом, будући да је садржина начела притиска и прејудииирања била утврдива. Мада та начела нису била истог степена прецизности у судској пракси, подносиоци представке су били у стању да предвиде, у разумној мери у датим околностима, последице које објављивање текста може да изазове.⁶⁰⁹

Примери недопустиве нејасности и неодређености закона нарочито се срећу у предметима који се односе на слободу мисли, савести и вероисповести. Илустративно је оспоравање грчког кривичног законодавства, које је инкриминисало прозелитизам. Ово кривично дело било је формулисано тако растељиво да је отворало врата злоупотребама и екстензивном тумачењу органа примене права. Наиме, употребом карактеристичног израза „нарочито“ допуштало се допуњавање облика инкриминисаног понашања аналогјом. Доводећи у питање испуњеност начела законитости, подносилац представке у предмету *Кокинакис против Грчке*, који се тицао кривичног кажњавања због краћег разговора о религијским питањима припадника Јеховиних сведока са суетком православне вере, позвао се управо на употребу неодређених израза попут „нарочито“ и „посредни покушај“ да би показао да било какав разговор о верским темама може потпасти под удар овог закона.⁶¹⁰ Судија Мартенс (*Martens*) исказао је у издвојеном мишљењу сумњу у усклађеност овакве законске одредбе са захтевима чл. 7 Конвенције, подсетивши да је прецизно, недвосмислено одређење бића кривичног дела саставни део начела *nullum crimen, nulla poena sine lege*.⁶¹¹ Судија Петити (*Pettiti*) такође је приметно да оспорена законска формулација не испуњава потребне услове предвидљивости, те да су и само постојање и могућност примене таквог закона повреда начела законитости.⁶¹² Судијска већина се пак

609 *Sunday Times v. the United Kingdom (1)*, параграфи 46 и 50–52.

610 *Kokkinakis v. Greece*, параграфи 7, 27 и 38.

611 *Kokkinakis v. Greece*, делимично издвојено мишљење судије Мартенса.

612 *Kokkinakis v. Greece*, делимично издвојено мишљење судије Петитија.



задовољила закључком да се номотехничка неодређеност законске дефиниције допуњује усталеном и конзистентном судском праксом, која омогућава да се понашање уреди на одговарајући начин.⁶¹³

Наговештај оштријег става Суда била је пресуда *Хасан и Чауш против Бугарске*, у којој је по први пут установљена повреда слободе мисли, савести и вероисповести због непоштовања начела законитости.⁶¹⁴ У основи овог случаја налази се одлука бугарских извршних власти да упишу у регистар само једног муфтију, игноришући чињеницу да је дошло до поделе међу верницима и да је још један муфтија (подносилац представке у датом предмету) изабран на одговарајућој верској скупштини. Како домаће право није садржало никакве критеријуме одлучивања о томе који се верски вођа признаје у условима унутрашњих подела, Суд је закључио да је дошло до повреде права на унутрашње организовање исламске верске заједнице и да та повреда није била предвиђена законом, јер је почивала на нормама које су омогућавале извршној власти неспутану дискрецију.⁶¹⁵

Суд је и у пресуди *Свети синод Бугарске православне цркве (митрополит Иноћентије) и други против Бугарске* утврдио да оспорени пропис није био у складу са конвенцијским стандардом законитости, али је и поред те неусклађености приступио испитивању наводног ограничења слободе вероисповести из угла легитимности циља задирања и неопходности задирања у демократском друштву. Према мишљењу Суда, бугарски Закон о верским заједницама није задовољио начело законитости, јер је, признајући Бугарској православној цркви правни статус, занемарио чињеницу да је она у тренутку доношења Закона (2002) била у расцепу у вези с тим ко је легитимни патријарх, и тиме питање правног заступништва Цркве препустио арбитарном тумачењу. Наиме, „иако се, начелно, не може сматрати да је признање Цркве *ex lege* у нескладу са чланом 9, уређење овог питања у тренутку када је она дубоко подељена било је једнако присиљавању верника да супротно својој вољи прихвате јединствено вођство.“⁶¹⁶ Поврх тога, Суд је приметио и

613 *Kokkinakis v. Greece*, параграф 40. О судској одлуци која је била произвољна јер није било законског основа за њено доношење, услед чега је дошло до повреде Конвенције, вид. *Andelković v. Serbia*, бр. 1401/08, пресуда од 9. априла 2013, параграф 27, а о необразложеној пресуди која је такође довела до повреде Конвенције вид. *Tripcović v. Montenegro*, бр. 80104/13, пресуда од 7. новембра 2017, параграф 46.

614 Paul M. Taylor, *Freedom of Religion – UN and European Human Rights Law and Practice*, Cambridge University Press, New York, 2005, 294.

615 *Hasan and Chaush v. Bulgaria [GC]*, бр. 30985/96, пресуда од 26. октобра 2000, параграф 86.

616 *Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) and Others v. Bulgaria*, бр. 412/03 35677/04, пресуда од 22. јануара 2009, параграф 157.



да „те одредбе Закона из 2002. године, које и даље важе, настављају да производе правну неједнакост, што се може видети из контрадикторних судских одлука које су биле донете и догађаја који су се десили од ступања Закона на снагу“.⁶¹⁷

7. Непротивречност

7.1. Након што су установљене нејасности, Рексов законик је повучен. Увидевши по први пут да му је потребна помоћ, Рекс је основао тело стручњака да ради на побољшању текста законика. Наложито им је да се ограниче на појашњавање законика, без уплитања у његову садржину. Законик је тако постао пример јасности, и то до те мере да су његове многобројне противречности тек сада могле да дођу до изражаја. У законнику није постојала ниједна одредба коју није поништавала нека друга, њој противречна одредба, што је изнедрило нову народну паролу: „Овог пута је краљ био јасан у оба правца“.

7.2. Противречности у пракси извршних и судских органа власти врло често су последица нејасности у прописима. У предмету *Краснов и Скуратов против Русије*, Суд је сматрао да управо из поменутих разлога избори за Доњи дом руског парламента (Думу) нису били потпуно законити. Другонаведени подносилац представке, универзитетски професор и вршилац дужности директора одговарајућег универзитетског одељења, кандидовао се на изборима, али је његова кандидатура била одбијена, са образложењем да није навео истините податке о свом радном месту.⁶¹⁸ Међутим, према мишљењу Суда, домаће власти су изнеле противречне разлоге о томе зашто су сматрале да подаци о његовом радном односу нису истинити. У првој одлуци о овом питању изборна комисија је образложила да подносилац представке није навео да је, поред функције директора, он и професор. У другој одлуци му је замерила да је није обавестио о промени у свом професионалном стању. Првостепени суд је сматрао да је био дужан да прецизира да је изабран на место професора. Коначно, другостепени суд је изнео ново објашњење: да је функција директора универзитетског одељења била привремена, а функција професора стална.⁶¹⁹

Утврђујући повреду Конвенције, Суд је узео у обзир да акти домаћих власти не само што нису били доследни већ нису били засновани ни на каквој законској одредби

617 *Ibid.*

618 *Krasnov and Skouratov v. Russia*, бр. 17864/04 и 21396/04, пресуда од 19. јула 2007, параграфи 33 и 43.

619 *Ibid.*, параграф 59.



нити правној пракси којом се тумачи услов у вези са навођењем радног места. Конкретно, изборна комисија и првостепени суд нису навели законски основ услова који, према њима, није био испуњен, иако је он послужио као разлог за одбијање кандидатуре; са своје стране, другостепени суд се позивао на тако неодређену категорију као што је „дух радног права“. С тим у вези, Суд је приметио да се ни обавеза навођења промене радног места ни дужност разликовања између привременог и сталног радног односа не могу извести из дословног читања изборног законодавства, у којем се једино захтева навођење „основног радног места“, ако га кандидат уопште има. Недостатак јасних правних основа за мере које је домаћа власт предузела навео је Суд на закључак да у овом случају није био задовољен конвенцијски стандард „законитости“.⁶²⁰

Међутим, као и у Фулеровој алегирији о Рексу, противречност у поступању се може јавити и онда када је пропис јасан и недвосмислен. Суд је, примера ради, у неколико случајева против Србије утврђивао повреду Конвенције због противуречне судске праксе. Предмет *Винчић и други против Србије* тицао се недоследног пресуђивања о захтевима великог броја лица у идентичним ситуацијама. Подносиоци представке били су чланови Самосталног синдиката инжењера ваздухопловства Србије. Њихов синдикат и њихов послодавац, *JAT Airways*, закључили су споразум о исплати одређене накнаде члановима синдиката. Пошто ова одлука, по свему судећи, није била спроведена, подносиоци представке су повели парнични поступак против послодавца. Пред првостепеним судом једни су имали успеха, други нису, док су пред другостепеним судом сви изгубили спор. Међутим, у једном броју других пресуда, донетих у истом периоду, другостепени суд је решио у корист колега подносилаца представки, иако су њихови захтеви почивали на истим чињеницама и односили су се на иста правна питања. При свему томе, другостепени суд је усвојио „правно схватање“ да генерални директор предузећа *JAT Airways* није био овлашћен да одобри исплату предметне накнаде без одобрења Владе.⁶²¹

Према мишљењу Суда, начелно се могу прихватити одређена одступања у тумачењу, као својствена сваком правосудном систему који је заснован на мрежи првостепених и другостепених судова који имају надлежност на одређеној територији. Међутим, у датом предмету противречна тумачења су проистицала из исте судске надлежности, тј. праксе

620 *Ibid.*, параграф 60.

621 *Vinčić and Others v. Serbia*, бр. 4698/06 *et seq.*, пресуда од 1. децембра 2009, параграфи 7–16.



Пракса једног истог, стварно и месно надлежног органа не сме бити противречна у случајевима исте врсте.

другостепеног суда, који је у овом питању суд последње инстанце.⁶²² Будући да ове противречности нису биле институционално решене, створено је стање сталне несигурности, што је заузврат смањило поверење јавности у правосуђе, при чему је оно, јасно је, једна од основних компоненти државе засноване на владавини права.⁶²³ Отуда

Суд није сматрао прикладним да се изјашњава о томе који исход је требало да имају парнице подносилаца представки. Њих је судска несигурност сама по себи лишила права на правично суђење, те је Суд утврдио повреду чл. 6, ст. 1 Конвенције по овом основу.⁶²⁴

8. Забрана захтевања немогућег

8.1. После утврђивања свих противречности у закону, он је још једном повучен ради преиспитивања. Изгубивши стрпљење према својим поданицима, Рекс је дао упутство стручњацима да очисте законик од противречности, али и да сваки захтев садржан у њему драстично поштре. Примера ради, „тамо где је раније грађанину позваном пред краљевску власт био дат рок од десет дана да се појави пред њом, у ревидираном закону је тај рок скраћен на десет секунди“.⁶²⁵ Нови законик је готово довео до револуције. Поданици су почели да пишу петиције краљу позивајући се на правило према којем „наредити нешто што не може да буде учињено, не значи створити право; то значи поништити право, јер наредба која не може да се поштује не служи никаквом циљу доли збрци, страху и хаосу“.⁶²⁶

8.2. Европски суд се није изјашњавао о законима који захтевају немогуће, у смислу који Фулер наводи, јер те врсте приговора, по свему судећи, и није било у представкама које су му биле упућене.

622 *Ibid.*, параграф 56.

623 *Ibid.*

624 *Ibid.*

625 Л. Л. Фулер, 53.

626 *Ibid.*



9. Сталност у времену

9.1. Након разоткривања свих правила која прописују немогуће, законик је поново повучен и додељен групи стручњака, са задатком да га још једном преиспита. Коначан резултат је био тријумф законописања. Законик је био јасан, сагласан сам са собом и од поданика није захтевао ништа што они нису лако могли да остваре у границама својих могућности. Међутим, толико времена је било утрошено на непрекидне измене Рексовог првобитног нацрта да је развој догађаја прегазио суштину законика. Сходно томе, чим је ступио на снагу, законик је био подвргнут свакодневним изменама и допунама. Поданици су поново почели да негодују, а нова народна парола је гласила: „Закон који се свакодневно мења, гори је него када уопште нема закона.“⁶²⁷

Фулер примећује да је начело сталности прописа у времену најмање погодно за формализацију и уставно регулисање од свих начела која чине унутрашњу моралност права. Међутим, забрана ретроактивности, у релативном облику, јесте традиционално предмет уставног уређивања, а између две појаве постоји блиска сродност. Наиме, обе штете – које се чине законодавством са повратним дејством и законодавством које се често мења – проистичу, упозорава Фулер, „из онога што можемо да назовемо законодавчевом несталношћу“.⁶²⁸

9.2. Питање сталности прописа у времену није се постављало пред Судом, али јесу нека друга сродна питања, попут изобичајења закона и недоследне примене закона. У предмету који се тицао кривичне осуде подносилаца представке због ношења верске одеће на јавном месту, Суд је разматрао аргумент да закон не испуњава услов предвидљивости јер је донет пре више од седамдесет година и да се није дуго примењивао, али се о том аргументу није изјашњавао.⁶²⁹

Такође, недоследна примена законске одредбе о службеном гоњењу за одређена кривична дела, која може да створи утисак да је закон пао у заборав, не допушта подносиоцима представке да искључе могућност покретања поступка у сопственом случају. Ово поготово важи за професионалне новинаре, који морају да буду упознати с прописима и њиховом праксом, ако је потребно – и уз савет правних стручњака.⁶³⁰

627 *Ibid.*, 53–54.

628 *Ibid.*, 97.

629 *Ahmet Arslan et autres c. Turqui*, бр. 41135/98, пресуда од 23. фебруара 2010, параграфи 34, 35 и 41.

630 *Tourancheau et July c. France*, параграфи 60–61.



10. Подударност између званичне радње и објављеног правила

10.1. Подударност између званичне радње и објављеног правила је, према Фулеру, најзахтевнији услов унутрашње моралности права. Он упозорава да та подударност може изостати из различитих разлога: погрешног тумачења, подмићивања, предрасуда, равнодушности, глупости и нагона за личном влашћу.⁶³¹

То се види из алегорије о Рексу. Размишљајући о изазовима своје владавине, Рекс је закључио да су многе недаће проистекле из лоших савета које је добио од стручњака. Зато је одлучио да поново преузме судску власт. У почетку је изгледало као да су његове дуго успаване способности за уопштавање почеле да се развијају и да ће поданици коначно моћи да саобразе своје понашање законнику. То очекивање је, међутим, убрзо пропало. Како су томови Рексових пресуда постајали све доступнији и предмет изучавања, тако су његови поданици све више схватили да између тих пресуда и законика не постоји разумљива веза. Стицао се утисак да нови законик уопште и не мора да постоји, те су поданици почели да разматрају како да краља са дужности судије врате на обављање краљевске дужности. У томе је Рекс изненада преминуо, остарео пре времена и дубоко разочаран својим поданицима.⁶³²

10.2. Прихватајући шире значење начела законитости, дакле и као својеврсног процеса, а све у циљу делотворне примене права зајемчених Конвенцијом, Суд узима у обзир и да ли постоји подударност између објављеног правила и званичне радње. Када утврди да није била поштована хијерархија извора права, Суд, као што смо већ нагласили, окончава своје испитивање утврђењем да задирање није било у складу са Конвенцијом, дакле и без улажења у то да ли је оно тежило легитимном циљу и било неопходно у демократском друштву. Непоштовање хијерархије се може односити како на неподударност између општег и појединачног акта било ког државног органа (законодавног, извршног, судског), тако и на одбијање управног органа да примени одлуку суда или омбудсмана.

Начело законитости у ширем смислу налаже да између објављеног правила и предузете радње у његовој примени мора постојати подударност.

631 Л. Л. Фулер, 98–99.

632 *Ibid.*, 54–55.



Предмет *Пауновић и Миливојевић против Србије* тицао се престанка мандата народног посланика употребом бланко оставке. Оставку Народној скупштини није поднео посланик лично, већ је то учинила политичка странка на чијој листи је посланик изабран. Оставка је усвојена, иако је посланик присуствовао седници Скупштинског одбора за административне послове, на којој је изјавио да не подноси оставку и да своју ранију оставку сматра неважећом. Суд је закључио да су престанком мандата подносиоца представке повређени Закон о избору народних посланика и Пословник Народне скупштине, који су налагали да посланик лично поднесе оставку, у складу са својом искреном вољом, у тренутку док још обавља мандат. Према томе, цео процес престанка мандата подносиоца представке спроведен је ван важећег законодавног оквира и био је незаконит, чиме је, према мишљењу Суда, дошло до повреде права на слободне изборе.⁶³³

Суд сматра да начело законитости није задовољено и када се надлежни управни орган упорно оглушује о одлуке суда или омбудсмана којима му се налаже да омогући приступ информацијама од јавног значаја заинтересованим лицима. У предмету *Иницијатива младих за људска права против Србије* Безбедносно-информативна агенција је одбила захтев подносиоца представке са образложењем да Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја допушта да се „приступ информацијама од јавног интереса може [...] одбити, ако би тиме [...] могло озбиљно да се наштети законитом интересу који има предност у односу на слободу изражавања“. Међутим, када је Повереник за приступ информацијама установио да је Безбедносно-информативна агенција прекршила Закон и наложио јој да подносиоцу представке стави на располагање тражене информације, Агенција је обавестила подносиоца да не поседује те информације.⁶³⁴ Пошто је нашао да је одговор Агенције био неуверљив и подсетио на то да „ограничења треба да буду у складу с домаћим правом“, Суд је закључио „да је упорно оклевање Безбедносно-информативне агенције Србије да поштује налог Повереника било противно домаћем праву и једнако произвољности“, те да је тиме повређен члан 10.⁶³⁵ До оваквог закључка, *mutatis mutandis*, Суд је дошао и у другим предметима из области права на приступ информацијама од јавног значаја.⁶³⁶

633 *Paunović and Milivojević v. Serbia*, параграфи 64–66.

634 *Youth Initiative for Human Rights v. Serbia*, бр. 48135/06, пресуда од 25. јуна 2013, параграфи 7, 9 и 10.

635 *Ibid.*, параграфи 25–26.

636 *Kenedi v. Hungary*, бр. 31475/05, пресуда од 26. маја 2009, параграфи 44–45.



Државама потписницама Конвенције углавном није тешко да докажу законитост својих поступака. Међутим, овај услов није био задовољен ни у предмету *Ијатридис против Грчке*. Подносилац представке, власник лиценце за вођење биоскопа који је закупљивао, исељен је из биоскопа одлуком Градског већа Илијуполија.⁶³⁷ Мера исељења имала је свој правни основ у домаћем законодавству. Међутим, првостепени суд је поништио меру исељења, јер нису били задовољени услови за њено спровођење. Од тог момента, исељење подносиоца представке је престало да има правни основ, а Градско веће Илијуполија налазило се у незаконитом поседу биоскопа. Враћање биоскопа у посед подносиоца представке било је онемогућено одбијањем министра финансија да опозове његово додељивање Градском већу.⁶³⁸ Суд је сматрао да је овакво уплитање у имовину очигледно кршење грчког закона и права подносиоца представке на неометано уживање своје имовине и, сходно томе, утврдио је повреду чл. 1 Протокола 1.⁶³⁹

11. Закључак

Фулерова алегија о Рексовој каријери законодавца и судије, која је била пуна грешака, сликовито говори о томе да стварање и одржавање система правних правила почива на барем осам захтева: општости, обнародовању, забрани ретроактивности, јасности, непротивречности, забрани захтевања немогућег, сталности у времену, те подударности између званичне радње и објављеног правила. Једни захтеви припадају моралности дужности, други моралности тежње, а сви заједно чине унутрашњу моралност права. Фулер сугерише да ове захтеве замишљамо на „лествици која почиње од најнижег ступња са најочигледнијим и најсуштаственијим моралним дужностима и пење се ка врху, све до највиших домета који су отворени за остварење људских способности“⁶⁴⁰

Фулер јасно разграничава поменуте захтеве и тиме указује на сву сложеност њиховог разврставања на поменутој лествици, али је мање прецизан када је реч о месту где престаје притисак дужности и почиње изазов савршенства.

637 *Iatridis v. Greece*, параграф 7.

638 *Ibid.*, параграф 61.

639 *Ibid.*, параграф 62.

640 Л. Л. Фулер, 59.



У пракси Европског суда приметно је ширење појма закона у правцу обухватања све већег броја захтева унутрашње моралности права. Нема основа да се тај тренд везује за непосредан утицај Фулера, упркос очигледним заједничким тачкама између његове филозофије и поменуте појаве. Пре се може говорити о старању Суда да се права зајемчена Конвенцијом учине што делотворнијим.

Отуда је Суд најпре одредио који се извори сазнања права могу подвести под закон у конвенцијском смислу. Из разумљивих и оправданих разлога, пре свега везаних за саживот два различита правна система под окриљем Конвенције – европскоконтиненталног и англосаксонског система, Суд је проширио појам закона до те мере да је под њега подвео све писане изворе права – дакле, не само подзаконске акте већ и судску праксу. Међутим, нису само особености та два правна система навела Суд на овај интегрални приступ, већ управо тежња за што већом делотворношћу права зајемчених Конвенцијом.

Потом је Суд постепено прецизирао која техничка својства норме садржане у поменутих изворима морају имати да би начело законитости било задовољено. На првом месту то су доступност и јасност, с тиме што под јасношћу Суд подразумева неколико захтева које Фулер посебно наводи. У питању су предвидљивост (јасност у ужем смислу) и непротивречност норми. Временом, Суд је почео да под захтев јасности подводи и подударност између званичне радње и објављеног правила. Забрана ретроактивности кривичног закона је такође потврђена у пракси Суда, и то као један од елемената права на кажњавање само на основу закона. Суд једино нема ставове у вези са захтевима забране захтевања немогућег и сталности у времену, зато што, по свему судећи, подносиоци представки и нису указивали на њихово непоштовање.

**ПРЕДВИДЉИВОСТ ОДЛУКЕ –
ОСНОВНО СВОЈСТВО ЗАКОНА
(ПОГЛЕД НА ПРАКСУ ЕВРОПСКОГ
СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА)**





Драгољуб Поповић

адвокат, раније судија Европског суда за људска права

ПРЕДВИДЉИВОСТ ОДЛУКЕ – ОСНОВНО СВОЈСТВО ЗАКОНА (ПОГЛЕД НА ПРАКСУ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА)

1. Појам предвидљивости

Предвидљивост као основно својство закона појављује се у више области које покрива пракса Европског суда за људска права (у даљем тексту: Европски суд). Израз *предвидљивост закона*, или чак само *предвидљивост* – како се среће у пракси Европског суда – резултат је једне врсте скраћеног изражавања и употребљава се у ситуацији кад се процењује квалитет унутрашњег закона, односно права државе чланице Савета Европе. Под поменутиим изразима се подразумева могућност за правног субјекта да предвиди одлуку судског или административног органа, која ће бити донета на основу закона или, евентуално, и на основу неке друге правне норме. Ако је право предвидљиво, то значи да ће субјекти права бити у стању да своје понашање прилагоде правним нормама. Насупрот томе, ако унутрашње право или поједини закон државе чланице Савета Европе нису предвидљиви, они неће одговарати стандардима заштите људских права које познаје Конвенција за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Конвенција). Могло би се рећи да је појам предвидљивости закона најпре разматран у случајевима у којима је примењиван чл. 10 Конвенције.⁶⁴¹ Поменути

Предвидљивост значи могућност за правног субјекта да предвиди одлуку судског или административног органа која ће бити донета на основу прописа унутрашњег права.

641 Тако каже Грабенвартер, који тврди да се судска пракса о овом питању развила поводом примене чл. 10 Конвенције. Уп. Ch. Grabenwarter, *European Convention on Human Rights – Commentary*, Munich, Oxford, Baden-Baden, 2014, 262.



појам се јавља и приликом примене других чланова Конвенције, као што су чл. 7 и чл. 5. Због тога се као типични домени примене наведенога појма указују материје слобода изражавања, кажњавање на основу закона, као и право на слободу и безбедност.

2. Слобода изражавања

Европски суд за људска права је у једном давнашњем случају поставио питање да ли је задирање државе у приватну сферу подносиоца представке било засновано на закону у смислу чл. 10 Конвенције. Било је то у предмету *Сандеј тајмс против Уједињеног Краљевства (бр. 1)*, пресуђеном 1979. године.⁶⁴² Случај се односио на извештавање познатог енглеског листа о нежељеним последицама употребе једног лека, талидомида, у току трудноће. Произвођач лека је покренуо поступак пред енглеским правосуђем да се Сандеј тајмсу забрани извештавање о употреби лека и последицама које је та употреба изазвала. Домаћи суд је изрекао забрану, па се Сандеј тајмс обратио представком Европском суду, с притужбом да је изрицање забране извештавања повредило чл. 10 Конвенције. Домаћи суд у Енглеској применио је једну установу англосаксонског права чији би се назив могао превести као *непоштовање суда (contempt of court)*. У присуству непоштовања суда енглески судија је овлашћен да „предупреди или казни понашање које тежи да спречи или нанесе штету вршењу правосуђа или га злоупотреби“.⁶⁴³ Отворивши расправу, Европски суд је нашао да је изрицањем забране извештавања о употреби лека и последицама његове примене учињено задирање у права подносиоца представке, заштићена Конвенцијом. Затим је поставио питање да ли је такво задирање било у складу с домаћим законом, односно с правом Уједињеног Краљевства.

Питање је било у приличној мери изазвано природом англосаксонског правног система, у којем су значај и улога обичаја и судске пресуде већи него у континенталном европском праву. Другим речима, Европски суд се нашао у прилици да закључује о томе да ли је појам непоштовања суда у енглеском праву довољно јасан да би правни субјекти своје понашање могли ускладити са захтевима које пред њих поставља та правна установа. Коначни закључак Европског суда је био да је поменути појам у суштини довољно разговетан и разумљив правним субјектима. Да би до таквог закључка дошао, Европски суд

642 *Sunday Times v United Kingdom (No. 1)*, 6538/74 (1979).

643 Параграф 18 пресуде *Сандеј тајмс (бр. 1)*; сви преводи делова пресуда потичу од писца овога текста.



је морао да расправи појам предвидљивости закона, односно права уопште. Кључну тачку при таквом закључивању затичемо у параграфу 49 пресуде о којој је овде реч. Европски суд је најпре навео да право мора бити на одговарајући начин доступно грађанину, што ће рећи да овај мора имати одговарајућу назнаку о томе које се правне норме у датим приликама примењују на неки случај. У даљем тексту тог истог параграфа пресуде Европски суд се овако изразио: „норма се не може сматрати ‘правом’ ако није формулисана с довољном прецизношћу да грађанину омогући да јој се прилагоди својим понашањем; он мора бити у стању да у разумној мери – уз, ако је неопходно, одговарајући савет – предвиди последице које у постојећим околностима може произвести његово деловање“. Иако је стао на гледиште да је у конкретном случају задирање у људска права било засновано на закону, Европски суд је ипак утврдио повреду чл. 10 Конвенције зато што такво задирање није било неопходно у демократском друштву.⁶⁴⁴ Нас, међутим, овде занима формулација коју затичемо у параграфу 49 пресуде, а која се односи на појам предвидљивости закона. Та формулација настоји на стварању могућности да правни субјект прилагоди своје понашање захтевима које поставља правна норма. Да би се то постигло, норма мора бити доступна, односно позната правном субјекту, као и довољно јасна, како би је он могао разумети. Треба приметити да је пракса Европског суда развила правило које смо упознали у параграфу 49 пресуде *Сандеј тајмс* (бр. 1) у пресудама у којима је нашао примену чл. 10 Конвенције. У судској пракси је настао својеврстан тест предвидљивости, који у суштини обухвата како доступност правне норме, тако и предвидљивост у истинском смислу речи.⁶⁴⁵ О чему је реч, може нам показати поглед на један од новијих случајева у којима је Европски суд прибегао примени теста предвидљивости да би оценио да ли домаће право одговара стандардима Конвенције.

У једном предмету у којем је одговорна држава била Украјина подносиоци представке пред Европским судом били су редакција листа који је излазио у Одеси и главни уредник тога гласила.⁶⁴⁶ Поменути лист је објавио анонимно писмо, преузето с интернета, у којем се говорило о недозвољеној делатности једног припадника тајне службе. Због тога је

Стандард предвидљивости као квалитет закона постигнут је када је закон довољно јасан и прецизан да субјекту права омогућава да „у разумној мери“ предвиди последице које у датим околностима може изазвати његово држање или радња.

644 Вид. параграфе 53 и 68 пресуде.

645 Harris, O'Boyle, Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2014, 649–652.

646 *Editorial Board of Pravoye Delo and Shtekel v Ukraine*, 33014/05 (2011).



био тужен пред редовним судом и осуђен да објави исправку, да се јавно извини и да плати накнаду штете и новчану казну у укупном износу од око 6000 евра. Коначна последица осуде била је та да је лист престао да излази.⁶⁴⁷ Редакција листа и главни уредник су се обратили представком Европском суду, тврдећи како је повређен чл. 10 Конвенције, зато што домаће, украјинско право о одговорности штампе није било ни јасно ни предвидљиво.⁶⁴⁸

Европски суд је, упустивши се у меритум спора, коначно пресудио да је прекршена одредба чл. 10 Конвенције. Да би дошао до такве изреке, најпре је закључио како је постојало задирање у слободу изражавања, коју јемчи чл. 10 Конвенције.⁶⁴⁹ Затим је у параграфу

Радње примене права неће се сматрати „законитим поступањем“ ако се утврди да је домаћем пропису недостајала предвидљивост као суштинска одлика права.

51 пресуде, разматрајући спор у начелу, репродуковао параграф 49 из пресуде *Сандеј тајмс (бр. 1)*, да би то правило применио као начело. Старо мерило је и даље било основа судског закључивања о томе да ли је домаће право у складу с Конвенцијом. Најзад је, на подлози таквог разматрања, закључио како домаће право у Украјини није садржало елементе који би подносиоцима представке омогућили да, ако треба и уз помоћ стручњака, предвиде последице свога понашања.⁶⁵⁰

Домаће право, по схватању Европског суда, није познавало установе процесне заштите, које су неопходне. Те установе су у пресуди нашле место у оквиру појма предвидљивости права, што лепо сведочи о ширини која се у току развитка судске праксе јавила при тумачењу појма који нас овде занима.

Посебна опаска у вези с правилом из чл. 49 пресуде *Сандеј тајмс (бр. 1)* односила би се на саму формулацију тога правила. Оно је, наиме, превазишло оквир чл. 10 Конвенције и пренето је у текстове пресуда које се односе на друге чланове Конвенције. Такав поступак је разумљив у светлости општег значаја појма предвидљивости закона, односно предвидљивости права уопште.

647 Вид. параграфе 6–20 пресуде.

648 Параграфи 33 и 37 пресуде.

649 Параграфи 47–50 пресуде.

650 Параграф 66 пресуде.



3. Кажњавање на основу закона

Предвидљивост се на посебан начин појавила као кључни појам у понешто специфичном случају, у којем је представка пред Европским судом била поднета по чл. 7 Конвенције, који јемчи кажњавање само на основу закона. Одговорна држава је била Уједињено Краљевство.⁶⁵¹ Подносилац представке је био британски држављанин осуђен пред енглеским судом за силовање по Закону о измени Закона о сексуалним преступима од 1976. године.⁶⁵² Тај закон је дефинисао силовање као „незаконит сексуални однос са женском особом без њеног пристанка“. Жртва кривичног дела била је супруга подносиоца представке. Због тога се овај пред домаћим судом бранио тврђењем да за осуду за силовање нису испуњени услови поменуте дефиниције конкретног кривичног дела. Енглеско право је, наиме, у појединим пресудама признавало, кад је реч о силовању, оно што се звало брачни имунитет супруга. Посебан аспект овог случаја, који овде није предмет расправе, представља тумачење прецедентног права у Енглеској.⁶⁵³

Европски суд се сусрео с питањем о квалитету домаћег закона који је био примењен на подносиоца представке. У том погледу је изрекао да домаћи закон мора задовољити мерила доступности и предвидљивости, да би затим упоредио појам предвидљивости какав се затице у пракси по чл. 10 Конвенције с предметом који је имао да пресуди по чл. 7.⁶⁵⁴ У коначном исходу Европски суд је изрекао да није постојала повреда чл. 7 Конвенције. Оправдање за развитак схватања једног појма – у овом случају кривичног дела силовања – Европски суд је нашао тако што је узео у обзир како цивилизовани концепт брака, тако и саму Конвенцију, која има за циљ поштовање људског достојанства и слободе. Иако правне норме морају бити јасно и у највећој могућој мери недвосмислено формулисане, никако се не може искључити постепено разјашњавање тих истих норми путем судског тумачења.⁶⁵⁵ У наведеним случајевима, који су се односили на кривично, али и породично право, суштинско питање је било оно о кажњавању по закону. То исто питање се поставља и кад

651 *S.W. v United Kingdom*, 20166/92 (1995). Истоветан проблем је постојао и у случају који је исто веће на исти начин пресудило истог дана; уп. *C.R. v United Kingdom*, 20166/92 (1995).

652 Параграфи 16 и 20 пресуде *S.W. v United Kingdom*.

653 О томе вид. W.A. Schabas, *The European Convention on Human Rights – A Commentary*, Oxford, 2015, 337.

654 Параграфи 35 и 39 пресуде.

655 Вид. параграфе 44 и 36 пресуде; више о томе говори Д. Поповић, *Европско право људских права*, Београд, 2016, 281–282.



је реч о забрани строжег кажњавања, као једном од класичних начела кривичног права. Ово је избило у први ред у предмету *Ашур против Француске*, који је пресудило Велико веће Европског суда.⁶⁵⁶ Подносилац представке у томе случају био је због трговања дрогом осуђен на затворску казну, коју је издржао 1986. године. По закону који је важио у време завршетка одслужења казне, учинилац би био сматран повратником ако исто кривично дело почини у року од пет година по одслужењу, што значи до 1991. године. Кривични закон је, међутим, измењен 1994, тако да је по новоме закону рок за поврат био десет година, уместо ранијих пет. Пошто је подносилац представке 1995. године поновио дело исте врсте, домаћи суд је применио десетогодишњи рок за поврат и у складу с тим изрекао

Казна је јасно одређена када појединац може да зна који су акти чињења или нечињења основ (његове) кривичне одговорности.

му тежу казну од оне коју би добио да није био у поврату.⁶⁵⁷ Велико веће је у томе случају нашло да није било повреде чл. 7 Конвенције.

У параграфу 41 пресуде дотакнуто је питање предвидљивости. Европски суд је на томе месту навео да казне морају бити јасно одређене законом. По схватању израженом у пресуди, казне ће бити јасно одређене кад „појединац може знати на основу текста одговарајуће одредбе, уз помоћ, ако је потребно, и њеног судског тумачења, који ће га акти и чињења довести до кривичне одговорности“. Из овакве формулације се види да је текст пресуде сачињен уз поглед на формулу коју смо затекли у случају *Сандеј тајмс (бр. 1)*. То се закључује нарочито из тога што се алудира на помоћ у разумевању правне норме коју правни субјект може потражити. У пресуди *Сандеј тајмс (бр. 1)* Европски суд је имао у виду помоћ стручњака за право, док се у пресуди *Ашур* алудира на судску праксу као помоћ у разумевању норме.

Очигледно је да је старији текст послужио као инспирација млађем. Измењена је формулација, која ипак није начелно променила суштину судског става. Међутим, у погледу оцене чињеница конкретного случаја, Европски суд је нашао да је захтев предвидљивости закона био задовољен и дао је за право влади одговорне државе. По схватању Великога већа, није било повреде чл. 7 Конвенције, зато што је „пресуда којом је подносилац представке оглашен кривцем у поврату била заснована на праву које је било доступно и чији

Правна наука ни у систему континенталног европског (законског) права не може из закона преузети дефиницију без увида у судску праксу.

656 *Achour v France*, 67335/01 (2006).

657 Вид. параграфе 10–20 пресуде.



су ефекти били предвидљиви⁶⁵⁸. Предвидљивост је на тај начин у овој пресуди послужила да отклони повластицу примене блажег закона на учиниоца кривичног дела. Поменута повластица није предвиђена у тексту чл. 7 Конвенције. Та установа, позната у унутрашњем кривичном праву, по схватању већине судија није налазила места у пракси Европског суда, а домаћи закон је у довољној мери био предвидљив.

Свега две и по године после доношења пресуде у случају *Ашур*, питање о примени блажег закона дошло је поново на ред у предмету *Скопола против Италије (бр. 2)*.⁶⁵⁹ И у томе предмету је поступало Велико веће. Подносилац представке је био осуђен за тешка кривична дела против живота и тела. Изречена казна му је била ублажена зато што је пристао на тзв. сумарни поступак, који постоји у италијанском праву. Јавни тужилац је уложио жалбу на тако изречену пресуду, захтевајући примену закона који је био строжи, а ступио је на снагу управо онога дана кад је у случају подносиоца представке била донета пресуда. По новом, строжем закону није било могуће ублажавање казне. Велико веће се у овом случају позвало на пресуде у раније помињаним предметима, како на *S.W.* и *C.R.*, тако и на ону у случају *Ашур*, а посебну пажњу је у одговарајућем делу пресуде посветило предвидљивости кривичног закона. Велико веће је стало на гледиште да држава мора обезбедити примену блажег закона на учиниоца кривичног дела. То је суштинско правило које проистиче из пресуде *Скопола (бр. 2)*, у којој је Европски суд утврдио повреду чл. 7 Конвенције и, у ствари, одступио од правила из пресуде *Ашур*. На случај *Ашур* суд се позвао у параграфу у којем се пресуда бавила предвидљивошћу.⁶⁶⁰ Текст пресуде *Скопола (бр. 2)* на томе месту је сличан ономе који смо затекли у пресуди *Ашур*. Помиње се одговарајући правни савет, премда није репродукована формула из пресуде *Сандеј тајмс (бр. 1)*. Предвидљивост је, по схватању Европског суда, неизоставно својство закона, премда сам појам закона у себи неизбежно садржи и састојак судског тумачења.⁶⁶¹

658 Параграф 60 пресуде.

659 *Scoppola v Italy (No. 2)*, 10249/03 (2009).

660 Вид. параграф 102 пресуде.

661 Вид. параграфе 100 и 102 пресуде. Више о пресудама *Ашур* и *Скопола (бр. 2)* говори D. Popović, *The Emergence of the European Human Rights Law*, The Hague, 2011, 102–106.



4. Право на слободу и безбедност

Једно од поља на које је пренета напред поменута формула из пресуде *Сандеј тајмс* (бр. 1) био је чл. 5 Конвенције. То је одредба која пружа заштиту слободе и безбедности. Већ на први поглед је разумљив значај који предвидљивост норме мора имати у тој, веома осетљивој правној материји. Разматрање неколико случајева нам може показати домет који појам предвидљивости закона има у судској пракси по чл. 5 Конвенције.

Једна група избеглица из Сомалије пристигла је, с фалсификованим пасошима, на аеродром Орли у Паризу, где су их француске власти држале више дана у тзв. међународној зони аеродрома. Они су доцније повели поступак пред француским правосуђем, обративши се на крају и Европском суду, с притужбом по чл. 5 Конвенције, због арбитарног лишења слободе.⁶⁶² Европски суд је истакао неопходност оцене квалитета француског права, које је примењено на подносиоце представке. У том погледу је утврђено да су на групу лица која су била задржана на аеродрому примењени једна уредба од 1982. и један необјављен полицијски интерни акт – циркулар од 1990. године. Ниједан од поменутих правних докумената није могао да пружи прилику домаћим судовима да поставе ефикасну брану деловању администрације, нити да се баве питањем о исправности смештаја лица која су, будући да им је кретање било ограничено, била заправо лишена слободе.⁶⁶³ Европски суд је утврдио повреду чл. 5 Конвенције, полазећи од оцене квалитета националног права одговорне државе. У том погледу је навео како ниједна од норми домаћег права применљивих на конкретни случај не јемчи право на слободу.

У случају *Стил и други против Уједињеног Краљевства*, у којем је Европски суд одлучивао по чл. 5 Конвенције, поново је била реч о једној специфичној установи англосаксонског права.⁶⁶⁴ У једном месту у Јоркширу избио је протест против организовања лова на дивљу кокош. Полиција је том приликом лишила слободе тринаест учесника протеста и задржала их више часова. Доцније је против тих лица поднета пријава због, како бисмо ми рекли, кршења јавног реда, или јавног реда и мира. Енглеско право поменуту установу назива *кршење мира* (*breach of the peace*). Казне за то дело изречене учесницима протеста, који су се доцније обратили представкама Европском суду, износиле су између 7

662 *Amuur v France*, 19776/92 (1996).

663 Вид. параграф 53 пресуде.

664 *Steel and Others v United Kingdom*, 67/1997/851/1058 (1998).



и 28 дана затвора. Кршење јавног реда или мира је специфична установа енглеског права, чији почетак сеже у 10. век, али се на њену дефиницију ретко наилази у судској пракси и доктрини. Могло би се уопштено казати како једно лице може бити лишено слободе без посебног налога онда кад крши јавни ред и мир. До таквог преступа долази у ситуацији кад прекршилац нанесе или је врло изгледно да ће нанети штету неком лицу или имању, као и кад прибегава насиљу. Право да приступи лишењу слободе једног лица јавна власт у таквој ситуацији извлачи из овлашћења да неког лиши слободе које има по општем праву, за случај кршења јавног реда и мира.⁶⁶⁵ Подносиоци представки су се пред Европским судом жалили на такво поступање, тврдећи како оно није у складу са чл. 5 Конвенције, будући да овај јемчи слободу и безбедност.

Европски суд је у овом случају најпре заузео становиште да кршење мира по енглеском праву одговара појму кривичног дела у смислу чл. 5 Конвенције. Подносиоци представке су током поступка тврдили да појам кршења мира у енглеском праву даје полицији претерано широка овлашћења да грађане лишава слободе по свом нахођењу.⁶⁶⁶ Због тога се Европски суд упустио у оцену квалитета домаћег права у Енглеској. У том погледу је навео да ће стандард квалитета закона бити постигнут „ако је овај довољно прецизан да омогући грађанину да, ако је потребно – уз одговарајући савет, у разумној мери предвиди последице које у датим околностима може изазвати његово деловање“.⁶⁶⁷ На овоме месту се Европски суд позвао на своје раније пресуде, међу осталим на ону у случају *S.W.* и, како се изразио, *mutatis mutandis* и на пресуду донету у предмету *Сандеј тајмс (бр. 1)*. На основу напред изложеног утврдио је повреду чл. 5 Конвенције. Посматрани случај показује повезивање с ранијом и устаљеном судском праксом – преношење појма предвидљивости закона у поље чл. 5 Конвенције, као и прихватање постојеће формулације, настале још у предмету *Сандеј тајмс (бр. 1)*.

У још једном предмету у којем је одговорна држава било Уједињено Краљевство, Европски суд се држао правца закључивања који смо сусрели у управо разматраном случају.⁶⁶⁸ Подносилац представке је од рођења патиио од аутизма, био је нем, имао је ограничену способност разумевања, као и склоност ка самоповређивању. Пред Европским

665 Параграфи 29 и 55 пресуде.

666 Параграфи 46 и 52 пресуде.

667 Параграф 54 пресуде.

668 *H.L. v United Kingdom*, 45508/99 (2004).



судом се у представци жалио на чињеницу да је у времену од јула до октобра 1997. године био, како се у пресуди наводи, „неформални пацијент“ у једној здравственој установи. Притужба је гласила да такав третман подносиоца представке у суштини значи лишење слободе, супротно чл. 5 Конвенције. Европски суд је нашао да је заиста дошло до лишења слободе супротног чл. 5 Конвенције, због тога што домаће право у Енглеској није познавало довољна процесна јемства. У кључној тачки образложења ове пресуде Европски суд се, уз остало, позвао на преседане из предмета *S.W. и Стил и други*. Стао је на гледиште да Конвенција захтева „да право буде довољно прецизно да омогући грађанину, уз, ако треба, и одговарајући савет, да у разумној мери предвиди последице које у датим околностима може изазвати његово деловање“.⁶⁶⁹ На тај начин је у пресуди прихваћен не само појам предвидљивости као мерило квалитета права него и стара формулација о томе, коју смо сретли на почетку овога рада.

Поменути класичну формулу о предвидљивости права затичемо и у једној пресуди против Литваније.⁶⁷⁰ Подносилац представке је био директор хотела, који је својевремено био под сумњом да је извршио кривично дело убиства, али је доцније ослобођен услед недостатка доказа. Пред Европским судом се жалио на незаконито лишење слободе у смислу чл. 5 Конвенције, које је трајало од фебруара 1996. до јуна 1997. године.⁶⁷¹ Европски суд је утврдио повреду те одредбе, после испитивања квалитета домаћег закона у Литванији. Тај закон није одговарао стандарду какав захтева Конвенција, а у тексту пресуде је у параграфу 56 примењена стара и уобичајена формула о предвидљивости, коју смо већ сусрели.

Европски суд је, међутим, у појединим пресудама задржао у основи исти приступ проблему који овде истражујемо, али уз нешто измењену формулацију. Пример за то пружа пресуда у предмету *Насрулојев против Русије*.⁶⁷² Подносилац представке је био припадник тачикистанске опозиције, који је у Русији доспео у екстрадициони притвор. У представци се жалио на повреду чл. 5 Конвенције. Европски суд је у коначном исходу утврдио постојање повреде те одредбе, на основу сопственог налаза да руско право које уређује екстрадициони притвор није ни прецизно ни предвидљиво. Због тога домаће право не испуњава европске

669 Параграф 114 пресуде.

670 *Ječius v Lithuania*, 34578/97 (2000), параграф 56.

671 Вид. параграфе 8–31 пресуде.

672 *Nasrullojev v Russia*, 656/06 (2007).



стандарде, које захтева Конвенција.⁶⁷³ До таквог закључка је Европски суд дошао полазећи од начелног става да национално право које уређује материју лишења слободе „мора бити у довољној мери доступно и предвидљиво у примени, како би се избегао ризик арбитрарног поступања“.⁶⁷⁴

Слично као у претходно посматраном случају, Европски суд је применио појам предвидљивости као мерило квалитета закона и у предмету *Барановски против Пољске*, али није прибегао уобичајеној формулацији.⁶⁷⁵ Подносилац представке је био лишен слободе у јуну 1993, оптужен за превару и ослобођен у октобру 1996. године. У време кад је Европски суд донео пресуду, кривични поступак по унутрашњем праву још није био окончан. Подносилац представке се жалио да је био лишен слободе противно чл. 5 Конвенције. Европски суд му је дао за право, зато што је утврдио да је до лишења слободе дошло на основу закона који није почивао на предвидљивости, него на устаљеној пракси поступања. Стандард предвидљивости домаћег права због тога није био задовољен, а тај стандард је био одлучујући за закључивање и пресуду која је донета.⁶⁷⁶

У предмету *Морен против Немачке* судило је Велико веће; кључни проблем се састојао у оцени квалитета домаћег права, а одлука да је оно одговарало стандардима Конвенције, те да чл. 5 није био повређен, била је донета већином гласова од девет према осам.⁶⁷⁷ Најважније питање је било да ли је налог за хапшење подносиоца представке био по немачком праву манљив или ништав. Налог који је ништав не може производити последице, док манљив налог остаје на снази све док се разлог манљивости не уклони.⁶⁷⁸

Европски суд је изрекао да је разликовање поменутих двеју врста налога у немачком праву јасно утврђено у судској пракси. Због тога је подносилац представке могао, како је наведено у пресуди, „ако је неопходно – уз помоћ савета свог адвоката, да предвиди каква ће бити одлука апелационог суда“. Штавише, апелациони суд који је поступао у предмету подносиоца представке позвао се, укидајући првостепену пресуду, на раније одлуке других

673 Параграф 78 пресуде.

674 Параграф 71 пресуде.

675 *Baranowski v Poland*, 28358/95 (2000).

676 Параграфи 43 и 52 пресуде.

677 *Mooren v Germany*, 11364/03 (2009).

678 Вид. параграфе 74–89 пресуде.



апелационих судова.⁶⁷⁹ Због тога је одлука о притвору била у довољној мери предвидљива за подносиоца представке. Као што се види, и у овој пресуди се Европски суд послужио мерилом предвидљивости за оцену домаћег правног поретка државе потписнице Конвенције и управо је предвидљивост била одлучујућа за изреку пресуде. При свему томе је, у погледу формулације, Европски суд био под утицајем класичног обрасца који потиче још од пресуде *Сандеј тајмс (бр. 2)*, али тај образац ипак није дословно репродуковао.

5. Општи осврт

Европски суд је у својој пракси усвојио оцену квалитета домаћег права као мерило за утврђивање постојања или непостојања повреде Конвенције у ситуацији у којој влада одговорне државе тврди да су њени агенти деловали у складу с домаћим правом. Кратко речено, домаћи закон, односно право државе потписнице Конвенције, мора по квалитету одговарати стандарду квалитета који захтева Конвенција. Тек ако установи да је тако, Европски суд ће изрећи да је поступање власти одговорне државе било у складу с правом. Међутим, поступање у складу с правом или, како се још каже, законито поступање, изостаће ако се утврди да је домаћем праву недостајала једна суштинска одлика. Та одлика је предвидљивост права, односно правне норме. Ако је норма унутрашњег права доступна правним субјектима који су њени адресати и ако се на основу норме унутрашњег права може предвидети какву ће последицу изазвати конкретно понашање субјекта права, таква правна норма је предвидљива.

Предвидљивост норме као мерило квалитета унутрашњег права, по којем поступа власт државе потписнице Конвенције, развила се најпре у поступању Европског суда по чл. 10 Конвенције. Већ на почетку развитка судске праксе настао је о томе један образац или, друкчије речено, формула, коју затичемо у многим пресудама. Поменута формула је донекле сложена, јер у себи на специфичан начин садржи и стару максиму *ignorantia legis nocet*. Максима је нашла место у карактеристичној уметнутој реченици, која судски израз чини препознатљивим. Формула о којој је реч пренета је изван домена чл. 10 Конвенције, нпр. у области чл. 5 и чл. 7, што је било предмет разматрања у овоме тексту. Тиме се, међутим, простирање појма предвидљивости као општег мерила за оцену унутрашњег права државе потписнице Конвенције никако не исцрпљује. Као пример за ово може се

⁶⁷⁹ Параграфи 91 и 92 пресуде.



навести поступање Европског суда у случајевима по чл. 1 Првог протокола уз Конвенцију, који се односи на заштиту имовине. Тако рецимо, кад се у пресуди *Гвизо Гализај против Италије* упусти у оцену праксе италијанских судова, Европски суд каже да је италијанско право о тзв. индиректној експропријацији постало предвидљиво од 1983. године, тј. почев од једне одређене пресуде Касационог суда.⁶⁸⁰

Примена појма предвидљивости као мерила оцене квалитета домаћег права јавља се у пресудама Европског суда на два начина. У пресуди се понекад репродукује образац какав је настао још крајем седамдесетих година прошлог века у водећем случају *Сандеј тајмс (бр. 1)*, или се прибегава друкчијој формулацији, која ипак одражава и чува суштину појма предвидљивости. На основу проучавања пресуда које су овде коментарисане, као и других у којима је коришћен појам о којем је реч, могло би се поставити питање о теоријском уобличењу појма предвидљивости права са становишта праксе Европског суда. У том погледу се мора одмах нагласити како је неопходно показати највиши степен опреза. Европско право људских права је прецедентно, или судијско право, настало на основу Конвенције, а развијено је у пракси Европског суда.⁶⁸¹ Поредак судијског права се с проблемом дефиниције правне установе у теоријском смислу сусреће на начин који се разликује од права које претежно почива на писаном законском тексту. Код овог другог законска дефиниција једног појма често служи као подлога теорији. Додуше, иако нам систем законског права, бар на први поглед, ствара приликом дефинисања установа мање тешкоћа него поредак судијског права, ваља упозорити и на то да наука ни у систему законског права не може из закона преузети дефиницију без увида у судску праксу.⁶⁸²

Због тога је незахвално упустити се у покушај дефинисања појма предвидљивости закона у смислу праксе Европског суда. Може се тврдити да тај појам обухвата најпре доступност закона правном субјекту. Европски суд се није дословно тако изразио у случају, рецимо, *Амур против Француске*, али се одлука на то своди: одлучивање на основу интерног циркулара не задовољава стандард квалитета домаћег права по Конвенцији. Други састојак појма предвидљивости права се односи на предвидљивост у ужем смислу. Наиме, и у ситуацији кад је норма домаћег права доступна правним субјектима, сама

680 *Guiso Gallisay v Italy*, 58858/00 (2009), параграф 41.

681 О улози и карактеру праксе Европског суда укратко, на српском језику, вид. Д. Поповић, *Европски суд за људска права*, Београд 2017, 141–146.

682 На овоме исправно настоји Мишел Тропер, упозорењем да се за сазнање норме не смемо ограничити на текст закона, него морамо консултовати судску праксу. Вид. М. Тропер, *La philosophie du droit*, Paris 2003, 94.



доступност не значи да ће правни субјекти бити у стању да предвиде последице које ће норма имати с обзиром на њихово понашање. Другим речима, право мора бити јасно, или бар довољно разговетно. Овај састојак појма предвидљивости права развијао се од обичног појма јасноће, какав налазимо, рецимо, у поступању Европског суда поводом оцене неких установа англосаксонског права, према схватању које предвидљивост повезује с процесним гаранцијама. Ово друго смо упознали, рецимо, у предмету против Украјине, у којем је проблем била одговорност штампе, али и у неким другим, напред посматрајмо.

Посебно би се могло тврдити како је пракса Европског суда о предвидљивости права изворно повезана с последњим ставом преамбуле саме Конвенције, који помиње идеал владавине права. Питање о предвидљивости појединог закона или права једне државе у целини није уопште могуће поставити изван поретка владавине права. Основано би чак било тврђење да је предвидљивост правне норме окосница владавине права. Владавина безличних норми треба да замени владавину људи, зато што је ова друга неизбежно арбитарна. Правне норме ће, међутим, моћи да управљају нашим животима само ако њихов учинак можемо поуздано предвидети, што ће нам омогућити да им се прилагодимо својим понашањем. Управо у оваквом разматрању лежи огроман значај који појам предвидљивости права има за укупни правни поредак. Владавина права постаје немогућа ако право изгуби своју суштинску карактеристику – предвидљивост.

Ако смо на овај начин утврдили да је предвидљивост суштинска одлика владавине права, ваљало би на самоме крају поставити питање и о темељу такве владавине. Је ли владавина права замислива изван поретка легитимне владе? Је ли довољно да правне норме буду предвидљиве, без обзира на то којим начином су настале? На овоме месту се још једном морамо подсетити текста преамбуле Конвенције, где у четвртој пасусу налазимо идеју како су основне слободе, иначе темељ правде и мира у свету, засноване на демократији и поштовању људских права. Иако се налази у преамбули једног међународног уговора, што ствара утисак програмског приступа, овакво изражавање заправо почива на искуственом закључку до којег долази посматрач установа савременог света.

Владавина права подразумева да закони имају одређене квалитете, међу којима је и предвидљивост; напиме, да би право вршило своју функцију управљања друштвеним односима и контроле друштвених токова, његове норме, да би се поштовали захтеви које прописују, морају бити предвидљиве.



Владавина права је неизбежно повезана са заштитом људских права и не може постојати без такве заштите, због тога што је формални принцип на којем почива неопходно испунити вредносном садржином.⁶⁸³ Владавина права је због тога могућа искључиво у условима легитимне владавине, чији једини вид представља модерна демократија са својим представничким системом. Ниједан други политички и државни облик не може у свету наших дана истински обезбедити владавину права, чија истинска садржина, како се може утврдити из пресуда Европског суда, у суштини почива управо на појму предвидљивости права.

683 Вид. о томе V. Zeno Zencovich, *Comparative Legal Systems – A Short Introduction*, Roma, 2017, 24; D. Popović, *Comparative Government – in the Early Twenty-First Century*, Belgrade, 2017, 32–34.



ПОДАЦИ О АУТОРИМА

Др Радмила Васић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду,
radav@ius.bg.ac.rs

Др Владан Петров, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду,
vpetrov@ius.bg.ac.rs

Др Маријана Пајванчић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Новом Саду у пензији, marijana.pajvancic@gmail.com

Градимир Ненадовић, заменик директора Републичког секретаријата за законодавство Владе Републике Србије, g.nenadovic@gov.rs

Мирјана Радаковић, дугогодишњи руководилац Сектора за законодавство Службе Народне скупштине Републике Србије, mradakovic88@gmail.com

Др Боса М. Ненадић, судија Уставног суда Републике Србије 2002–2016, председница Уставног суда 2007-2010, bnenadic@yahoo.com

Др Урош Ђемаловић, ванредни професор Правног факултета Универзитета Џон Незбит и саветник за усклађивање прописа са правом ЕУ (2006 – 2013. године, Народна скупштина Републике Србије), urke2626@yahoo.fr

Др Танасије Маринковић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду, tanasije.marinkovic@ius.bg.ac.rs

Др Драгољуб Поповић, адвокат, судија Европског суда за људска права 2005–2015,
dragoljub.popovic@gmx.net

Др Марко Станковић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду,
stankovicm@ius.bg.ac.rs

CIP - Каталогизација у публикацији - Народна библиотека Србије, Београд

340.13(4)(082)

340.134(497.11)(082)

342.537.3/.5(497.11)(082)

340.137(4-672EU)(082)

НОМОТЕХНИКА и правничко расуђивање / [уредник Радмила Васић]. -
Београд : Програм Уједињених нација за развој у Србији : Правни факултет,
2018 (Београд : Публикум). - 362 стр. ; 20 см

Тираж 1.500. - Стр. 9-12: О промењеној улози законодавца и законодавства
у европи на почетку ххi века / Марко Станковић. - Напомене и
библиографске референце уз текст.

ISBN 978-86-7630-756-2 (ПФ)

а) Законодавство - Европа - Зборници б) Правни прописи - Израда -
Зборници с) Законодавни поступак - Србија - Зборници д) Право -
Хармонизација - Европска унија - Зборници
COBISS.SR-ID 263541516
