

Nikoljdanski ustav (usvajanje, „poustavljenje vlasti sudeња” i ustavni dometi)**

Sećanja čine sačuvani delovi prošlih događaja koji se ponovo javljaju u svesti odnosno u priči o njima (Đ. Šušnjić, *Sećanje i zaboravljanje — lično i zvanično*, UDG — biblioteka Diafora, 2020, str. 78)

Tema današnjeg okupljanja utkana je u našu pravnu svijest već 120 godina, a jubilej našeg prvog ustava obavezuje pravničku zajednicu našeg fakulteta, od onih koji počinju studiranje prava, preko saradnika, do univerzitetskih nastavnika. Svi imamo dug obilježavanja jubileja prvog crnogorskog ustava, budući da on predstavlja dio našeg državnog i pravnog identiteta, naše sposobnosti da „osnovnim zakonom” uredimo najbitnije društvene odnose. Sve je to kolega Šaranović osmislio i organizovao u formi trijaloga, sa posvećenošću kojom prepoznaje i druge teme naših pravničkih susrijetanja. Posebno je važno što u trouglu ove pravničke debate jedna stranica pripada studentima. Oni će svojim pitanjima i učešćem u raspravi potvrditi životnost pouka i poruka našeg prvog ustava, nezavisno od toga što je njegovo važenje davno prestalo.

Hvala predsjednici Armenko koja nastavlja saradnju sa našim fakultetom, započetu veoma uspješnom pripremom naših studenata za međunarodna takmičenja u simuliranom suđenju. Takođe, pozdravljam odluku Ustavnog suda da nagradi studente koji napišu najbolje radove na ovu temu i pozivam studente našeg fakulteta da se late pera tim povodom.

Za mene, ovo je treća godina zaredom u kojoj učestvujem na obilježavanju ustavnih rođendana: pretprošle godine — 60 godina od usvajanja ustava iz 1963, prošle — pola vijeka ustava iz 1974. i ove, 120 godina od donošenja prvog crnogorskog *lex superiora*. Bez obzira što su pisani u različitim vremenima i oblicima državnog uređenja, oni su svjedočanstva o namjeri da se u najvišem pravnom aktu oslika tadašnje i projektuje buduće vrijeme.

Sadržaj mog izlaganja je pokušaj objedinjavanja predmeta koja predajem: Ustavnog prava, Organizacije pravosuđa i Ljudskih prava. Stoga i moje obraćanje ima tri dijela. Prvi, koji se odnosi na rodno tlo

* Redovni profesor na Fakultetu pravnih nauka Univerziteta Donja Gorica; *e-mail*: mladen.vukcevic@udg.edu.me

** Izlaganje na tribini Akademijski trijalog: „Nikoljdanski ustav — 120 godina crnogorske ustavnosti” na Fakultetu pravnih nauka Univerziteta Donja Gorica.

ustava — slavljenika, drugi, koji je prikaz njegovih odredbi o sudskoj vlasti, i treći, o uticaju ovog ustava na pravnu i političku emancipaciju Crne Gore.

O rodnom tlu ustava

U izvorima prava koji su prethodnica ovog ustava (običajnim normama i zakonima) nalazimo ustavne ekspresije koje će utirati naš ustavni put, od prvog do sedmog, sada važećeg ustava. U Petrovom zakoniku, u članu 20 piše: „nijedan narod ne može biti čestit i srećan u kome zakonitog suda i dobrog praviteljstva nema”, a u projektu Zakoni otačastva (1833) nastavlja se citirana misao i iskazuje riječima: „zakoni su prva dužnost i potreba svakog naroda ... bez kojih se nijedan narod nije mogao urediti i biti srećan”. Zaokružuje se u ukazu o proglašenju Opšteg imovinskog zakonika (1888), riječima „da ništa tako ne unapređuje pravilan razvitak naroda i država, da im ništa tako ne uređuje blagostanje, kao dobro uređeno, svud i za svakoga jednako pravosuđe”.

Raskršće XVIII i XIX vijeka označilo je stvaranje evropskih država zasnovanih na idejama o društvenom ugovoru, podjeli vlasti, pravima pojedinaca i njihovom pretakanju u prve ustave na američkom i evropskom tlu. I u Crnoj Gori će taj proces podstaći razvoj pravne i političke misli, i potom, donošenje ustava kao kao krovnog akta. U njoj će se svijest o uspostavljanju ustavom uređene države osloniti na dugu državotvornu tradiciju, a svoju normativnu razradu imaće u pravnim aktima, sve brojnijim nakon međunarodnopravnog priznanja (1878). I na kraju, usvajanjem ustava (1905) zaokružiće se normativna postignuća novovjekovne crnogorske države i otvoriti put za onovremenu vladavinu prava, zasnovanu na moralnim postulatima pravde i pravice. Označice godinu kasnije (1906) uvođenje parlamentarizma, mogućnost političkih rasprava i različitih ideoloških profilisanja, zamjenjujući dotadašnje oblike političkih sukobljavanja koje je pod krošnjom Brijesta ili krovom Dvora razrješavao tadašnji monarh.

Promišljanja o usvajanju ustava i dileme koje su pratile taj proces nalazimo u prepiskama knjaza Nikole sa „učenim izvanjcima” (danas bi rekli konsultantima), diplomatama i zvaničnicima sudske vlasti (Lazar Tomanović, Labud Gojnić, Milo Dožić i dr.). Nalazimo ih i u memoarima njegovih bliskih saradnika (vojvoda Sima Popovića i Gavra Vukovića kome je bio posvećen naš prethodni trijalog). Sve je to oblikovalo ustavnu ideju i „ustavni razlog” sa svim dilemama o njenoj primjerenosti tadašnjoj Crnoj Gori. Bio je to ispit spremnosti da se ustanovi novi model vladanja u jednoj tradicionalnoj, patrijarhalnoj zajednici, protkan strahom da dioba vlasti (makar i formalna) ne dovede do anarhije. Ovo potvrđuje i Knjažev tekst objavljen u Glasu Crnogorca, iste godine kada je i usvojen ustav, u kome negira potrebu usvajanja ustava uz navođenje da „često puta ustav može biti samo parče hartije podložno da se ... kroji i prekraja i da služi

kao zaklon, ali prozračni zaklon najsramnijeg apsolutizma i poltronstva ... u našoj patrijarhalnoj monarhiji mi se osjećamo mirni i sretni". Ipak, kod njega i njegovog političkog okruženja prevladaće svijest o oportunisti donošenja ustava.

Kao dominantni ustavotvorac i jedan od ustavopisaca, Knjaz je krunu svojih aktivnosti oblikovao u Proglasu narodu crnogorske (31. oktobra 1905. godine), koji je uputio domaćoj i međunarodnoj javnosti. U njemu se, između ostalog, državnički (i samokritički) iskazuje misao: „Mi ćemo se zato poslužiti primjerima prosvećenih i od nas naprednijih naroda, i što god se bude tamo iskustvom dokazalo, da je bolje u njihovom političkom životu, negoli u ovom našem patrijarhalnom režimu, mi ćemo to polagano primjenjivati na naš život". Na tragu riječi iz Proglasa, u besjedi prilikom usvajanja Ustava, Knjaz je podanicima, koje će ustavni život pretvarati u građane, uputio ove riječi: „Dobra i zdrava svijest narodna ulijeva Mi uvjerenje da će i on biti svestran i prožet ovijem najglavnijem zakonom u zemlji. U ime čega Ja, preko vas, preklinjem moj dobri i poslušni narod, da se po njemu vlada, drži ga i brani, kao što bi i mene branio".

Ustav Knjaževine je bio oktroisani ustav, budući da ga je Knjaz podario, a Skupština je o njegovom sadržaju upoznata. Slično ostalim oktroisanim ustavima, on je usvojen i kao odgovor na unutrašnje političke zahtjeve, ali i one potekle iz intelektualnih krugova školovanih van Crne Gore. Bio je i odgovor i na sazrijevanje socijalnih, ekonomskih, političkih i drugih činilaca koji su se razvijali tokom 27 godina od međunarodnog priznanja na Berlinskom kongresu. Ustavnu dinamiku pospješilo je i to što je evropski pravni prostor u osvitu XX vijeka kao države bez ustava prepoznavao samo Rusiju i Crnu Goru. Stoga se i ustavno legitimisanje Crne Gore nametnulo kao pravno neophodno i politički svrsishodno rješenje.

Po jednoj od standardnih ustavnih klasifikacija, ovaj ustav je prvi ustav i označava početak ustavnog utemeljenja i (potencijalnog) ustavnog kontinuiteta. Po prvi put, u njemu je, u 15 djelova, obuhvaćena ustavna materija (organizacija vlasti i ljudska prava i slobode) i sistematizovana u 222 člana.

Poustavljenje „vlasti suđenja”

Konstitucionalizacija sudske vlasti, odnosno njeno „poustavljenje” (R. Guestini) čini sastavni dio ustavnopravne tradicije, a od posebnog je značaja za države u kojima je pravosuđe do tada bilo uređeno zakonima, podzakonskim aktima i dijelom običajnim normama.. Na taj način nagoviješten je i raskid sa praksom po kojoj je u Crnoj Gori „vladati” značilo što i „suditi”, odnosno „izricanjem pravde zauzeti su svi državni funkcioneri... ko ne sudi, ma kakav položaj imao, nema ugleda” (G. Vuković).

Uopšteno posmatrano, koncepcija i sadržaj prvog crnogorskog ustava bili su, s jedne strane, odraz evropskog ustavnog iskustva, a s

druge, u najviši akt pretočene društvene vrijednosti naših prostora. To se odnosi i na uređenje sudske vlasti, što je Knjaz apostrofirao u Prestonjoj besjedi ističući: „Osobitu smo pažnju posvetili pravosuđu naše drage Domovine, te sa zadovoljstvom konstatujemo da ono sve savršenije postaje i da dostojno odgovara svome uzvišenome pozivu, i Našem staranju oko njega”.

Ustavna rješenja o sudskoj vlasti sadržana su u posebnom, osmom dijelu Ustava, u članovima 142–154. Sudskoj vlasti posvećeni su i članovi 12 i 13 Ustava (amnestija i pomilovanje), kao i članovi 111–117 u kojima je utvrđen postupak utvrđivanja ministarske odgovornosti, koji dominantno ima krivičnopravne odlike. Na ovu granu vlasti (više ili manje izričito) odnose se i odredbe iz drugih djelova Ustava, kao npr. iz člana 199 („Niko ne može biti pritvoren ili inače lišen slobode osim u slučajevima i po propisima, koje je zakon predvidio”) sadržanog u četrnaestom dijelu Ustava naslovljenog kao „Ustavna prava crnogorskih državljana”.

Osim uticaja iz prethodnog perioda crnogorske pravne istorije, u rješenjima kojima se proklamuju principi vršenja sudske vlasti primjetan je uticaj modernih pravnih sistema. U prilog tome svjedoče odredbe o: nezavisnosti sudstva (član 142); stalnosti sudijske funkcije (član 145, stav 2); javnosti suđenja (član 150); ustanovljenju suda na osnovu zakona (član 148); obavezi obrazloženja sudskih presuda (član 151) i pravu na odbranu (član 152). Sve one zajedno afirmišu princip zakonitosti kao ugaoni kamen načela vladavine prava, vladavinu *sub lege* umjesto vladavine *sub homine*. Sastavni dio ustavnih odredbi o sudstvu je i član 147 Ustava kojim je utvrđena zabrana retroaktivnosti („nema povratne sile na štetu prava stečenijeh”), kao brana povredama principa pravne sigurnosti.

Ipak, i pored navedenih načela i proklamacije nezavisnosti sudske vlasti, postojala su ograničenja koja dovode u pitanje punu primjenu ovog i drugih principa. Ona su i potvrda nepostojanja garancija funkcionalne nezavisnosti suda i personalne nezavisnosti sudija. Prije svega, to se odnosi na odredbe po kojima Knjaz ima pravo da postavlja sudije, po naglašanim ovlašćenjima Knjaza u primjeni instituta amnestije i pomilovanja i dr. Takođe, primjetno je da je u Ustavu utvrđena organizacija sudova (članovi 143 i 144) i uslovi (opšti i posebni) za obavljanje sudijske funkcije (član 154), što, po pravilu, nije ustavna materija.

Uticaj Ustava na pravnu i političku emancipaciju Crne Gore

Poseban značaj ovog ustava ogleda se u uticaju na oblikovanje crnogorskog prava i širenje pravne kulture u periodu nakon njegovog donošenja, budući da su njime utemeljena osnovna pravila i uvedeni novi pravni instituti bitni za projektovanje pravne budućnosti Crne Gore.

Stoga se i sada, poslije 120 godina, on može smatrati stožerom crnogorske državnosti i crnogorskog sudstva, i njihove međusobne interakcije. On je bio akt kog je stvorila država i akt koji je stvarao državu, koja je težila korespondiranju sa evropskom ustavnošću, kako tada — tako i danas.

Refleksije donošenja ustava ogledale su se u pravnoj i političkoj ravni. U pravnoj ravni, u pospješivanju zakonodavne aktivnosti, što potvrđuje činjenica da je u deceniji nakon donošenja ustava usvojeno više od 70 zakona, uključujući i donošenje većeg broja zakona kojima se uređuje sudska materija (Krivični zakonik, Zakonik o sudskom postupku u građanskim parnicama, Zakon o ustrojstvu sudova...). Zakonima je bliže uređena ustavna materija i na kvalitativno nov način oblikovane državne institucije i način njihovog funkcionisanja. U političkoj ravni, refleksije donošenja ustava ogledale su se u organizovanju prvih parlamentarnih izbora, osnivanju političkih stranaka, širenju slobode izražavanja i slobode štampe, (uključujući i pojavu političkih glasila) i dr. Istovremeno, na taj način je ustavnost utemeljena kao princip, postajući mjerilo za vrednovanje sprovođenja principa legaliteta i legitimiteta u vršenju vlasti. Na temelju takvih principa prije nešto više od 60 godina formiran je i čuvar ustavnosti u odori Ustavnog suda.

Ne umanjujući nedostatke ovog ustava (način donošenja i probleme u primjeni), može se zaključiti da on predstavlja temeljni pravni spomenik Crne Gore i važan oslonac njene ukupne emancipacije. Jer, utvrdio je novi model vladanja, osavremenio mehanizme i instrumente kojima se ostvaruje vlast, promovisao građane kao subjekte navedenih procesa, sazdao ono što je sadržina modernog konstitucionalizma.

U zaključku, usvajanje ustava imalo je šire, civilizacijske domete u oblikovanju crnogorskog društva i države, o čemu bi dobro svjedočila još nenapisana istorija crnogorske ustavnosti. Ovaj ustav je svetionik i međaš naše pravničke baštine, tekst učvršćenja i modernog oblikovanja državne vlasti i prava građana kao njenog korektiva, uvijek aktuelan i podsticajan za ovakva i slična pravnička okupljanja.

