

На основу члана 203. став 1. Устава Републике Србије и члана 142. Пословника Народне скупштине („Службени гласник РС”, број 20/12 – пречишћен текст)

Влада подноси Народној скупштини

ПРЕДЛОГ ЗА ПРОМЕНУ УСТАВА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Предлажемо да се промене одредбе члана 4. Устава Републике Србије и одредбе Устава Републике Србије које се односе на судове и јавна тужилаштва, тј. чланови 142 - 165. Устава Републике Србије, као и да се, последично томе, промене одредбе члана 99. Устава Републике Србије (Надлежност Народне скупштине), члана 105. Устава Републике Србије (Начин одлучивања у Народној скупштини) и одредбе члана 172. Устава Републике Србије (Избор и именовање судија Уставног суда).

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ ПРЕДЛОГА

I

Република Србија се пре двадесет година определила да крене путем евроинтеграција. На том путу је између Републике Србије, с једне стране, и Европске уније и њених чланица, с друге стране, закључено више међународних уговора. Уједно обе стране донеле су и неколицину једностраних аката у циљу дефинисања процеса придруживања и приступања Републике Србије Европској унији.

Два документа су од посебног значаја за сагледавање комплетног пута који Република Србија треба да пређе до приступања Европској унији, као и за сагледавање основних права и обавеза које је Република Србија добила и преузела упуштањем у процес евроинтеграција. Први од њих је Споразум о стабилизацији и придруживању, а други је Преговарачки оквир Европске уније за Републику Србију.

Споразум о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица, с једне стране, и Републике Србије с друге стране, који је потписан 29. априла 2008. године у Луксембургу ступио је на снагу 1. септембра 2013. године, чиме је Република Србија добила статус државе придружене Европској унији. Овим споразумом уговорне стране потврдиле су важност усклађивања важећег српског законодавства са законодавством Заједнице и његове делотворне примене, а Република Србија се обавезала да ће настојати да обезбеди постепено усклађивање постојећих закона и будућег законодавства са правним тековинама Заједнице. При том, чланом 72. став 3. Споразума посебно је истакнуто да ће усклађивање, нарочито у раној фази, бити усредсређено на основне елементе правних тековина о правосуђу. Из тога се може препознати колики се значај даје правосуђу у процесу европских интеграција од почетка. Јачање институција и владавине права постављене су као приоритетне области у којима ће уговорне стране остваривати сарадњу. Чланом 80. Споразума предвиђено је да ће сарадња нарочито бити усредсређена на јачање независности судства и побољшање његове ефикасности.

Преговарачки оквир Европске уније за Републику Србију представља документ Европске уније који на свеобухватан начин дефинише начела, суштину и процедуре целокупног преговарачког процеса са тежиштем на условима под којима ће држава кандидат усвајати и спроводити правне тековине ЕУ. Преговарачки оквир ЕУ за Републику Србију садржи општу позицију ЕУ у процесу преговора о приступању Републике Србије. У тачки 14. Преговарачког оквира посебно се истиче да ће Република Србија на свом путу ка приступању морати да настави да улаже напоре у усклађивање свог законодавства са правним тековинама ЕУ и да обезбеди потпуно спровођење кључних реформи и прописа, нарочито у области владавине права, укључујући ту и реформу правосуђа. Наведено је да приступање подразумева прихватање права и обавеза на којима се заснива Европска унија, као и њеног институционалног оквира познатог под називом „правне тековине” Европске уније. Такође, у документу је констатовано да је оснажен правосудни систем, у смислу степена његове ефикасности и независности, главни предуслов за делотворну примену правних тековина Европске уније.

Намера да се оснажи домаће правосуђе, а кроз то посредно и испуне обавезе преузете у процесу евроинтеграција, изискивале су потребу да Република Србија изради Националну стратегију реформе правосуђа за период од 2013. до 2018. године коју је Народна скупштина усвојила 1. јула 2013. године. Национална стратегија предвиђа независност, непристрасност, стручност, одговорност и ефикасност правосуђа као пет основних начела реформе правосуђа. Идеја водилца Стратегије била је повезивање процеса реформе правосуђа са процесом европских интеграција, а као циљ Стратегије поставља се припремање и оспособљавање правосудног система за нове изазове у складу са европским стандардима и вредностима, а уз вођење рачуна о праву Европске уније (правним тековинама Европске уније – *Acquis Communautaire*) и о препорукама и стандардима Савета Европе. У уводу Стратегије је наведено да ће спровођење неких од корака предвиђених Стратегијом (и Акционим планом) изискивати измене нормативног оквира, чиме би се спровеле препоруке у домену реформе нормативног оквира дате од стране Европске уније и Венецијанске комисије. У том смислу, је препозната и потреба за изменом уставног оквира у области правосуђа.

Стратегија садржи одређене смернице у ком правцу и у погледу којих решења би требало мењати Устав. Међутим, она је политички акт и у том смислу није правно обавезујућа нити може бити „извор” уставних промена. Стратегија представља политички план који треба да буде остварен правним средствима. Што се тиче општих смерница, Националном стратегијом реформе правосуђа идентификована је потреба измене Устава у делу који се односи на утицај законодавне и извршне власти на процес избора и разрешења судија, председника судова, јавних тужилаца, односно заменика јавних тужилаца, као и изборних чланова Високог савета судства и Државног већа тужилаца, уз прецизирање улоге и положаја Правосудне академије, као механизма уласка у правосуђе. Неопходност промене Устава у делу који се односи на правосуђе потврђена је и у Стратегији развоја правосуђа за период 2020 – 2025. године, коју је усвојила Влада 10. јула 2020. године.

С друге стране, у Акционом плану за Поглавље 23 који је Влада Републике Србије усвојила 27. априла 2016. године и који је ревидиран 10. јула 2020. године, предвиђене су конкретне радње које треба да буду примењене, а које су дефинисане у складу са препорукама Европске комисије из Извештаја о скринингу за Преговарачко поглавље 23. У уводном делу Акционог плана наведено је да се приликом креирања реформских корака у оквиру Поглавља

23 руководило првенствено правним тековинама Европске уније, а да је у областима у којима правних тековина нема, водилца у креирању реформи најбоља упоредна пракса као и већ успостављени стандарди, имајући у виду правно наслеђе Републике Србије, као и социоекономске факторе којима је условљена примењивост решења која у другим правним системима дају добре резултате. Због своје важности, управо прве активности у Акционом плану посвећене су промени Устава у циљу успостављања и јачања независности правосуђа, а у складу са европским стандардима. Пре свега, предвиђено је да би Република Србија требало да темељно анализира постојеће одредбе Устава са становишта препорука Венецијанске комисије и европских стандарда и да обезбеди независност и одговорност правосуђа. Редослед активности поводом промене Устава је дефинисан на следећи начин: најпре би требало анализирати постојеће одредбе Устава и предложити одговарајуће измене „у светлу мишљења Венецијанске комисије и у складу са европским стандардима”, затим „иницирати промену Устава и усвојити предлог за промену Устава у Народној скупштини”, потом израдити радни текст амандмана на Устав и водити јавну расправу након чега се предлог Устава упућује на мишљење Венецијанској комисији. Када се успешно реализују све предвиђене активности стварају се предуслови за усвајање промена Устава и доношење Уставног закона за његово спровођење.

Европска комисија за демократију путем права, чији је незваничан назив Венецијанска комисија, је саветодавно тело Савета Европе. Њен задатак је да пружи правне савете државама које желе да ускладе своје правне и институционалне структуре са европским стандардима и међународним искуством у области демократије, људских права и владавине права. Позивање на мишљења Венецијанске комисије у Акционом плану за поглавље 23 проузроковано је, између осталог, ставом Европске комисије да је Венецијанска комисија релевантни ауторитет по питању проглашења и промовисања стандарда на пољу владавине права, те да ће напредак Републике Србије у реформи правосуђа ценити у односу на оцену Венецијанске комисије о том питању.

Из претходно наведених међународних и домаћих докумената, следи да је промена Устава у делу правосуђа неопходан корак у даљем оснаживању владавине права и даљем усклађивању са европским правним тековинама и европским стандардима.

Важећи Устав Републике Србије проглашен је 8. новембра 2006. године, након што га је Народна скупштина усвојила на посебној седници одржаној 30. септембра 2006. године и након што су га грађани потврдили на републичком референдуму одржаном 28. и 29. октобра 2006. године.

Пре коначног текста важећег Устава неколико нацрта је било предмет јавне расправе. Јуна 2005. године од Венецијанске комисије затражено је мишљење на поглавље о правосуђу из нацрта на који је Влада Републике Србије дала сагласност у то време. Неке од препорука из достављеног Мишљења Венецијанске комисије инкорпорирани су у коначни текст Устава, али велики број критика није узет у обзир.

Пошто се домаће институције више нису током израде текста Устава обраћале Венецијанској комисији, након проглашења Устава у Народној скупштини Мониторинг комитет Парламентарне скупштине Савета Европе одлучио је 16. октобра 2006. године да затражи од Венецијанске комисије Мишљење о новом Уставу Републике Србије. У закључку Мишљења које је

Венецијанска комисија усвојила на пленарној седници у марту 2007. године Комисија се посебно осврнула на одредбе о правосуђу и исказала забринутост због „претеране улоге парламента приликом именовања у правосуђу” на судску независност која представља „основни предуслов демократске уставности”. Посматрајући истовремено одредбе о именовању судија, односно о избору чланова Високог савета судства из Устава од 2006. године и одредбе Уставног закона који је предвидео општи избор свих судија након ступања на снагу Устава, Венецијанска комисија је закључила да „се ствара озбиљна опасност да ће политичке странке контролисати судство” и да ће из тог разлога бити неопходно изменити одговарајуће одредбе Устава које уређују правосуђе.

Током протеклих четрнаест година примене важећег Устава домаћа уставноправна наука уочила је низ његових слабости у делу који се односи на правосуђе. Те слабости довеле су у питање могућност остваривања независности судства као једног од основних начела владавине права. Бројни проблеми који нарушавају ниво ефикасности, односно ефективности нашег правосудног система препознати су у пракси и констатовано је да корен одређеног броја проблема извире управо из уставних одредби које из тог разлога треба да буду промењене.

Истовремена анализа актуелних европских стандарда у области правосуђа проглашених и компилираних кроз мишљења Венецијанске комисије која се односе на Републику Србију и на друге државе, као и критике важећег Устава од стране представника струке и уставноправне науке, упућује на закључак да тренутно постоји одређени несклад између нашег уставног оквира и жељених стандарда које тежимо да достигнемо на пољу владавине права.

II

Уставне промене у делу Устава који се тиче судова и јавних тужилаштва треба да буду свеобухватне. Осим очувања кохерентности, разлог зашто би требало мењати све одредбе које нормирају судове и јавна тужилаштва јесте тај што су одредбе о судовима и јавним тужилаштвима:

а) несистематичне

Одредбе о начелима судске власти разасуте су свуда унутар дела Устава који нормира судове. Уставне гаранције персоналне независности судија, као што су сталност судијске функције (члан 146. Устава), независност судије (члан 149. Устава) и непреместивост судије (члан 150. Устава) из нејасних разлога распршене су по читавом одељку о уређењу судства.

С обзиром на то, да структура правног акта проистиче из редоследа приоритета уређивања и значаја појединих института, није јасно зашто је гаранција индивидуалне „независности судије” у вршењу судске функције смештена иза одредбе о председнику Врховног касационог суда, одредбе о судским одлукама и о престанку судијске функције. Управо обрнуто, независност судије чини примарни услов за самостално одлучивање, темељну вредност владавине права и зато заслужује позицију у начелном уређењу судске власти.

б) недоследне

Између појединих одредби Устава може се уочити јасна недоследност. Као пример могу се узети одредбе члана 142. став 2. и члана 149. став 1. Устава. Наиме, према члану 142. став 2. Устава: „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”, док одредба члана 149. став 1. Устава прописује: „Судија је у вршењу судијске функције независан и потчињен само Уставу и закону”, из чега се не може са сигурношћу закључити које је све изворе права усовотворац предвидео.

в) делимично пренормиране (нпр. одредбе о председнику Врховног касационог суда – члан 144. Устава)

Као што је и Венецијанска комисија у свом Мишљењу на Устав од 2006. констатовала: „Може се поставити питање да ли треба цео један члан Устава посветити председнику Врховног касационог суда који треба да је *primus inter pares*.”

г) делимично поднормиране

Устав не садржи разлоге за престанак функције и разрешење судија, јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца. У Мишљењу на Устав од 2006. године Венецијанска комисија је закључила да је решење према коме одлуке о престанку судијске функције доноси Високи савет судства са могућношћу подношења жалбе Уставном суду у целини узето добро, међутим да би било још боље да Устав даје основ за разрешење судија уместо што ово оставља да се уреди законом. Такође, у Мишљењу се наводи да је озбиљна празнина што Устав не садржи никаква правила о дисциплинској одговорности судија.

д) нејасно редиговане.

Наведене мане важећег Устава нису само техничког карактера, немају само техничке последице. Неконзистентна систематика слаби дух уставног јемства и тиме доводи у питање системско обликовање судства и јавног тужилаштва. Нормативни оквир треба да створи свест код судија и јавних тужилаца о значају њихове независности, односно самосталности у одлучивању, као и њихове одговорности при обављању поверених функција.

Поред тога, важећи Устав садржи низ решења која трпе озбиљан приговор. Промењен је назив највишег суда у држави тако да се он сада зове „Врховни касациони суд”. Назив „Врховни касациони суд” је сам по себи контрадикторан. У упоредном праву постоје два основна модела надлежности највишег суда у држави – модел врховног суда и модел касационог суда. Модел врховног суда подразумева да највиши суд поводом правног лека може да одлучује о суштини (меритуму) спора, односно да правноснажно реши спор, има тзв. реформаторска овлашћења. Други модел, модел касационог суда, по правилу, не подразумева одлучивање о суштини (меритуму) спора од највишег суда, него само о законитости пресуде нижег суда, са правом да се незаконита пресуда поништи и да се предмет (спорно питање) „врати” на поновно суђење. Називајући највиши суд Републике Србије Врховним касационим судом, уставотворац је „помешао” ова два, наизглед неспојива модела, и ставио законодавца у непријатну позицију или да предвиди суд који има право и да суди у меритуму и да враћа предмете на поновно суђење или да се сâм одлучи

за један од два могућа модела. У том смислу, назив највишег суда морао би бити промењен.

Одредба члана 146. важећег Устава у првом ставу прокламује начело сталности судијске функције без дефинисања појма сталности („Судијска функција је стална.”) и већ у другом ставу предвиђа изузетак од овог начела који гласи: „Изузетно, лице које се први пут бира за судију бира се на три године”. Постојање пробног трогодишњег мандата за судије које се први пут бирају на судијску функцију у Уставу од 2006. године није донело жељене резултате, а критиковано је и у Мишљењу Венецијанске комисије о Уставу Републике Србије (2007), као и у Мишљењу о одредбама о правосуђу у Нацрту Устава Републике Србије (2005). Такође, пробни мандат за судије није наишао ни на подршку стручне јавности и академске заједнице у Републици Србији. Начело сталности судијске функције прокламује већина савремених устава и међународних докумената о положају судија. У Основним начелима независности судства од 1985. која је донела Организација уједињених нација стоји у члану 12: „Судијама, именованим или изабраним, гарантује се сталност функције до стицања услова за пензију или до истека мандата, тамо где такав мандат постоји”. У Универзалној декларацији о независности судства од 1983. из Монреала (донетој на светској конференцији о независности правосуђа) пише да је „постављање привремених судија и именовање судија на пробни период у несагласности са судијском независношћу. Тамо где постоје таква именовања, требало би их постепено уклањати”. Венецијанска комисија детаљно се бавила овим питањем у свом тексту о именовању судија, у чијој тачки 40. стоји: „Венецијанска комисија сматра да установљавање пробног периода може да уруши независност судија, из разлога што се могу осетити под притиском да одлучују на одређени начин у предметима.” Исто тако, Венецијанска комисија у тачки 38. Извештаја о судијама каже: „Венецијанска комисија снажно препоручује да се редовне судије именују трајно до пензионисања. Пробни период за судије на функцији је проблематичан са становишта независности”. Избор судија на ограничени мандат од три године вишеструко је споран. Важећим Уставом утврђени „пробни период” за судије, у коме они треба да покажу своје способности и стручност, може представљати и очекивање да они покажу и одређени степен лојалности, кооперативности и послушности, што угрожава и њихову независност и њихову одговорност. Уосталом, сама чињеница да ће судија морати да брине о поновном избору ремети његову сигурност, али и истовремено смањује прилив квалитетног персонала у суд. Према томе, овакав механизам избора судија омогућава избор лојалних лица која ту своју особину, у том пробном периоду, морају и на делу да покажу и тако оправдају свој дотадашњи, али и потоњи, избор. На тај начин, уноси се несигурност у судијску функцију, јер након пробног периода избор на сталну судијску функцију чини крајње неизвесним. Исти аргументи односе се и на постојање пробног мандата за заменике јавног тужиоца који се први пут бирају на функцију. Због свега горе наведеног, неопходно је размотрити укидање трогодишњег мандата за лица која се први пут бирају на правосудне функције.

С друге стране, било би корисно у Устав увести нови услов за избор за судију, односно заменика јавног тужиоца, који би се огледао у одређеној врсти обавезне обуке организоване од стране надлежне институције, Правосудне академије, за сва лица која претендују да буду бирања на ове функције, а која би истовремено гарантовала да сви новоизабрани носиоци правосудних функција поседују задовољавајући ниво стручности. Да не би био нарушен принцип једнаког приступа правосуђу ова стандардизована обука морала би кандидатима бити посебно прилагођена у зависности од њиховог претходног

радног искуства. На неопходност обуке указују и европски стандарди садржани у различитим међународним документима. Консултативно веће европских судија (ССЈЕ) у свом Мишљењу бр. 4, у вези са дилемом да ли обуку треба да добију само лица која постају судије на почетку своје професионалне каријере или и она лица која долазе из редова најбољих правника и адвоката, указују да је потребно да обе групе добију почетну обуку, јер је обављање судијских послова нова професија и за једне и за друге, те стога подразумева посебан приступ у многим областима. Такође, у истом Мишљењу Консултативно веће европских судија (ССЈЕ) наводи да обуку треба поверити специјалној аутономној институцији која има свој властити буџет и која је тако оспособљена да, у сарадњи са судијама, израђује програме обуке и обезбеђује њихову имплементацију.

Међутим, основни аргумент за промену Устава у делу правосуђа јесте чињеница да важећи Устав оставља превелики простор утицају законодавне и извршне власти на избор носилаца правосудних функција. Овај утицај који може да доведе до нежељене политизације правосуђа огледа се кроз уставне одредбе о избору судија, односно заменика јавних тужилаца и кроз одредбе о саставу Високог савета судства, односно Државног већа тужилаца. Наиме, према важећем Уставу, Народна скупштина, на предлог Високог савета судства, односно Државног већа тужилаца, бира за судију, односно заменика јавног тужиоца, лице које се први пут бира на правосудну функцију и њихов мандат траје три године. Након „пробног” мандата од три године, Високи савет судства односно Државно веће тужилаца бира судије односно заменике јавног тужиоца за трајно обављање функције. Према члану 153. важећег Устава: „Високи савет судства има 11 чланова. У састав Високог савета судства улазе председник Врховног касационог суда, министар надлежан за правосуђе и председник надлежног одбора Народне скупштине, као чланови по положају и осам изборних чланова које бира Народна скупштина, у складу са законом. Изборне чланове чине шест судија са сталном судијском функцијом, од којих је један са територије аутономних покрајина, и два угледна и истакнута правника са најмање 15 година искуства у струци, од којих је један адвокат, а други професор правног факултета.” Аналогно томе, према члану 164. важећег Устава: „Државно веће тужилаца има 11 чланова. У састав Државног већа тужилаца улазе Републички јавни тужилац, министар надлежан за правосуђе и председник надлежног одбора Народне скупштине, као чланови по положају и осам изборних чланова које бира Народна скупштина, у складу са законом. Изборне чланове чине шест јавних тужилаца или заменика јавних тужилаца са сталном функцијом, од којих је један са територије аутономних покрајина, и два угледна и истакнута правника са најмање 15 година искуства у струци, од којих је један адвокат, а други професор правног факултета”. Из тога произлази оно што закључује и Венецијанска комисија у свом Мишљењу о Уставу Републике Србије од 2006. године, а то је да: „Народна скупштина бира, непосредно или посредно, све чланове Високог савета судства који предлаже именовање судија и, уз то, бира судије”, те да такво решење ствара разлог за забринутост. Иако се упоредноправном анализом могу срести различити системи избора на правосудне функције, посебно за младе демократије, у које Венецијанска комисија увршћује и нашу државу, препоручљиво је да независни судски савет има одлучујући утицај на именовање и унапређење судија, посебно имајући у виду да избор у Народној скупштини отвара могућност да „одлука о избору буде дискрециони акт парламента у чијем доношењу претежну улогу имају политички разлози уместо оних објективних”. Међутим, управо је састав правосудних савета од кључног значаја за гарантовање судијске независности, односно тужилачке самосталности, а према важећем Уставу он се може сматрати мањкавим и само на први поглед плуралистичким, с обзиром на то да Народна

скупштина, директно или индиректно, бира све њихове чланове. Насупрот тренутим уставним решењима, циљ је да, како је наведено у Акционом плану за поглавље 23: „Систем одабира, предлагања, избора, премештаја и престанка функције судија, председника судова и јавних тужилаца, односно заменика јавних тужилаца би требало да буде независан од политичког утицаја. Улазак у правосудни систем треба да буде заснован на објективним критеријумима вредновања, правичним процедурама одабира, отворен за све кандидате одговарајућих квалификација и транспарентан из угла опште јавности. Високи савет судства и Државно веће тужилаца би требало да буду ојачани на начин који би подразумевао преузимање водеће улоге у управљању правосудјем”. Уставне промене би у овим кључним сегментима требале да створе основ за правосудје које ће истовремено бити независније и одговорније.

Коначно, амандманима треба уклонити и једну аномалију у важећем Уставу која се тиче односа између законодавне, извршне и судске власти. Наиме, члан 4. Устава прокламује да је правни поредак јединствен и дефинише поделу власти. Према ставу 2. члана 4. „уређење власти почива на подели власти на законодавну, извршну и судску”. Посреди је уобичајена формулација овог начела, којој нема шта да се приговори. Споран је став 3. члана 4. Устава, који гласи: „Однос три гране власти заснива се на равнотежи и међусобној контроли”. Доследно схваћено, ово би значило да законодавна и извршна власт имају могућност да контролишу судске одлуке, што је неспојиво са независношћу и самосталношћу судске власти и што би једноставно урушило цео систем поделе власти у Републици Србији. Да би се спречило такво тумачење, члан 4. Устава требало би да буде тако измењен да уважи да се однос између три власти заснива на узајамном проверавању, односно ограничавању, а не контроли, што и јесте сврха начела поделе власти. Ниједна грана власти не може да се одвоји од осталих грана власти, оне треба међусобно да се прожимају како би се успоставила равнотежа међу њима. У области правосудја средство ограничавања и успостављања равнотеже је тзв. правосудна управа.

III

Уставне норме којима се уређују судови и јавна тужилаштва груписане су у посебна потпоглавља (7. и 8. од члана 142. до члана 165) у оквиру дела Устава који се бави уређењем власти. Пошто су ове одредбе Устава међусобно повезане није остварљива измена само појединачних одредаба, већ је неопходно ради очувања кохерентности изменити оба потпоглавља као целине. Такође, имајући у виду да постоји међузависност између ових потпоглавља и одређених одредаба изван њих, предлаже се измена и члана 99. (Надлежности Народне скупштине) и члана 105. (Начин одлучивања у Народној скупштини) услед евентуалне измене одредби о избору носиоца правосудних функција и чланова правосудних савета. Предлаже се и измена члана 172. (Избор и именовање судија Уставног суда) услед евентуалне измене назива највишег суда у Републици Србији. Из претходно наведених разлога, предлаже се и измена члана 4. Устава који регулише начело поделе власти.