

Слободан Самарџић

## Уставни идентитет Србије<sup>1\*</sup>

У свом излагању на ову тему осврнућу се на четири питања: 1) Опште дилеме у вези са уставом Србије пре његовог усвајања; 2) Однос уставног и националног идентитета – решење у Уставу Србије; 3) Европска дилема у уставном руху; 4) Најаве о промени Устава и враћање стању пред-уставности. Ова питања биће размотрена као аспекти основне теме.

**1) Опште дилеме.** Реална прилика за промену Устава Србије од 1990. године наступила је са политичким променама октобра 2000. Међу политичким учесницима није било дилеме о томе да ли је потребна потпуна или делимична промена Устава. Ова прва је била општеприхваћена. Штавише, преовладало је уверење да није само потребно донети нови устав него и да је неопходно то учинити другачијим поступком промене у односу на одредбе тада важећег устава. Постојала је, дакле, атмосфера *уставног прекида*, а не уставног континуитета. То је била последица уверења да политичке промене које су се догодиле имају карактер (мирне) револуције, те да, самим тим, тај радикални процес треба да исходи радикалном уставном променом у сваком погледу.

Нови устав Србије донет је тек шест година касније у сасвим другачијој политичкој атмосфери. То је био довољно дуг период за испражњење превратничке енергије и одговарајуће политичке воље која би имала свој достојан уставни еквивалент. После толико година од проласка политичког момента за доношење правог устава прекида, било је нормално да се у поприлично другачијој политичкој атмосфери донесе устав који ће бар

---

\* Излагање на скупу Српског удружења за уставно право поводом десетогодишњице Устава Републике Србије

на неки начин представљати устав континуитета. Веза између старог и новог устава успостављена је у избору постојеће процедуре за његову промену. Такав избор био је утолико убедљивији што је претходни уставотворац сачинио готово непроменљиви устав. Прихватање његове процедуре промене било ја равно ризику уставног неуспеха. Судаћи по исходу, нови уставотворац је добро проценио не само уже (скупштинско) него и шире, бирачко, расположење. Устав је усвојен са две квалификоване већине у Народној скупштини и већином укупног бирачког тела. Он је тиме за дуго време решио питање сопствене легитимности.

У неком типолошком смислу, можемо да говоримо о дилеми између устава као исхода (мирне) револуције и устава као исхода (мирне) расправе. Практична превага овог другог типа производ је временског фактора, немогућности (без улажење у разлоге) да се устав донесе непосредно после револуције. Ова чињеница омогућила је вишегодишњу јавну расправу о новом уставу, изношење више уставних пројеката од стране стручних удружења и политичких чинилаца, организовање бројних конференција и трибина, публикавање већег броја књига-зборника, темата у часописима, написа у штампи и сл. У једном тренутку деловало је као да ће јавна дебата о новом уставу бити вечита. Штавише, од политичке иницијативе Владе Србије за приступање промени устава (крај марта 2004) до његовог усвајања протекло је две и по године. У међувремену је кохабитација унутар политичке власти произвела компромисни уставни текст (нацрт), који је настојао да обухвати садржај претходеће јавне дискусије.

После овог подужег времена припреме, само довршење поступка промене било је изненада убрзано. Јавне дискусије о Предлогу новог устава није било, а скупштинска расправа била је готово симболичка. Моје тумачење ове околности позива се на фактор уставног момента. Или, заострено казано, да устав није био донет те јесени, без обзира на његову општу политичку подршку и ширу легитимациону подлогу, он би се у наредним временима тешко донео. Реч је о самом крају политичког периода у којем је Србија још могла самостално да уређује своје опште и конкретне политичке послове. Наредни период, после доношења Устава, карактерише све интензивније и све отвореније мешање иностраног (западног) чиниоца у унутрашње прилике Србије. Тај континуитет траје до данас, с тим што је реч о убрању утицаја до те мере да су најављене и од стране власти

Србије већ прихваћене уставне промене исход интервенције западне политике. Да је она била утицајна макар и у последњој фази уставних промена 2006. године, многа уставна решења била би сасвим другачија од оних која су била прихваћена. То се, између осталог, односи и на уношење симболичких обележја националног идентитета у Уставу Србије која су обојила постојећи уставни идентитет Србије.

**2) Однос уставног и националног идентитета.** Прича о националном, па и о уставном, идентитету увек је прича о прошлости и садашњости. Национални идентитет производ је процеса градње посебних карактеристика колективног духа неке друштвене групе. Тај процес има увек две димензије: прву, димензију саморефлексије сопствених обележја као таквих – језика, обичаја, веровања, свакодневних навика, и другу, димензију колективне рефлексије различитости према другима. Идентитет је увек диференцијет, увиђање посебности не само као инхерентне вредности већ и као различитости према другима и њихове различитости према нама.

Модерни уставни представљају неку фазу - прву, средњу или последњу - у обликовању колективног идентитета. Са уставом нација добија облик правно уређене демократске заједнице. Она, другим речима, добија свој уставни идентитет, изграђен на националном идентитету. Управо стога што је уставног карактера, уставни идентитет обликује нацију као заједницу равноправних појединаца, чији је јавни живот подложен легитимно прихваћеним правилима понашања. Зато ће модерни уставни своје одредбе о националном идентитету свести у оквире симболичких исказа који ће у уставном тексту сведочити само о историјском пореклу државе. Такве одредбе неће имати никакве правне последице по уставна начела и норме једнаких права свих држављања, правом ограничену политичку власт и норме демократског поретка.

Пример: од 27 држава чланица Европске уније њих 19 истичу конкретан народ као историјског титулара државе, најчешће у преамбули, а не ретко и у првом делу устава посвећеном општим начелима. Посебне националне карактеристике ти уставни, такође, истичу у одредбама о званичном језику и државним обележјима.

Устав Србије следи историјску праксу ових старих или новијих европских устава. Он нема проблем изумевања нове нације кроз уставни процес и сходно томе ретроактивне

пројекције садашњости у прошлост. Српски народ као државотворни народ помиње се у преамбули и у првом члану Устава искључиво због истицања историјског порекла државе. Као што видимо из европске уставне праксе, устав на то има право. Избегавање ових уставних формулација због евентуалне nelaгоде припадника бројних националних заједница у Србији у овом контексту не би било оправдано. Без своје историјске подлоге овај устав био би мањкав управо у погледу свог историјског порекла. Србија, наиме, има традицију уставног развоја током читавог деветнаестог века, типолошки сличну осталим европским уставним државама. То је био процес освајања унутрашње слободе кроз политичке борбе против апсолутистичке власти које су имали свој јасан уставни одјек. Тај процес одвијао се у оквиру Србије као националне државе српског народа и то уставно наслеђе треба симболички да изрази сваки устав модерне Србије.

Овде се може поставити питање дисконтинуитета Србије као националне државе српског народа током већег дела двадесетог века. Али, када говоримо о Југославији, било као о монархији или као о републици, њен уставни садржај увек је имао у себи неки уставни вид претходне српске државности. Ако ништа друго, сви југословенски уставни заснивају се на међународноправном континуитету са Србијом. По нестанку Југославије, српска државност је поново постала сама собом са истим националним, премда другачијим уставним, идентитетом државе. Нови уставни идентитет са новим Уставом Србије садржава модерни корпус владавине права, људских и мањинских права и демократског поретка. Неки уставни држава источне Европе, као пољски и уставни балтичких република, садрже одредбе о повраћају националне државности после њеног прекида у дужем периоду двадесетог века. У поређењу са њима, Србија током целокупног живота Југославије није имала прекид државности, само што је та државност имала већи број уставних титулара државе.

Неки предлози о новом уставу Србије пошли су од идеје потпуног прекида државног и уставног континуитета Србије и заснивања Србије као „нове политичке заједнице“. У том смислу, у новом уставу Србије требало је избећи помињање историјског титулара државе и уместо тога „нову заједницу“ дефинисати као мултикултуралну државу и/или државу њених националних заједница и/или грађана. Овакви приступи били су подстакнути разумевањем политичких промена у Србији као револуционарних у једном

ширем смислу. Не само да је револуција требало да сврши са недавном прошлошћу Србије као фактички аутократске државе, него је она требало Србију да поведе у правцу постмодерне уставности с обзиром на временом превазиђени модел националне државе. У упоредном прегледу савремених европских устава можемо видети да ни једна европска држава, било да има старији или новији устав, није тако поступила, а најмање оне које су прелазиле из ауторитарног у демократски поредак по чему су типолошки сличне Србији. Осим тога, постмодерни тип државности је теоријска конструкција која се не односи на појединачне државе него на облике, боље речено облик, наднационалне заједнице који срећемо само у Европској унији. Повратни утицај ЕУ на њене државе чланице у погледу неке врсте постсувереног уређења није имао нити има ефекта на национални карактер њихових устава. Овде је уставно гледано реч о поверавању надлежности од државе према заједничким институцијама ЕУ, а не о преносу суверености. Имајући то у виду, Устав Србије суштински нема проблема са својим модерним изгледом.

Најзад, Устав Србије има у својој Преамбули један садржај који се изричито и конкретно тиче националног идентитета. Он овде говори о Косову и Метохији као „саставном делу територије Србије“, који „има положај суштинске аутономије у оквиру суверене државе Србије...“. Овде је реч о једној посебној ситуацији, нарочито опасној по суверенитет и територијални интегритет Србије. Степен уставно изражене опасности одговара месту овог питања у тексту Устава, у његовој преамбули. Оваквим приступом уставотворац је указао на опасност и по национални идентитет и по уставни идентитет Србије. Потоња насилна сецесија Косова потврдила је дубину и далекосежност овог уставног опредељења. Тај једностранни чин косметких Албанаца омогућен споља, није ову одредбу из преамбуле учинио беспредметном, већ напротив, дубоко упозоравајућом на уставном путу градње Србије као правне и демократске државе.

**3) Европска дилема у уставном руху.** Уставотворац није допустио да нови Устав Србије буде прелазни устав од националног према постнационалном уставу. Насупрот томе, он је сачинио само један обичан, рекли бисмо нормалан национални устав. У том смислу, Устав садржи став о заснованости Републике Србије, између осталог, и на „припадности европским принципима и вредностима.“ (Чл. 1). Тада већ актуализовани „процес стабилизације и придруживања Европској унији“ уставно је био омогућен

одредбама о међународним односима, непосредној примени општих принципа и правила међународног права и потврђених међународних уговора (чл. 16), хијерархији домаћих и међународних правних аката (чл. 194) и уставносудској заштити њихове међусобне сагласности (чл. 167, т. 1, 2). Показало се касније, када је био прихваћен Споразум о стабилизацији и придруживању (ССП, 2008), да је овај уставни оквир био сасвим довољан за примену тог споразума. Друго је питање што је тај Споразум данас функционално застарео и временски превазиђен.

Током јавне расправе о новом уставу, било је отворено питање о уставној идентификацији не само придруживања него и приступања Србије Европској унији. Били су, у том смислу, изложени захтеви за укључење тзв. интеграционе клаузуле у текст устава. Требало је у уставу формулисати одредбе о преносу надлежности на ниво ЕУ, чиме би се, наводно, изразила потпуна „посвећеност“ државе свом путу у ову наднационалну заједницу. Ова епизода из јавне дискусије о новом уставу Србије не би била вредна помена када она не би и надаље била стални пратилац тежњи да се што пре изврши одговарајућа уставна ревизија. Та тежња данас добија официјелни садржај и будући да та чињеница директно задире у питање како националног тако и уставног идентитета Србије, она постаје и тема за одговарајућу расправу.

Овде је пре свега реч о политичком инжењерингу захтеваних уставних промена. Такви захтеви не произилазе из „саме ствари“, рецимо из реалне потребе да се Србија што боље припреми за приступање Европској унији, него из једног ексклузивног политичког става који нема никакве везе са унутрашњим потребама уставности у Србији. Аргументи за ову тврдњу су следећи:

Прво, упоредно искуство транзиционих држава које су се припремале за приступање ЕУ, и које су постале равноправне државе чланице, говори да су оне одговарајуће уставне промене извршиле или после завршетка преговора о приступању или чак после ступања у чланство ЕУ. Све оне су много година пре тога донеле своје нове уставе у складу са традицијом модерне уставности, дакле као националне државе.

Друго, од како је закључен Споразум о стабилизацији и придруживању са ЕУ (2008), Унија је упала у дубоку кризу из које до данас није изашла. Криза је у међувремену

произвела велики број мера које су промениле правну природу ЕУ и од ње начиниле поредак непроглашеног ванредног стања. У таквој ситуацији, Унији не пада на памет било какво проширење. Томе сасвим одговара њена фактичка политика приступања без чланства коју већ годинама примењује према свим земљама кандидатима, па и према Србији.

Треће, ово стање ствари говори о знатно промењеним околностима као реалном поводу да се преиспита и ССП као свеобухватни споразум којим се земља припрема за пуноправно чланство. У таквим околностима уговор о приступању је чиста политичка фикција. Приступање остаје само процес без циља.

Укратко, данас је још мање разлога за промену Устава Србије због њених европских интеграција него што је разлога било 2006. за уношење тзв. интеграционе клаузуле. Ако се на томе и данас инсистира, реч је и онда и данас о незадовољству што је Србија добила „класичан“ а не постмодерни устав. Да се десило ово друго, или када би се то десило, Србија би уставно изгледала као обичан експеримент за тешке постмодерне лекове којима се тестира егзистенцијална издржљивост једног народа.

**4) Промена Устава.** Званична политика Србије ипак је одлучила да изврши делимичну промену Устава. То сазнајемо из једног документа који је непознат и стручној а не само широј јавности Србије. Он носи наслов: Акциони план за поглавље 23 и тиче се прихваћене обавезе Србије да изврши измену уставних одредби о правосуђу. Ова одлука припрема пузајућу промену данашњег уставног идентитета Србије. Тај идентитет пре свега одликују коректна процедуралност доношења устава и необично висок степен његове легитимности. Насупрот томе, одлука да се он мења под притиском нереалне интеграције у структуре ЕУ у својој суштини је неуставна одлука.

Укратко, пред бирократијом Европске уније Влада Србије се обавезала на то да измени један значајан уставни сегмент, и то за одређено време (до краја 2017. године) како би изашла у сусрет захтевима тражиоца. Ствар је до те мере закуцана да је немогуће и теоретски замислити да би уставна процедура, којом ће процес измене свакако проћи, могла било шта да промени у овој већ донетој политичкој одлуци. Овде више није реч о српском правосуђу, или о било ком уставном сектору који би био предмет измене. Устав

Србије није савршен устав ни материјално ни номотехнички. Као такав, он је по дефиницији подложен изменама. Али, овде је пре свега реч о најављеном начину његове измене као преседану који ће моћи надаље да се примењује. Оправдање се налази у напредовању европских интеграција Србије, које су, као што је речено, пут без правог циља и, што је још горе, пут без повратка. Устав Србије ће се надаље мењати путем акционих планова за поједина поглавља с тим што овај поступак има једно корективно условљавање, а то је напредак у тзв. свеобухватној нормализацији односа са Косовом. Од преговарачког поглавља бр. 35 зависи напредак у свим другим поглављима, што је такође утврђено у једном релативно непознатом документу који носи назив: Преговарачки оквир, који је опет део ширег документа под насловом: Општа позиција Европске уније (јануар 2014). И њега је Влада Србије прихватила, а он у тачки 23 садржи став да ће процес нормализације односа „постепено, до краја приступних преговора довести до свеобухватне нормализације односа Србије и Косова у форми правно обавезујућег споразума...“.

Будући да се Уставни суд Србије почетком 2015. године прогласио ненадлежним за оцену уставности тзв. Првог споразума о принципима нормализације односа, Устав Србије остао је незаштићен од најтежег вида његовог кршења које предузима Влада Србије. Како ствари данас стоје, она је главни предузимач измене Устава посредством акционих планова за испуњавање услова из преговарачких поглавља. На тај начин Србија губи свој уставни идентитет који је тешко стекла после деценија фасадне уставности под аутократским режимима. Одлучним корацима њене Владе, подупртим највећим делом домаће политичке класе, она се враћа једном по свему предуставном стању.

Али, уједно то је и пут да Србија изгуби и свој национални идентитет, будући да су идентитетска обележја садржана у Уставу Србије у јавној орбити критике делујуће европске бирократије и бирократија водећих држава чланица Уније, пре свега Немачке. Држава се тако претвара у безобличан квазиуставни објекат на спољној периферији једне настајуће империјалне структуре.