

## Konstitucionalizam i podjela vlasti u »reaktivnim« ustavima postkomunističkog razdoblja

ARSEN BAČIĆ

*Pravni fakultet u Splitu*

*Sažetak*

Od početka razvoja demokratskog konstitucionalizma princip podjele vlasti smatra se nezaobilaznim principom utemeljenja i funkcioniranja moderne države. U teoriji i praksi zapadnih demokracija podjela vlasti predstavlja, dakle, jedan od njenih prvih principa, ali i problema. No, pojava »novih demokracija«, tj. zemalja koje izlaze iz kruga socijalističke ustavnosti, aktualizira problematiku ovoga principa i tamo gdje je on do jučer odlučno odbijan. Povratak principu podjele vlasti dokumentiraju i tzv. reaktivni ustavi (V. Bogdanor) koji su se kao prijelazni ili novi ustavi pojavili u dojučerašnjim socijalističkim zemljama.

Autor razmatra vezu između konstitucionalizma i podjele vlasti u starim i novim demokracijama, zaključujući da se u principu podjele vlasti i dalje traži jedno od sredstava istinske demokratsko-ustavne vlade.

### UVODNA NAPOMENA

Recentni politički i ustavnopravni događaji u *Sovjetskom Savezu, Poljskoj, Češko-Slovačkoj, Mađarskoj, Rumunjskoj, Bugarskoj*, te dramatični aktualni procesi u *Sloveniji, Hrvatskoj, Srbiji*, kao i ostalim republikama koje su donedavno pripadale krugu zemalja socijalističke ustavnosti, otvaraju, u to nema više nikakve sumnje, novo poglavlje u kontinuiranoj diskusiji o *demokratskom konstitucionalizmu*,<sup>1</sup> njegovoj prirodi i oblicima. Ponajprije to vrijedi za one zemlje iz ovog niza koje

<sup>1</sup> Prema *K. Loewensteinu* — »...konstitucionalizam nije nužno identificiran sa demokratskom organizacijom društva. Primjeri za to su dugotrajni ustavni, mada ne i demokratski, režimi: Rimske republike, Augustovog principata, Venecijanske republike, Engleske prije Velike reforme iz 1832, Prusije i Njemačkog Reicha pod Ustavom iz 1871. i 1918. U svim ovim slučajevima organizacija javnih vlasti bila je takva da je garantirala jedan uspostavljeni metod vođenja političkog procesa, ali u kojemu upravljanima nije bio dodijeljen važan dio u procesu donošenja odluka.« *Usp. »Marxism-Communism and Western Society, a Comparative Encyclopedia, New York, 1972., p. 171.*

su već donijele nove ustave, mada isto vrijedi, ništa manje, i za one sredine koje su dobro odmakle u pripremama da svoj novi ustav doista i donesu. U svakom slučaju, riječ je o starim-novim državama koje u ustavu sada vide ne samo *simbol nego i instrument konstitucionalizma*, odnosno u ustavu se prije svega traži i sredstvo ograničavanja državnih vlasti, a ne samo izvor legitimiteta vlasti i njene supremacije. Da su po svojoj suštini ti ustavi, kao i događaji koji streme donošenju novih dokumenata ustavnog karaktera »reaktivni«, provizorni, tranzicionalni...<sup>2</sup> pokazuje nam već i zbirna slika nekoliko osnovnih aspekata ustavnog razvoja navedenog kruga zemalja. *Prvo, recentni ustavni razvoj Sovjetskog Saveza, Poljske, Češko-Slovačke, Mađarske, Rumunjske, Bugarske te jugoslavenskih zemalja odlikuje: (a) promjena revolucionarnog karaktera sistema u pravcu evolucije ustavnog uređenja; (b) reorganizacija federalnog sistema koja implicira u određenim slučajevima, tendenciju nezavisnosti dojučerašnjih konstitutivnih članica federacije; (c) kontinuitet i diskontinuitet između starih i novih ustavnih poredaka, odnosno modaliteti razvoja koji napuštaju ustavni poredak socijalističkog tipa. Drugo, diskusiju o novim ustavima obilježava slijedeće: (a) konstrukcija ustava, posebno ustavna rješenja odnosâ između države i pojedinca (građanina); (b) katalog prava čovjeka, posebno socijalno-ekonomskih prava na kojima je inzistirala ustavna doktrina socijalizma; (c) problemi organizacije vlasti. Treće, ustavni razvoj u ovim zemljama dijalektični je proces u kojemu dominiraju kontradikcije odnosno dileme koje postoje u procesu prevladavanja modela socijalističkog sistema.*<sup>3</sup>

Kako bi detaljnije razmatranje svih ovih aspekata zahtijevalo mnogo više prostora, u ovome radu zadržat ćemo se samo na temi *konstitucionalizma i podjele*

<sup>2</sup> Kategoriju reaktivnih ustava spominje V. Bogdanor u knjizi *Constitutions in Democratic Society*, Gower, Aldershot 1988, p. 394, a pod istima se podrazumijevaju ustavni dokumenti koji reagiraju protiv prošlosti koju su obilježavali diktatura i teror, te ustavi koji pokušavaju uspostaviti nove norme ustavne vlasti. Tako se Ustav V. Republike, Ustav Italije, Ustav SR Njemačke, Ustav Japana, Portugala i Španjolske mogu, kaže V. Bogdanor razumjeti — »samo u pojmovima odbijanja prethodnog režima, i pod uvjetima koji su omogućili njihovu pojavu« (p. 8). Kategoriju, pak tranzicionalnih ustava spominje npr. S. Bartole kad govori o ustavima čiji je zadatak da osiguraju suglasnost aktualne države prijelaznoga tipa (u bivšim socijalističkim zemljama) s novim političkim i ekonomskim idealima. Usp. S. Bartole, *Transitional Constitutions in the Eastern Europe Countries... III I.A.C.L. Congress, Warsaw 2—5 Sept. 1990.*

<sup>3</sup> Ovoj su problematici bili posvećeni i neki od referata na III. Kongresu I.A.C.L.-a (*Međunarodnog udruženja za ustavno pravo*), koji je održan od 2. do 5. rujna u Varšavi. Tako, npr., rad Akio Komorida, »*Quelques aspects du développement constitutionnel en l'URSS et des pays de l'Europe Est*« (gore citiran); K. Hatanaka, »*The Rule of Law State Notion in the USSR and the Eastern Europe*«; B. Topornin, »*Towards a New Constitution: problems and solutions*«; S. Bartole, »*Transitional Constitutions in the Eastern Europe countries (with special regard to the Danubian-Balkan Area)*« te neki drugi, na koje ćemo se osvrnuti kasnije. Vrijedi spomenuti da su na ovome kongresu svojim referatima i saopćenjima sudjelovali i neki od jugoslavenskih ustavnih pravnika. Tako prof. I. Kristan (Ljubljana) s referatom »*Constitutionalism and the requirement of legality*«; L. Basta (Beograd) referatom »*Constitutional requirements of democracy and a non-democratic (constitution of) society-Serbia under the Constitution of 1990*«, V. Kutlečić (Beograd) komparativnom analizom novih ustava donijetih u republikama SFRJ. Autor ovog teksta, A. Bačić (Split) predstavio je u Varšavi problematiku podjele vlasti u novom ustavu Republike Hrvatske, u referatu pod naslovom »*Separation of Powers and semi-presidential system of government under the Constitution of Croatian Republic of 1990*« (Wednesday, Sept. 4, Separate working session, Chairman: Atilla Racz (Budapest), General rapporteur: Heinz Schaffer (Salzburg).

vlasti, odnosno pitanju njihova međusobnog odnosa, koji će po mnogo čemu na odlučan način opredijeliti budući razvitak »novih demokracija«.

1. *Konstitucionalizam.* U najkraćim crtama konstitucionalizam izražava potrebu za vladom, ali uz inzistiranje da se njene vlasti ograniče pravom. C. H. McIlwain govori o konstitucionalizmu u svjetlu ograničenja državnih vlasti pa je konstitucionalizam »antiteza arbitrarne vladavine«; konstitucionalizam predstavlja »vladavinu prava«, a ne »vladavinu volje«. <sup>4</sup> No, iz odnosa konstitucionalizma i ograničenja državnih vlasti proizlaze, napominje B. O. Nwabueze, tri pitanja. Kako se i u kojem obliku ta ograničenja imaju uspostaviti? Moraju li propisi koji ograničavaju vlast, biti pravne norme koje su sadržane u pisanom ustavu kao najvišem zakonu zemlje? Ili je dovoljno da postoje faktična ograničenja koja mogu biti ustanovljena kako pravom tako i običajima? Drugo se pitanje tiče same prirode ili samog sadržaja ograničenja. Kakve su prirode i koji je domet ograničenja nužnih da bi se vlast učinila ustavnom? Postoji li neki posebni tip ili tipovi ograničenja koji moraju postojati od prije da bi se vlast s pravom mogla nazvati ustavom? Treće, dakle u praksi sežu ta ograničenja? <sup>5</sup> Odgovorima na ova pitanja stížemo i do teme koja nas prvenstveno i zanima, a to je tema konstitucionalizma i podjele vlasti, odnosno pokušaja da se odgovori na pitanje da li je podjela vlasti sastavni dio konstitucionalizma ili ne, pa prema tome i neizostavni dio državnog instrumentarija »novih demokracija«.

1.1. Od XVIII. st. nepisani ustav, uz neponovljive izuzetke (Englesku), ustupa svoje mjesto pisanom ustavu. Konstitucionalizam uvelike pretpostavlja postojanje pisanog ustava. Vlast predstavlja kreaciju ustava. Upravo se putem ustava stvaraju organi državne vlasti, ti organi crpu svoju nadležnost iz ustavnih ovlaštenja. Vlast koja djeluje po pisanom ustavu mora djelovati u skladu s odredbama ustava. Svako vršenje vlasti izvan ustavnih ovlaštenja, ili bez njih, nema pravnog učinka. Ustav, dakle, djeluje snagom vrhunskog autoriteta. <sup>6</sup>

Za De Smitha konstitucionalizam postoji u onoj zemlji — »gdje vlada odgovara jednom entitetu ili organu koji je od nje različit, gdje se izbori održavaju na slobodan način i u čestim intervalima, gdje su političke grupe slobodne da se organiziraju u opoziciji prema vladi na vlasti i gdje postoje efektivne legalne garancije osnovnih ljudskih sloboda koje štiti nezavisno sudstvo«. <sup>7</sup> Nema nikakve sumnje da samu srž i substantivni element (klasičnog) konstitucionalizma čini ograničenje vlasti pomoću ustavnih garancija individualnih ljudskih sloboda koje štiti nezavisni

<sup>4</sup> Usp. C. H. McIlwain, »*Constitutionalism: Ancient and Modern*«, Cornell Univ. Press, 1947, p. 21—22.

<sup>5</sup> Usp. B. O. Nwabueze, »*Constitutionalism in the Emergent States*«, C. Hurt & Co., London 1973. p. 308, posebno p. 1—22.

<sup>6</sup> O racionalnoj osnovi ovoga konstitucionalizma usp. A. Hamilton, »*Federalist 78*«, u: »*The Federalist*«, The Modern Library, New York.

<sup>7</sup> »*The New Commonwealth and Its Constitutions*«, 1964, p. 106; cit. pr. B. O. Nwabueze, op. cit., p. 10.

sud. Derivirane iz fundamentalnih vrijednosti društva, vrijednosti, koje artikulirane u javnome mnjenju, izražavaju način života jedne zajednice i »uspravnu ortopediju« ličnosti u njenim okvirima, individualne slobode ljudi doista čine samu sredinu ustavne vlade. To se na isti način može kazati kako za demokratske kontrolne mehanizme popularne reprezentacije, tako i za odgovornost vlade, odnosno upravljača upravljanim.<sup>8</sup> I dok u teoriji kad je riječ o ovim uvjetima, vlada gotovo jednodušno uvjerenje kako bez njih nema konstitucionalizma, u pogledu doktrine o podjeli vlasti stavovi nisu tako jednodušni. Dakle, i jučer i danas je onih koji su se pitali i koji se još uvijek pitaju: »Da li doktrina o podjeli vlasti čini neizostavni dio konstitucionalizma ili ne?«

2. *Konstitucionalizam i podjela vlasti.* Klasik konstitucionalističke misli prof. *McIlwain* često je opetovao misao po kojoj ekstremna doktrina o podjeli vlasti, te neumjereno korištenje fraze o »težama i protutežama«, predstavlja jednu od najvećih zabluda koje su dugo prekrivale istinske doprinose ustavne historije. No, ni on nije dovodio u pitanje činjenicu da se državne funkcije diferenciraju shodno njihovim osebnim odlikama. U tom je smislu veoma lako razaznati tri kategorije funkcija: funkciju stvaranja prava, funkciju izvršavanja prava i funkciju interpretiranja prava odnosno njegova prosuđivanja. Sâma ideja funkcije povezana je s procedurom. Tako funkcija egzekucije traži velik prostor, a time i tendenciju k arbitarnosti; funkcija izvršavanja prava — riječ je o osiguravanju mira, reda, državne sigurnosti, obavljanju javnih službi — približava vlast i pojedinca na najneposredniji način. Historijski gledano, vršenje policijske funkcije bila je primarna, možda i jedina funkcija vlasti, budući da je legislativna funkcija nastala tek poslije XVI. st. U tom je smislu prvo bilo uočeno kako se upravo izvršni aspekt vlasti ima ograničiti. Odvajajući izvršnu funkciju od funkcije stvaranja prava, inzistiranjem da se svaka akcija egzekutive mora vršiti pod ovlaštenjem nekog propisa, a uz postojanje drukčije procedure kojoj je cilj stvaranje prava, arbitrarna akcija egzekutive mogla je biti na efikasan način pod kontrolom. Ideja procedure ima, dakle, važnu kontrolnu ulogu. Naime, tamo gdje postoji procedura stvaranja prava, dakle procedura koja je odvojena od procedure za njegovo izvršavanje, osigurana je i regularnost jednog procesa odvijanja poslova vlasti. U većini zemalja uobičajaju se prijedlozi zakona podnositi na diskusiju i usvajanje. Podjela funkcija, između egzekutive i legislative, tražeći odvojene procedure, vrlo je važna, uza sve što se vlast sagledava kao jedinstvena, nedjeljiva struktura. Razlika u procedurama, podjela procedura, nužno će dakle biti i ograničenje za slučaj arbitarnosti. Regularnost omogućuje da pojedinac unaprijed zna kako stoji u odnosu spram vlasti, i koliko ova može ići daleko s miješanjem u njegov život i aktivnosti.

Podjela prema procedurama nosi i ideju o posebnom organu ili strukturi. Iako bi, dakako, bilo teoretski moguće propisati različite procedure za dvije funkcije, a koje su predane jednom te istom organu, to se teško slaže sa zdravim razumom i iskustvom. Tako je podjela organa kojima će biti povjerene spomenute funkcije

<sup>8</sup> O tome C. J. Friedrich, »*Man and His Government*«, 1963, p. 310.

zapravo, prema prirodi stvari, neodvojiva od konstitucionalizma koji se ima ostvarivati. Određene ideje o »strukturi« moraju nas voditi, isticao je *M. J. C. Vile*, i prema determiniranju onoga što nazivamo, za nas, najpogodnijom organizacijom vlasti. Tako konstitucionalizam zbog svoje efikasnosti traži diferenciranje funkcija vlasti te podjelu organa koji vrše tu funkciju. Zaključak je *Vilea* da — »difuzija autoriteta između različitih centara koji donose odluke predstavlja samu antitezu totalitarizmu ili absolutizmu.«<sup>9</sup> Doduše, praksa moderne vlasti pokazuje da su državni organi multifunkcionalni; preklapanje funkcija kod ponekih organa gotovo da je neizbježno. Tako egzekutivni organi stvaraju propise. No, ta je činjenica potvrda, a ne negacija, osnovne ideje o podjeli funkcija i podjeli organa, budući da je u svojoj svakidašnjoj primjeni, egzekutiva u svome stvaranju propisa podređena legislativi. Subordinacija se slaže s onim konceptom države po kojemu se ona sastoji od »hijerarhijske norme od kojih svaka omogućuje da odluke jednog službenika budu iskušane od strane višeg propisa.«<sup>10</sup>

Prema ortodoksoj verziji podjele vlasti, podjela, osim funkcija i organa, obuhvaća i osoblje koje popunjava organe vlasti. Inzistira se na tome da jedna osoba, ili grupa osoba, ima biti u sastavu samo jednog organa. Najznačajniji primjer aplikacije ovoga rigidnog odvajanja nalazimo pod Ustavom SAD, dakle u američkom federalnom i predsjedničkom sistemu vlasti.<sup>11</sup>

2.1. Ni najoštriji kritičari doktrine o podjeli vlasti ne odbijaju njenu nužnost kad je u pitanju *sudska funkcija*. Mogli bismo kazati kako vladavina prava kao element konstitucionalizma ovisi upravo o tome na koji se način interpretira i primjenjuje sudska funkcija. Ograničenja koja zakon uspostavlja nad akcijom egzekutive i legislative nemaju težinu sve dotle dok ne postoji odvojena procedura koja, s posebnim organom i posebnim ljudskim sastavom, ne obavlja autoritativnu interpretaciju i primjenu zakona. Neophodnost procedure interpretiranja prava potkrepljuje činjenica da i egzekutiva i legislatura u obavljanju svojih primarnih funkcija treba da interpretiraju propis. Administrator mora interpretirati propis prije nego li ga izvrši, kao što i legislatura mora odrediti granice svoga ovlaštenja na stvaranje propisa. Prihvati li se važenje akta legislative koji je protuustavan, tko ima obaviti funkciju deklariranja te protuustavnosti? — »Nema slobode ukoliko sudska vlast nije odvojena od legislative i egzekutive vlasti«, pisao je *Montesquieu*. Postojanje zasebne i odijeljene procedure ili organa za autoritativnu interpretaciju zakona smatra se sa stanovišta prava najznačajnijom odlikom moderne države. Početak ere konstitucionalizma i ne obilježava ništa drugo uspostava sudskih ograničenja nad akcijama egzekutivnih organa vlasti. Tako će evolucijom ustavno-demokratske vlade te širenjem ograničenja akcije egzekutive i od strane kasnije nastalog upravnoga sudstva, *C. J. Friedrich* i zaključiti da — »konstitucionalizam

<sup>9</sup> Usp. *M. J. C. Vile*, »*Constitutionalism and the Separation of Powers*« 1967, p. 10 et passim.

<sup>10</sup> *M. J. C. Vile*, *op. cit.* p. 320.

<sup>11</sup> O predsjedničkom sustavu u SAD kao suvremenom obliku »rigidne« podjele vlasti v. *A. Bačić*, »*Principi podjele i jedinstva vlasti u Jugoslaviji*«, Split 1990, str. 38—43.

čini aplikacija sudskih metoda na temeljne probleme vlasti; upravno sudstvo, šireći tu aplikaciju, pokušaj je širenja sudskih metoda na one široke sfere aktivnosti koje danas moderna država i obavlja.<sup>12</sup> Mada je pitanje o tome čija će odluka biti finalna i konkluzivna — ona od strane sudova ili ona od strane političkih organa čini samu srž kontroverze o sukobu zakona i ustava, odnosno legislature i sudstva, na različite načine rješavano i u teoriji i praksi, neosporno stoji kako konstitucionalizam traži da se vlast podvrgne pravu.<sup>13</sup>

2.2. Smisao ideje o *checks and balances* bila je da podjelu vlasti učini što efikasnijom i to na način da ovlaštenja jednog organa balansira s ovlaštenjima drugoga organa, a sve to putem pozitivne uzajamne kontrole koju bi državni organi obavljali jedan nad drugim. Tako egzekutiva može biti osnažena pravom veta na odluku legislativnog organa odnosno pravom raspuštanja ovoga organa, dok legislatura može krivično goniti šefa egzekutive, odnosno odobravati postavljanje određenih službenika egzekutive, ali i obarati vladu. Način korištenja ovih »teža i protuteža« ovisi o zemlji te o posebnom obliku organizacije vlasti koji je zadat ustavom. Ideja o *checks and balances* pretpostavlja da je specifična funkcija prije svega pripisana određenom organu, koji je otvoren, i to na ograničeni način, interferenciji drugog organa, kako bi se osiguralo da svaki organ bude zadržan unutar sfere koja mu pripada. Naposljetku, vlast može biti ograničena ne samo podjelom između različitih državnih organa nego i različitih teritorijalnih jedinica koje postoje unutar jedne države.

Mnogi su konstitucionalisti isticali kako ograničenje vlasti podjelom vlasti, ali i drugim tehnikama, nema za cilj slabljenje državne vlasti. Osnovni je problem, zaključivali su mnogi, u postizanju odgovarajuće ravnoteže između vlasti i prava, na primjer *McIlwain* u svome klasičnom djelu »*Constitutionalism: Ancient and Modern*«, ili *Cowen* u *The Foundations of Freedom* autor ističe i ovo: »Vlast se mora pomiriti s pravom; bez vršenja vlasti nema ni države ni prava. I sloboda mora biti pod pravom; u suprotnome sloboda degenerira i neobuzdanosti i konfuziji. Ukratko, nesputana vlast predstavlja despotizam ili tiraniju; nesputana sloboda predstavlja neobuzdanost i anarhiju. Ipak, između ta dva ekstrema postoji srednji put, gdje vlast, ukroćena pravom garantira zbiljsku vlast.«<sup>14</sup>

3. O konstitucionalizmu i podjeli vlasti u socijalističkim zemljama. Dugi je niz godina zapadnjački konstitucionalizam u sovjetskoj filozofiji države i prava bio opisivani kao »produkt klasne borbe, koji je imao zadaću da štiti eksploataciju radnih masa od strane vlasničkih klasa«. Njegovi atributi — građanske slobode i legalitet — bili su, zaključuje *K. Loewenstein*, puka sredstva za smirivanje proletarijata. Primarna funkcija ustava vezana je za promociju socijalističkog društva. U tom smislu

<sup>12</sup> Usp. C. J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy*, 1950, p. 117.

<sup>13</sup> O superiornosti ustava nad zakonima legislature te sucima koje treba voditi ustav, a ne zakoni legislature, v. klasični stav A. Hamiltona u *Federalistu* No. 78.

<sup>14</sup> Usp. *Cowen*, »*Foundations of Freedom*«, p. 197, cit. pr. B. O. Nwabueze, op. cit., p. 22.

ustavi su se shvaćali kao instrumenti aktualnih upravljača (partije kao avangarde) kojima se drže socijalističkog kursa i kojima se ostvaruju socijalističke premise.<sup>15</sup>

S druge strane, teorija na kojoj je počivala država »socijalističkog« postojanja, sasvim je odbijala princip podjele vlasti kako je on bio razvijen u teoriji i praksi buržoaskih demokracija. Funkcija je podjele vlasti u očuvanju nezavisnosti egzekutivne vlasti, ona je najefikasnije sredstvo zaštite egzekutive od parlamenta. A u sovjetskoj se teoriji zdušno odbijala bilo kakva podjela vlasti baš zato jer je ista postavljala ograničenja reprezentaciji naroda. Neodgovornost šefa države, postavljanje vlade od strane šefa države, nepostojanje odgovornosti članova parlamenta izbornome tijelu, sve su to bile korumpirane odlike inače originalno pozitivno zamišljenog i postavljenog sredstva u borbi za političku vlast. U buržoaskoj demokraciji princip podjele vlasti traži autonomiju i koegzistenciju vlasti, dok je sovjetska demokracija priznavala samo podjelu funkcija na osnovi subordinacije vlasti i delegirajuće centralne vlasti.<sup>16</sup>

4. Pojava »reaktivnih« ustava ili povratak konstitucionalizmu i podjeli vlasti? U jednom od svojih ranijih pregleda stanja i izgleda koji stoje pred zemljama Istočne Evrope komentator londonskog *The Economist* podsjeća čitaoce kako najnovija zbivanja u zemljama socijalizma pokazuju da se i velika *Hannah Arendt* napokon prevarila bar u jednoj stvari. Naime, prema jednoj njezinoj ocjeni iz 1951. godine, totalitaristi su, izgleda, bili našli načina da na vlasti ostanu zauvijek. Jednopartijski sistem, kontrola politike i ekonomije, novinara, sudaca, ženskih udruženja, udruženja mladih i svega ostaloga, bile su odlike vladanja »od sada pa do vječnosti«. No, 1989. godina je pokazala da ta ocjena nije točna. U *Poljskoj* je na prvim poluslobodnim izborima koji su u ovoj zemlji ikada održani dotada neprikosnovena komunistička partija bila pretrpjela gotovo totalni poraz; u *Mađarskoj* se odmah išlo na slobodne izbore s malim šansama da komunisti ostanu na vlasti; u *SSSR-u* je te godine, uz svo nastojanje *M. Gorbačova* na jednopartijskom sistemu, već ojačala unutarpartijska sloboda govora; usprkos užasu na trgu Tiananmen, gdje je potučena opozicija, u *Kini* je opozicija ipak sve brojnija. U tome krugu su se našli i *Rumunjska*, *Bugarska* i *Albanija*, a nije izostala ni *Jugoslavija*. Dapače.<sup>17</sup> Od 1989. godine pa do dramatičnih zbivanja koja je uzrokovao prijelaz iz jednog sistema u drugi u toku 1990. i 1991. koji u ovim zemljama još traje, politička su zbivanja sve više počela dobivati i ustavnu formu.

4.1. Od jeseni 1989. godine evropske socijalističke zemlje započinju proces odbacivanja nekadašnjih zajedničkih karakteristika koje su odlikovale njihove ustavne, ekonomske i socijalne odnose. Sve su se te zemlje našle u prijelaznom

<sup>15</sup> O konstitucionalizmu i sovjetskoj filozofiji države i prava v. odrednicu CONSTITUTIONS, CONSTITUTIONAL LAW u *Marxism-Leninism-Western Society Comparative Encyclopedia*, p. 183—185.

<sup>16</sup> Usp. *A. Morkel* i *G. Meyer*, »Separation of powers«, odrednica u gore cit. enciklopediji, t. VI, str. 315.

<sup>17</sup> Usp. »East of Eden—A Survey of Eastern Europe«, u *The Economist*, August 12, 1989, p. 3.

razdoblju ustavnog uređenja.<sup>18</sup> To, još uvijek aktualno, razdoblje već je do danas ostavilo traga i u pitanjima ustavne organizacije vlasti na novim osnovama.<sup>19</sup>

4.1.1. SSSR Aktualnu ustavnu reformu *B. Topornin*, jedan od vodećih suvremenih sovjetskih pravnik, sagledava kao rezultat »perestrojke«, koja je u prvoj zemlji socijalizma inicirala transformacije čije su posljedice još nesagledive. Vladavinu jedne partije zamjenjuje višepartijski sistem; monopol državnog vlasništva zamijenjen je principom pluraliteta vlasničkih formi; izgradnjom jake legislativne vlasti te efikasnog mehanizma izvršne vlasti, uz uspostavu funkcije individualnog šefa države — predsjednika SSSR-a, te konsolidacijom sudske vlasti, sve se više učvršćuje princip podjele vlasti. Potreba za novim ustavom izražava duboku potrebu za uspostavom vladavine prava.<sup>20</sup>

Na koji se način opravdava teorijski i praktični, svakako historijski, *come back* principu podjele vlasti?<sup>21</sup>

<sup>18</sup> O ovome posebno piše *S. Bartole*, »Transitional Constitutions in the Eastern Europe Countries (with special regard to the Danubian-Balcanic area)«, III I.A.C.L. Congress, Sept. 2—5., 1991.

<sup>19</sup> Prof. *Patrick Gelard* je nakon prvih ustavnih promjena u zemljama socijalizma sačinio sljedeću klasifikaciju režima:

Klasifikacija režima		
Priroda režima	Zemlja	Objašnjenje
Predsjednički	—	
Parlamentarni s obilježima predsjedničkog sistema	SSSR	Ustavna je reforma od 26. XII. 1990. okrenula režim u pravcu predsjedničkog sistema. Vlada je dvostruko odgovorna, kako predsjedniku tako i Parlamentu. Parlament može srušiti vladu tek s 2/3 većinom.
	Poljska	Aktualna orijentacija Poljske smjera francuskome modelu; tu orijentaciju pojačava izbor predsjednika republike općim izborima.
	Rumunjska	Izbor predsjednika Republike općim pravom glasa približava ovaj režim francuskome režimu.
Parlamentarni	Bugarska	Predsjednika Republike bira Parlament i član opozicije (nakon instauracije Vlade nacionalnog jedinstva). Predsjednika Republike bira Parlament i član vladine opozicije.
	Mađarska	Predsjednika Republike bira Parlament u naglašenoj tradiciji treće Francuske republike.
Sistem konfuzije vlasti	Albanija	Još uvijek na snazi staljinsko-sovjetska shema.
	Mongolija	Još uvijek na snazi sovjetska shema brežnjevljevog tipa.
Izvan klasifikacije	Jugoslavija	Ustavna shema iz 1974. godine ne pripada nijednoj poznatoj shemi; snažan rizik raspada.

Izvor: Usp. Patrick Gelard, »Droit constitutionnel étranger...«, u *Revue française de droit constitutionnel*, no. 5, 1991, p. 159.

<sup>20</sup> Usp. *Boris Topornin*, »Towards a new constitution: problems and solutions«, Rapport national, III I.A.C.L. Congress, Warsaw, Sept. 2—5, 1991.

<sup>21</sup> Brzina događanja u Sovjetskom Savezu svaki pokušaj naknadnog generaliziranja čini vrlo upitnom radnjom. Danas, a riječ je o sredini prosinca 1991. godine, kad je na djelu već nezavisna Rusija, Ukrajina... i kad je svako pitanje saveza još uvijek otvoreno, naš se zadatak svodi na deskripciju i analizu onoga što je bio predmet ustavne reforme u toku 1990. i 1991. godine, a što će poput principa podjele vlasti, zasigurno ostati i konstitucionalizirana institucija novih državnih uređenja na području bivšeg SSSR-a.



U toku 1990. šesta reforma ustava, s izmijenjenih 37 članova ustava, još je jednom znatno izmijenila sovjetski ustav. Ovoga se puta suština reforme odnosila na jačanje ovlaštenja predsjednika u odnosu na vladu, odnosno ministarski kabinet. Predsjednik ima pravo imenovati prvog ministra i članove vlade, uz potvrdu Savjeta federacije i uz suglasnost Vrhovnog Sovjeta SSSR-a. Prema čl. 128 ustava, Vlada je postala subordinirana predsjedniku te mu je odgovorna. Vrhovni sovjet, prema čl. 130. Ustava, može Vladi izglasati nepovjerenje tek uz postignutu dvotrećinsku većinu; prvi ministar faktično je »direktor kabineta« predsjednika Republike. Prema čl. 132 ovlaštenja kabineta su reducirana. Novim je promjenama uvedena funkcija potpredsjednika SSSR-a. Reformom su dotaknuti i neki drugi organi. U najbitnijem, revizija se svodi na sljedeće: prvo, za nas najvažnije, riječ je o evoluciji sovjetskog režima prema predsjedničkom sustavu američkog tipa, u kojemu jačaju ovlasti šefa države uz rizik njegova sukoba s Kongresom i Vrhovnim sovjetom, što bi dovelo do paralize institucija, a možda i do autoritarne devijacije sistema; drugo i treće se tiče federalnog ustrojstva.<sup>22</sup>

Početak marta 1991. godine objavljen je i projekt Saveznog ugovora koji je u gl. III. sadržavao nove organizacijske postavke na kojima počivaju organi Saveza. Predviđen je novi dvodomni Vrhovni sovjet; predsjednički karakter režima postiže se izborom predsjednika SSSR-a na općim izborima dvostrukom većinom kako birača tako i republikâ; njemu pomaže vicepredsjednik; Kabinet ministara; predviđen je Ustavni tribunal SSSR-a, te federalni sudovi prema američkom modelu.

Već smo kazali da je u sovjetskoj državopravnoj znanosti teorija o podjeli vlasti bila kritizirana zato jer se polazilo od stajališta kako je ta ideja protivna ideji o vlasti naroda. Danas, pozivajući se na svjetsko iskustvo, ta ista teorija kazuje kako se vlast naroda izražava i vrši ne samo putem parlamentarnih nego i drugih institucija sistema vlasti. A to zato jer: »Suverenitet ide kroz sve vlasti, putem njih se suverenitet pretače u život, nakon što se volja suverena izrazi u zakonu, isti se realizira u procesu administrativnih aktivnosti, a štite ga i garantiraju sudovi.«<sup>23</sup> No, kako koegzistencija tri relativno nezavisne vlasti može dovesti do njihova međusobnog suprotstavljanja i unutrašnjih sukoba, što negativno utječe na procese i rezultate vođenja zemlje, teorija danas traži modernu analizu, kako bi se izbjegle slabe, a iskoristile njene potencijalno dobre strane.

U svojoj modernoj interpretaciji teorija o podjeli vlasti sadrži dvije međusobno povezane komponente, koje, prema mišljenju B. Topornina, čine neraskidivo jedinstvo. Ona, naime, još ima za cilj sprečavanje apsolutizacije, jedne vlasti i autoritarnog vođenja društva. Dok je u 18. stoljeću tiranija, despotska monarhija, bila prva opasnost, danas podjela vlasti služi kao čuvar od diktatorskih režima te za zaštitu demokracije i legaliteta. Treba li i danas deklarirati pojedinu od vlasti principijelno najvišom vlasti? Teško, zaključuje isti autor, i to zato jer sama suština podjele vlasti

<sup>22</sup> Usp. Patrick Gelard, »L'actualité constitutionnelle en URSS (novembre—décembre 1990), en Europe de L'Est et en Mongolie extérieure (septembre—décembre 1990), u *Revue française de droit constitutionnel*, no. 5/1991, p. 154—155.

<sup>23</sup> Usp. B. Topornin, *op. cit.*, bez paginacije.

implicira imperativ po kojemu se moraju izbjeći situacije koje vode prema međusobnom sukobu vlasti i pokušajima da se ovlada nad drugim vlastima. No, distribuiranje funkcija mora se odvijati na način da se osigura neophodno jedinstvo, međusobno povezani kompleks različitih vlasti. A u tome poslu funkcije ugrađivanja fundamentalnih principa u osnovni zakon zemlje, elaboracije konkretnih zakona koji služe kao osnova za kreiranje i aktivnosti ostalih najvažnijih organa države, pripadaju legislativnoj vlasti. U suštini su te funkcije integrativne.<sup>24</sup>

U kontekstu najnovijih ustavnih reformi na području SSSR-a, nova organizacija vlasti koja počiva na primjeni teorije o podjeli vlasti, kako na aktualnom saveznom nivou, tako i na nivou novostvorenih entiteta, te prihvaćanje postojanja ustavnog sudstva, zasigurno su pretpostavka i garanciju da bi se i ovdje moglo prići implementiranju ideja modernoga konstitucionalizma.

#### 4.1.2. *Institucije zemalja Istočne Evrope u toku 1991.*

(a) *Albanija.* Organizacija vlasti uza sve naznake o reviziji još počiva na ustavnom aktu od 26. prosinca 1976. godine. Shodno ovome Ustavu postoji *jednodomna Narodna skupština* sa 250 delegata koji su izabrani na većinskim izborima u dva kruga. Prvi slobodni višestranački izbori održali su se u Albaniji između 31. ožujka i 7. travnja 1991. godine. U tim je izborima Partija rada (komunisti), a od 10. lipnja 1991. Socijalistička partija Albanije, od 250 mjesta u parlamentu osvojila 168 mjesta; dok je novoformirana i opozicijska Demokratska partija osvojila 75 mjesta. Funkcije šefa države obavlja *Prezidij Narodne skupštine*, odnosno predsjednik Prezidija; riječ je, dakle, o kolegijalnom organu, kojega bira Skupština na rok koji odgovara mandatu zastupnika u predstavničkom tijelu. *Vladu* bira Skupština na četiri godine, koliko traje i mandat izabranih zastupnika; Vlada je odgovorna Prezidiju. Nema ustavnog sudstva. Ovdje ustavnost kontrolira Prezidij.

(b) *Bugarska.* Nakon posljednjih višestranačkih izbora koji su održani između 10. i 18. lipnja 1991. godine bili su uspostavljeni organi vlasti na temelju Ustava Bugarske iz 1971. godine. Taj je Ustav predviđao postojanje jednodomne Narodne skupštine sa 400 zastupnika, predsjednika Republike kojega Skupština bira dvotrećinskom većinom, Vlade, koju, na prijedlog predsjednika Republike, investira Skupština. Prema tome Ustavu nije bila predviđena kontrola ustavnosti zakona od strane ustavnoga sudstva. Novi je ustav Bugarska dobila 12. srpnja 1991. godine. U razdoblju prijelaznog ustava i u Bugarskoj francuski model organizacije vlasti, s istaknutom pozicijom šefa države, čini najistaknutiju karakteristiku.<sup>25</sup>

(c) *Češko-Slovačka.* U toku su pripreme na donošenju novoga ustava. Na temelju Ustava od 11. srpnja 1960, koji je modificiran 27. listopada 1968. godine, kad je u zemlji instauriran federalizam, aktualne institucije vlasti jesu: dvodomni parlament, predsjednik Republike, vlada, te Ustavni sud. Dvodomno predstavničko tijelo čine Vijeće građana i Vijeće naroda. Prvi dom okuplja 150 zastupnika iza-

<sup>24</sup> Idem.

<sup>25</sup> Nažalost, osim skrtnih informacija koje se tiču datuma donošenja te globalne orijentacije sistema organizacije vlasti prema francuskome modelu.

branih na osnovi proporcionalnog sustava. Drugi dom okuplja 150 zastupnika, od kojih 75 zastupnika biraju Česi, a 75 Slovaci, i to na osnovi proporcionalnog sustava. Parlament je ujedno i konstituanta. Predsjednika Republike biraju oba doma parlamenta apsolutnom većinom glasova. Vladu investira parlament, na prijedlog predsjednika Republike. Mada predviđen, Ustavni sud još ne funkcionira.

(d) *Hrvatska*. Nakon višestranačkih izbora Hrvatska je 21. prosinca 1990. godine dobila svoj prvi ustav kojega je organizacija vlasti utemeljena na principu podjele vlasti. Pored dvodomnog Sabora kao nosioca zakonodavne vlasti, predviđen je i predsjednik Republike, kojega izabiru građani neposrednim izborima. Vlada je odgovorna kako parlamentu tako i šefu države. Ustavom je, osim sudske vlasti, predviđeno i posebno ustavno sudstvo. Paradigma francuskoga polupredsjedničkog sustava i u Hrvatskoj je oživljena jednom varijantom ovoga sistema za kojega se u teoriji tvrdi da, zato što omogućuje podjelu egzekutivne vlasti između dvije različite političke snage predstavlja najbolji »aranžman za prijelaz iz starog režima u još demokratskiji i pluralističkiji sistem vlasti«. <sup>26</sup>

(e) *Mađarska*. Do 1. siječnja 1991. godine u Mađarskoj je organizacija vlasti bila postavljena na osnovama Ustava od 19. travnja 1972. godine. Prema tome Ustavu, najznačajniji organi vlasti bili su Nacionalna skupština, predsjednik Republike, Vlada, te Ustavni sud. Jednodomni parlament okuplja 386 poslanika, od kojih je 176 izabrano na osnovi većinskog, a 152 poslanika na osnovi proporcionalnog sustava. Posljednji izbori za višestranački parlament održani su 25. ožujka i 8. travnja 1990. godine. Predsjednika Republike bira parlament. Neuspjao je bio pokušaj da se referendumom odluči o neposrednom izboru šefa države. Vladu investira parlament, na prijedlog Predsjednika Republike. Postoji Ustavni sud.

(f) *Poljska*. U zemlji je na snazi Ustav od 10. veljače 1976, modificiran najprije 1989, a zatim i 1990. godine. Postoji dvodomni parlament, predsjednik Republike i Vlada. Ustavom, nije predviđeno postojanje ustavnog sudstva. Prvi dom, *Dieta*, okuplja 460 zastupnika, od kojih se 35 bira na zatvorenoj i jedinstvenoj nacionalnoj listi, 260 na jedinstvenim i zatvorenim lokalnim listama, dok se 165 zastupnika bira slobodno. Drugi dom, *Senat*, okuplja 100 senatora, koji se biraju slobodno. Predsjednika Republike biraju građani na općim izborima. Vladu investira prvi dom a na prijedlog predsjednika Republike. <sup>27</sup>

(g) *Rumunjska*. U zemlji je na snazi provizorni ustav koji se temelji na osnovi Ustava iz 1923. godine. Novi ustav se nalazi u fazi priprema. Postoji dvodomni parlament, predsjednik Republike i Vlada. Ustavni sud ne postoji. <sup>28</sup>

(h) *Srbija*. Novi Ustav Republike Srbije usvojen je 28. rujna 1990. godine. U odnosu na ranije stanje, ovaj ustav znači zaokret prema podjeli vlasti, kombinaciji racionaliziranog parlamentarnog i predsjedničkog sustava. No, u novoj organizaciji

<sup>26</sup> Usp. S. Bartole, op. cit., p. 6.

<sup>27</sup> Usp. S. Gebethner — W. Sokolewich, »The Polish Constitution in period of transition (1989—1991)«, Rapport national, III Congress I.A.C.L., Warsaw, 2—5. sept. 1991.

<sup>28</sup> Usp. I. Ceterchi, »L'élaboration de la Constitution et la formation de l'état de droit en Roumanie«, Rapport national, Warsaw, III I.A.C.L. Congress, Sept. 2—5., 1991.

vlasti elementi prevlasti predsjednika Republike nad parlamentom i Vladom prevladavaju do te mjere da Predsjednik Republike predstavlja »ustavni centar neodgovorne i nekontrolirane vladavine.«<sup>29</sup>

### 5. Umjesto zaključka

Recentne su i brojne teorijsko-znanstvene refleksije o »ustavnim izborima novih demokracija«, kako je to znalački formulirao *Arendt Lijphart*. Govoreći o tome sa čime se sada konfrontiraju arhitekti novih demokratskih ustava, ovaj istaknuti komparator ističe dva fundamentalna izbora. Riječ je o izboru između većinskog ili proporcionalnog izbornog sustava, odnosno između parlamentarnog ili predsjedničkog sustava vlasti.<sup>30</sup> Taj su izbor neki režimi već realizirali, bilo da je riječ o izboru učinjenom putem »prijelaznog« ustava, bilo da je riječ o izboru učinjenom putem novoga ustava. I jedne i druge možemo iz više razloga svrstati u grupu »reaktivnih« ustava. Jedan od tih razloga svakako leži i u ponovnom zaokretu prema vrijednostima demokratsko konstitucionalne vladavine.<sup>31</sup> I dok se u zemljama starih demokracija na Zapadu danas govori o potrebi *daljnjeg snaženja* konstitucionalizma, putem strukturalnih promjena u širem okviru federalizma, podjele vlasti i infrastrukture demokratske države, tamo se, npr. »reforma« podjele vlasti traži u preciziranju i prilagođavanju formule o podjeli vlasti, jer se ima na umu proces »nove« centralizacije, koncentracije i ekspanzije vlasti egzekutive,<sup>32</sup> u »novim demokracijama« s »posttotalitarnim« ustavima težak zadatak izgradnje i učvršćivanja demokratske ustavnosti tek predstoji. Hoće li se u tome političkome procesu pozitivno instrumentalizirati i ustavom određena podjela vlasti kao jedan od sredstava demokratsko-konstitucionalnog uređenja tek će se vidjeti. No, u svakom slučaju aktualnu dilemu: *Machiavelli* ili *Montesquieu* trebalo bi razriješiti u korist autora *Duha zakona* a ne *Vladaoca*.

<sup>29</sup> Usp. Lidija Basta—Posavec, »Constitutional requirements of democracy and a non—democratic (constitution of) society«, str. 6., III. I.A.C.L. World Congress, Warsaw, Sept. 2—5. 1991. O Ustavu Republike Srbije v. tematski broj ARHIVA ZA PRAVNE I DRUŠTVENE NAUKE 2—3/1991.

<sup>30</sup> Usp. *A. Lijphart*, »Constitutional Choices for New Democracies«, *Journal of Democracy*, Vol. 2, No. 1, Winter 1991, p. 72—84.

<sup>31</sup> Da se poredak stvari, dakako, ne mijenja jednostavnim činom donošenja novog ustava, pokazuje i kritički rad *L. Baste-Posavec* o novom Ustavu Republike Srbije, kojega ona razmatra u kontekstu odnosa između ustava i demokracije. Tamo ona ističe kako analiza posebnog ustavnog dokumenta koji cilja »egzistenciji i određenom stupnju konstitucionalizacije zahtjeva demokracije biva moguća tek uvidom u političku prirodu društva koja je predmet ustavne regulacije«. A u okvirima »autoritarnog populizma«, »nacionalističkog plebiscitarnog populizma... koji je na djelu u Jugoslaviji od početka 1990. godine, teško da se mogu ostvariti vrijednosti demokratskog konstitucionalizma.

<sup>32</sup> Usp. *M. Rosenfeld*, »Reinforcement of Constitutionalism in the Western States«, *General report*, III World Congress, I.A.C.L., Warsaw, September 2—5/91., p. 9.

Arsen Bačić

**CONSTITUTIONALISM AND THE SEPARATION OF POWER IN THE  
«REACTIVE» CONSTITUTIONS OF THE POST-COMMUNIST PERIOD**

*Summary*

From the beginnings of democratic constitutionalism the principle of separation of power has been considered as an unavoidable principle for the foundation and functioning of a modern state. In the theory and practice of Western democracies separation of power is therefore one of their first principles as well as problems. Yet the appearance of the »new democracies«, i.e. countries issuing from the circle of Socialist constitutionalism, updates the significance of this topic even there where the principle in question was being resolutely rejected until recently. The return to the principle of separation of power is also documented by the so-called reactive constitutions (V. Bogdanor) which have appeared as transitory or new constitutions in former Socialist countries.

The author discusses the link between constitutionalism and the separation of power in old and new democracies and concludes that the principle of separation of power remains one of the means by which countries try to achieve genuine democratically constitutional government.