

ЈАВНО СЛУШАЊЕ ПРОФЕСОРА

КЉУЧНИ СТАВОВИ

О РАДНОМ ТЕКСТУ АМАНДМАНА НА УСТАВ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Као прилог расправи о Радном тексту амандмана на Устав Републике Србије (у даљем тексту: Радни текст) Друштво судија Србије и Удружење тужилаца Србије организовали су 20. фебруара 2018. године [Јавно слушање професора](#)¹, коме је узело учешће петнаест еминентних стручњака из области уставног права, теорије државе и права и судско-организационог права. Реч је о проф. др Ратку Марковићу, проф. др Ирени Пејић, проф. др Дарку Симовићу, проф. др Оливери Вучић, проф. др Драгану Стојановићу, проф. др Маријани Пајванчић, проф. др Јасминки Хасанбеговић, др Боси Ненадић, проф. др Танасију Маринковићу, проф. др Весни Ракић-Водинелић, проф. др Радмили Васић, проф. др Зорану Ивошевићу, проф. др Марку Станковићу, проф. др Виолети Беширевић, академику проф. др Кости Чавошком. То су особе различитих животних доби, врста школовања и политичке оријентације, којима је свима заједнички именитељ – правна струка. У погледу стручних закључака сви они су сагласни да због бројних мањкавости треба повући предложени Радни текст и приступити изради сасвим новог текста, уз поштовање уставне процедуре.

У овом тексту наведени су кључни критички ставови који суштински представљају заједнички именитељ ставова са овог скупа, који су ради лакшег праћења разврстани по следећим тематским целинама (уз разумевање да се те целине, наравно, преплићу и да чине ширу целину): 1. Процедурална питања, 2. Питања поделе власти, 3. Питања која спадају у уставну материју и она којима није место у уставу, 4. Номотехничка питања, 5. Тенденциозно и погрешно тумачење ставова Венецијанске комисије, 6. Простор политичког утицаја.

1. Процедурална питања:

1. Јавно слушање професора било је прва прилика коју су поменути стручњаци добили како би јавно изнели свој став о Радном тексту, јер нису ни на који начин били укључени ни у израву ни у расправу о истом.

2. Министарство правде (у даљем тексту: Министарство) није надлежно да даје предлог за промену Устава, већ Влада, након чега поступак спроводи надлежни одбор Народне скупштине (у даљем тексту: Скупштина). Због тога предложени текст не може бити основ за вођење било какве јавне расправе о промени Устава, већ он може имати само карактер радног текста о коме се у стручној јавности расправља пре покретања званичне процедуре и пре отварања јавне расправе о истом. Одатле следи да предложени текст Министарства уопште не може на законити начин бити достављен Венецијанској комисији.

3. Радни текст је супротан циљевима који су одређени у Националној стратегији и акционом плановима за реформу правосуђа и за Поглавље 23.

4. Радни текст је заснован на ставовима једне невладине организације о којима су

¹ Интегрални снимак Јавног слушања професора може се гледати на сајту Друштва судија Србије. Писани реферати свих петнаест професора биће штампани као посебан зборник.

се, у претходној тзв. консултативној фази, детаљно изјаснила струковна удружења својим писаним прилозима достављеним Министарству септембра 2017. управо због увиђања да ће их заступати само Министарство.

5. Радни текст није уважио ставове радне групе Комисије за реформу правосуђа од 2014. године, нити ставове који су достављени на захтев Министарства од стране струковних удружења судија и тужилаца и осталих удружења која се баве правосуђем и људским правима.

6. Расправом се ниподаштава правна наука, не омогућава се суштински дијалог, у медијима се умањује значај промене Устава, као да се жели да се промена спроведе без пажње јавности.

7. Предложени Радни текст одсликава низак ниво уставне културе и уставне моралности чијим би усвајањем Србија добила један веома мањкав „чиновнички“ устав.

2. Подела власти:

1. Радни текст полази од става да ће извршна и законодавна власт поправити правосуђе контролом судске власти, која се оправдава легитимитетом добијеним од грађана на политичким изборима. Иза тога се крије намера да извршна и законодавна власт овладају судском. Сликвито речено, демократија је и кад о томе шта ће бити за ручак гласају два вука и овца; управо да би грађани били заштићени од таквог исхода гласања неопходно је независно судство.

2. Принцип поделе власти разуме се погрешно, пошто се законодавна и извршна власт темеље на политичком легитимитету заснованом на изборној вољи грађана, док судска власт свој легитимитет црпи из струке, професионалне спреме и врсте посла, чија је природа таква да га народ не може обављати, па тиме ни његови представници (скупштина, посланици, председник).

3. Уређење државне власти засновано искључиво на легитимитету који произлази из изборне воље грађана води ка јединству власти, крши принцип поделе власти, онемогућава независност судске власти и установљава политичку одговорност правосуђа пред егзекутивом и законодавцем, чиме се урушава концепт владавине права.

4. Правило о „равнотежи и контроли“ важи између законодавне и извршне власти; не односи се на судску власт, јер би тиме била потрпа независност судства, чиме би последично људска права грађана била остављена без суштинске заштите.

5. Занемарује су да су све власти формално утемељене на Уставу, дакле на једнак начин.

6. Занемарује се да је судска власт, управо због гаранција независности, највише правно ограничена и највише нормирана власт, и то и у:

- садржинском смислу, јер примењује норме које прописују друге две гране власти
- процедуралном смислу, јер је прецизно нормирано када и како судија има да поступа
- статусном смислу, како у погледу услова правничке стручности које судија мора да испуњава као минималне услове да би био судија (председник владе или државе може да буде било које пунолетно пословно способно лице) тако и у погледу

ограничења врсте послова које може обављати, комуникације с јавношћу, напредовања у струци итд.

7. Занемарује се да је независност судства темељ владавине права, као и да питање независности судства није сталешко питање, већ је независност судства предуслов заштите људских права.

8. Радни текст се наводно бори против корпоративизма унутар судства а у ствари руши досадашње тековине правне државе. Идеја о закону којим би се уједначавала судска пракса, која је садржана у Радном тексту, еклатантан је пример рушења поделе власти и владавине права по којој је судија тај који доноси одлуку на основу Устава, закона и других важећих правила у савременој правној држави, укључујући и она о оцени доказа на основу слободног судијског уверења.

9. Без обзира на то да ли је у питању неукост или намера, тек резултат радног текста јесте негирање независности судства и изједначавање слободног судијског уверења са судијском самовољом.

10. Ако се пође од неспорног става да је независно судство темељ владавине права, онда радни текст дестабилизује тај темељ.

3. Питања којима није место у уставу и она која би требало да буду уређена уставом

1. Уставну материју не чине те им стога није место ни у радном тексту евентуалног предлога будућег устава:

- систем образовања и стручног усвршавања у било којој области, па тако ни усавршавање правника зарад стицања потребних знања за позив судије, а још мање уставно утврђивање установа за обуку у правосуђу, односно Правосудне академије као за сада једине такве установе, чији досадашњи рад није добро оцењен, нити су за њену независност и квалитет рада успостављени критеријуми и систем контроле од стране научних установа, и која и иначе не постоји свуда

- детаљи који би од устава начинили „сваштару“, као што је „пријављивање на јавни конкурс“ за избор истакнутих правника, процедуре правосудних савета или њихове детаљне надлежности („бављење статистиком“) итд.

2. Радним текстом евентуалног предлога будућег устава изостављено је, а мора бити регулисано, следеће:

- јасно одређен однос три гране власти (као и у садашњем члану 4. Устава) тако да буде несумњиво да се систем равнотежа и међусобне контроле односе на законодавну и извршну власт, а да је судска власт независна,

- одређене врсте судова (помиње се само Врховни суд, док су одредбе о свим осталим судовима у овом радном тексту брисане),

- прописане материјалне гаранције независности судија и самосталности тужилаца,

- прописано право судија и тужилаца да се струковно организују,

- прописани разлози за разрешење чланова правосудних савета из редова „истакнутих правника“,

- прописана јавност рада правосуђа,

- задржана досадашња уставна позиција Високог савета судства у рангу највиших државних органа.

4. Номотехника:

1. Радни текст, који садржи неубичајено велики број амандмана (24), сачињен је на изразито ниском номотехничком нивоу и није требало да буде обнародован.
2. Само у прва два амандмана могу се пратити шта се којим амандманом мења у постојећим члановима Устава.
3. Образложења амандмана практично нема (за 10 амандмана нема никаквог). Осим изузетно, нема образложења због чега се поједина досадашња решења мењају или сасвим напуштају и шта се тиме жели постићи, што је иначе изузетно важно за ваљано тумачење устава у његовој будућој примени.
4. Позивање на ставове Венецијанске комисије је претерано, погрешно, неодговарајуће или непотребно – без уважавања правне науке и струке у Србији, као да се Устав мења због других а не због нас самих, при чему се као образложење за дестак амандамана наводе ставови Венецијанске комисије који се уопште не односе на садржину амандмана.
5. Лоше су формулисани битни принципи судства: сталност, непреместивост, неспојивост, имунитет.
6. Непотребно се, за разлику од осталих органа (Влада, Председник, Заштитник грађана, Уставни суд), само код Врховног суда додаје да је то орган „Србије“.
7. Брисане су одредбе које се односе на независност и забрану политичког деловања иако их је управо требало нагласити.
8. Одступљено је од основног правила номотехнике да термини који се користе морају бити јасни, прецизни и одредиви (потпуно непотребно и неуро користе се нејасни изрази „истакнути правник“, „преуређење“ судског система, „приватна функција“, „првостепени суд“).
9. Надлежност Високог савета је повећана, а смањен је број његових чланова.
10. Имајући у виду страшно искуство реизбора свих судија и тужилаца из 2009. године противно свим принципима правне цивилизованости, велики је недостатак радног текста је и то што не садржи предлог одговарајућег пратећег Уставног закона за спровођење Устава, јер се тек у склопу целине тих норми могу сагледати стварни домашаји предложених решења. Ово тим пре што се, формалноправно, уставни закон може предложити тек у завршној фази измена и допуна, односно доношења новог устава, чиме би се потпуно онемогућила транспарентно сагледавање намераваних уставних решења, тако што се до тада ни општа ни стручна јавност не би могла упознати с целином тих решења.

5. Тенденциозно и погрешно тумачење ставова Венецијанске комисије

1. Погрешан је став да је Венецијанска комисија извор *стандарда* у области правосуђа и независности судства, јер је она *саветодавно* тело, које даје само *конкретна мишљења* о конкретним уставноправним решењима појединачних држава и њиховој усаглашености са *стандардима*. Многа друга тела пак креирају те стандарде, укључујући и Суд за људска права у Стразбуру, Консултативно веће европских судија,

тужилаца и др.

2. Занемарује се да Венецијанска комисија:

- захтева јаче и на уставни ниво подигнуте гаранције независности за „нове демократије“,
- о истим питањима заузима различите ставове у различитим приликама (нпр. први избор на ограничени временски мандат),
- очекује да се представници извршне и законодавне власти уздржавају од свих изјава којима се урушава поверење у судство, што је негирано досадашњим наступима представника политичке власти, као и Радним текстом којим се сугерише да друге две гране власти треба да буду надређене судској, чиме се додатно урушава поверење у судску власт,
- не сматра да министар треба да има право да покреће дисциплински поступак, што је иначе супротно и раније донетим одлукама нашег Уставног суда, као и одлукама Суда у Стразбуру у три случаја против Македоније,
- полази од тога да је смисао постојања судског савета јачање независности судства у питањима избора (напредовања) судија и њихове одговорности (разрешења и дисциплинске одговорности), због чега „већина чланова судског савета мора да буде бирана од стране самог правосуђа, а остали чланови морају бити из реда угледних правника и без сукоба интереса“, а да су предложена решења супротна овом ставу.

3. У Радном тексту примењен је селективни приступ приликом позивања на неке ставове Венецијанске комисије, тако што се из једног мишљења наведе само један део или чак део поједине реченице, а занемари се други део који чини смисаону и функционалну целину. Тако је позивање на наводни став Венецијанске комисије (мишљење о Јерменији) о судској пракси као извору права и могућности да се законом уреди уједначавање судске праксе непримерено, посебно стога што и у том мишљењу Венецијанска комисија понавља да се судијама нижих судова не сме наметати одлучивање од стране виших судова, као и да ни виши ни највиши суд не смеју деловати као “законодавци”.

6. Простор политичког утицаја

1. Избор судија измешта се из досадашње скупштинске надлежности у институцију за обуку у правосуђу, тј. у Правосудну академију, која селекцијом својих полазника прелиминарно одлучује ко ће бити судија (јер се за судију у одређеним судовима бира само свршени полазник такве институције); сама Академија или било која институција која би имала та овлашћења, постаће врло брзо, ако већ није, плен политичких партија.

2. Избор судија (за судове с искључивом првостепеном надлежношћу) суштински се измешта и из Високог савета судства, чија улога у избору судија постаје само протоколарна (пошто се избор врши из реда кандидата које је селектирала Академија).

3. Владајућој партијској већини (на основу гласова пет чланова Високог савета судства које она бира и “златног”, одлучујућег гласа председника) омогућава се да, у случају „преуређења“ судског система, премести судију против његове воље у други суд, било које врсте, степена и подручја. Тиме је поништена непреместивост, као једна од гаранција судске независности.

4. Прописивањем забране да судија/тужилац обавља „приватну функцију“ угрожено је право на струковно удруживање и омогућен прогон политички

„непослушних“.

5. Правосуђе се “дисциплинује” овлашћењем Министра правде да покреће дисциплински поступак против судија и поступак разрешења судија, чиме се омогућава да управни функционер одлучује о престанку правосудне професије.

6. Изигран је циљ постојања судског савета и његова улога јер је владајућа политичка већина овлашћена да изабере *било ког правника* за члана Савета, зато што је скупштински Одбор, у коме не мора да буде ниједан правник, овлашћен да – између кандидата који су му се сами пријавили – предложи Скупштини кандидате за чланове Савета, који пак постају „истакнути правници“ самим чином избора.

7. Уграђен је нови начин партијског утицаја на правосуђе, а институционални утицај законодавне власти измештен је из Скупштине на владајућу већину на тај начин што је:

- прописано да пет чланова Високог савета судства бира Скупштина двотрећинском, а ако ње нема, већином од 5/9 гласова свих народних посланика (139 посланика, колико има садашња владајућа већина),

- забрањено да председник Савета буде судија,

- прописано да председник Савета има одлучујући (“златни”) глас у случају једнаког броја гласова,

- смањен број чланова Високог савета судства са 11 на 10,

- смањен број судија чланова Савета са 7 на 5

- уређено да су судије мањина у Савету јер имају пет од 11 гласова, а да су тужиоци мањина у Државном већу јер бирају четири од 11 чланова Већа

- омогућено да Савет доноси одлуке без иједног “судијског гласа”, зато што је за кворум довољно да само један судија присуствује седници, а за доношење одлуке у тој ситуацији није неопходан његов глас – и тај један једини присутни судија може бити против, а да се одлука пуноважно донесе.

8. Радним текстом политичари се боре за очување своје моћи и подређивање правосуђа себи, што је неприхватљиво у модерној конституционалној демократији.

На основу свега изложеног, сагласан је став да треба повући предложени Радни текст и приступити изради сасвим новог текста, уз поштовање уставне процедуре и принципа модерне конституционалне демократске државе.