

др Гаши Мијановић,
професор Правног факултета у Сарајеву

РЕЛАТИВИЗИРАЊЕ ХИЈЕРАРХИЈЕ ПРАВНИХ АКТА У УСТАВНОМ СИСТЕМУ СФРЈ

Развој друштвеног самоуправљања, изградња нових односа у систему федерализма, комунална самоуправа, развијање концепта друштвено-политичких заједница, остваривање скупштинског система власти и други демократски процеси у развоју друштвеног уређења у СФРЈ, детерминисали су еволуцију међусобних односа основних субјеката уставног система. Ти односи се све више ослобађају доминације и мајоризације, наредбодавног карактера и опресије, организационог и функционалног централизма, традиционалног етатистичко-хијерархијског карактера виших и нижих, надређених и подређених. Такви односи су постали инкомпатибилни са природом и суштином новог система и правцима његовог развоја. Тај систем претпоставља односе који почивају на децентрализацији и социјализацији, децентрализацији и дехијерархизацији, кооперативном карактеру, договорању, солидарности и узајамности. Нови односи се у цјелини заснивају на уставом утврђеним правима, дужностима и одговорностима свих субјеката уставног система.

Разумљиво је да су се крупне промјене у систему односа органа и институција система, морале непосредно изразити у еволуцији и трансформацији карактера и међусобних односа општих правних аката које они доносе. Класична хијерахија правних аката, базирана на правној снази која се изводи првенствено из хијерархије органа, као и на томе грађена догматско-нормативистичка „теорија степена” (*Stufentheorie*), трпе корекције и модификације, све више се превазилазе и уступају мјесто новим односима који су примјеренији самоуправном развоју система и новим интерфедералним односима и који почивају на функционалној самосталности, међузависности, узајмној координацији и међусобној усклађености, комплементарности и конвергенцији свих аката у оквиру унутрашње усклађеног система чије се јединство базира на уставу и обезбеђује уставним инструментима. У том систему односа, уставност и законитост општих аката, њихов примат и приоритет не одређују се више само по критерију хијерахије органа, већ првенствено полазећи од тога који је орган уставно овлашћен за регулисање респективног односа и да ли је тај однос урађен сагласно уставу.

Нову уставну категорију којом се настоје изразити промјене и особености система заснованог на самоуправљању и федерализму, пред-

ставља појам „несупротности”, односно принцип забране супротности, умјесто раније обавезне сагласности нижих са вишим актима. Увођењем овог новог појма не доводи се у питање принцип уставности нити се дира у статус устава, његову супрематију, примат и приоритет у односу на све остале акте у систему. Насупрот томе, када је у питању позиција закона и однос општих правних аката према њему, појмом несупротности се уносе знатне промјене којима се релативизира традиционална хијерархија, примат и приоритет закона, посебно савезног закона према законима република и покрајина, као и закона уопште (савезног, републичког и покрајинског) према актима самоуправног права. Овај прилог нема ширих претензија осим да маркира значај, смисао и домацај принципа и појма несупротности, укаже на његово разликовање од појма обавезне сагласности аката, те акцентира неке проблеме нормативно-институционалног и практичног карактера које нова уставна рјешења изазивају.

Увођењем појма несупротности долази до промјена у односима међу општим актима у три сфере система: а) у односима републичког и покрајинског закона и других општих аката који се доносе у републици и покрајини према савезном закону; б) у односима самоуправних општих аката према закону (савезном, републичком и покрајинском); в) у међусобним односима унутар система самоуправних општих аката.

До нових устава од 1974. године принцип несупротности био је утврђен само за однос републичког устава према Уставу СФРЈ. Тај принцип се задржава и по уставима од 1974. године уз проширење и на однос покрајинског устава према Уставу СФРЈ и Уставу СР Србије(1). За контролу и отклањање супротности међу уставним текстовима није предвиђен уставноправни механизам. Уставни суд Југославије може само дати мишљење Скупштини СФРЈ о томе да ли је републички или покрајински устав у супротности са Уставом СФРЈ, а Уставни суд Србије мишљење Скупштини СР Србије о евентуалној супротности покрајинског устава са Уставом Републике. Ова уставна рјешења изражавају концепцију о уставима као оригиналним актима који не могу бити у међусобној супротности, али не проистичу један из другог, међу њима не постоји правна субординација нити супрематија те се зато ни отклањање њихове евентуалне супротности не рјешава правним инструментаријем, већ политичким каналима и средствима.

Док су односи међу уставима изражени принципом несупротности, позиција свих устава (савезног, републичких и покрајинских), њихова супрематија и примат у односу на све остале нормативне акте, остали су неокрњени, јер је изричито утврђен принцип да сви закони и други прописи и општи акти органа друштвено-политичких заједница, као и самоуправни општи акти, морају бити у сагласности са Уставом СФРЈ, односно аналогно томе све наведене категорије аката унутар републике односно покрајине у сагласности са републичким односно покрајинским уставом(2).

(1) У Уставу СФРЈ од 1974. године је изостављена ранија одредба којом је био изражен приоритет Устава СФРЈ (правило да ће се у случају супротности републичког устава са Уставом СФРЈ, примјенити овај последњи).

(2) Овај однос аката који се доносе у републици и покрајини према републичком и покрајинском уставу, више се не уређује Уставом СФРЈ, већ уставима република и покрајина.

За обезбеђење тог принципа успостављен је уставни механизам (у форми уставног судства) којим се акти несагласни са уставом елиминишу из правног поретка. Може се без резерве рећи да су устав и уставност у новом самоуправном и федеративном систему још више добили на значају и зато има основа да се у том систему принцип уставности у односу на принцип законитости посебно наглашава и диференцирано изражава и третира. То нарочито због специфичног и сложеног односа законодавног и самоуправног домена чију заједничку основу и оквир чине уставни.

Насупрот непромијењеном односу свих аката (државних и самоуправних) према уставима, дотадашњи принципи који се тичу односа републичког и покрајинског закона према савезном закону, као и односа осталих општих аката према закону (савезном, републичком и покрајинском)(3), по уставима из 1974. године знатно су кориговани и модификовани. Тако, са савезним законом морају и даље бити у сагласности само прописи и други општи акти савезних органа(4), док је за републичке и покрајинске законе и друге прописе и опште акте, као и самоуправне опште акте, довољно да не буду с њим у супротности. То *mutatis mutandis* важи и за међусобне односе нормативних аката унутар републике и покрајине, јер само прописи и општи акти органа друштвено-политичких заједница морају бити у сагласности са републичким (покрајинским) законом, а самоуправни општи акти не могу бити с њим у супротности (овај је принцип консеквентно утврђен само у неким републикама и покрајинама).

Највећу пажњу свакако привлачи однос републичких и покрајинских закона и свих других општих аката који се доносе у републици и покрајини према савезном закону. Тај је однос изражен принципом несупротности свих ових аката са савезним законом, што је непосредан израз јачања уставног статуса, самосталности и одговорности република и покрајина(5). У циљу поштовања ауторитета републичког и покрајинског закона и њиховог равноправног третмана са савезним законом, изостављене су раније уставне одредбе којима су била утврђена шира овлашћења Уставног суда Југославије у односу на републички закон (непосредно укидање закона којим су очигледно повријеђена права Федерације. Надаље, раније правило да ће се у случају несагласности републичког са савезним законом, до одлуке Уставног суда, примијенити савезни закон, замијењено је правилом да ће се у случају такве супротности, привремено до одлуке Уставног суда, примијенити републички (покрајински) закон, а савезни само у случају када се ради о закону за чије су извр-

(3) Начело законитости и позиција закона у систему општих аката били су у уставима из 1963. године изражени уставним одредбама према којима су сви остали прописи и други општи акти морали бити у сагласности са законом (савезним и републичким), а приоритет савезног закона у односу на републички закон, одредбом да републички закон мора бити у сагласности са савезним законом и да ће се у случају несагласности, до одлуке Уставног суда, примијенити савезни закон. Према томе, само је за републички устав био утврђен принцип несупротности са Уставом СФРЈ, док су сви остали нормативни акти (државни и самоуправни) морали бити у сагласности и са уставом и са законом, а уз то републички (по Амандману XVIII и покрајински) закон у сагласности и са савезним законом.

(4) Тако је задржана супрематија савезног закона у односу на остале прописе савезних органа, што је разумљиво, јер се по правилу ради о односу између закона и прописа за његово извршење па је у овом случају принцип строге законитости неопходан. То исто важи и за односе републичких и покрајинских подзаконских прописа према републичком и покрајинском закону.

(5) Захтјев да се коригују раније уставне одредбе о односу између републичког и савезног закона и да се уместо обавезне сагласности и у овом случају утврди принцип несупротности, јавио се још од почетка уставне реформе. Након промена извршених амандмана из 1971. године, тај захтјев је постао још аргументованији и резолутнији.

шавање одговорни савезни органи(6). Ово интерпретативно правило указује да више не постоји супрематија ни приоритет савезног закона. То је посве нов елеменат у систему међусобних односа аката федерације и република и покрајина.

Кала је ријеч о односу самоуправних општих аката према закону, који је такође изражен несупротношћу умјесто обавезне сагласности, овај однос указује на јачање самоуправне сфере и на третман самоуправних аката који се разликује од третмана државних прописа, за које и даље важи принцип обавезне сагласности. Другим ријечима, увођењем принципа несупротности за ове односе, настоји се изразити достигнути степен развоја самоуправљања и самоуправне трансформације у правном систему и отворити што шири простор за слободно самоуправно уређивање односа, ослоним непосредно на уставне принципе и рјешења. За самоуправне опште акте се, дакле, више не тражи њихова строга сагласност са законом, већ је довољно да са њим не буду у супротности. То не значи негирање принципа законитости, али свакако представља блажи, еластичнији и адекватнији вид његовог изражавања.

Замјена принципа обавезне сагласности принципом забране супротности у свим наведеним односима базира се на схватању да више не постоји хијерархијски однос између закона (савезних, републичких и покрајинских) и на чињеници да се функције република, покрајина и општина, као и положај, права, дужности и одговорности самоуправних организација и заједница, утврђују уставима и статусима општина. Због тога новом систему не би више одговарао принцип да акти ових органа и институција морају бити у сагласности са савезним законом, већ више одговара принцип да са њим не могу бити у супротности. При том се пошло од презумпције да ће надлежни уставни суд, у случају спора о колизији међу овим актима, увијек истовремено одијелити уставност и савезног закона и аката за које се тврди да су са њим у супротности(7). Аналогна су образложења и за усвајање истог рјешења за однос самоуправних аката према републичком закону.

Увођењем појма несупротности умјесто сагласности у односима међу општим актима ублажава се и релативизира класична хијерархија и настоји и на овом подручју адекватније и савременије изразити природу југословенског федерализма и позиција самоуправљања. Истовремено, принципом обавезне сагласности са уставом свих правних аката (укључујући и законе и самоуправне акте) изражава се јединственост основа уставног система СФРЈ и опредјељује карактер устава као темељног закона и правне основе за све остале нормативне акте. Зато није тешко закључити да је дистинкција појмова сагласности и несупротности принципијелног и суштинског, а не само формалног и терминолошког карактера, те да је израз настојања да се односи у систему општих аката и функционисање правног система саобразе са новим односима у систему федерализма и са самоуправним преображајима друштвеног уређења, уз очување и гарантовање основног јединства уставног поретка(8).

Пошто правни поредак у цјелини почива на принципу унутрашње усклађености, то се, поред сагласности са уставом и несупротности са за-

(6) Број оваквих савезних закона је релативно мали.

(7) В. Образложење Предлога устава СФРЈ.

(8) Уп. Јован Борбенић, *Уставно право, 1977*, стр. 356.

коном општих аката, јавља и значајно питање непротиврјечности унутар система самоуправних општих аката. Логично је и неспорно да и у том систему мора постојати одређени ред и неопходни степен усклађености. Садашње уставно и законско регулисање ових односа је непотпуно, партиципално и палијативно, а схватања о карактеру тих односа су доста различита. У уставима је непосредно утврђен само принцип несупротности самоуправних општих аката према самоуправном споразуму о удруживању. Остали односи су дјелимично уређени Законом о удруженом раду и то у неким случајевима утврђивањем принципа сагласности, а у другим несупротности. Остали су, међутим, неуређени неки значајни односи унутар система самоуправних аката, што је вјероватно посљедица нерашчишћености неких питања и непостојања сагласности у схватањима о природи и правном дејству самоуправних споразума, а посебно о обавезности друштвених договора, као и недефинисаности или различитог дефинисања ових односа у републичким и покрајинским уставима. Због тога би и законско регулисање могло бити у сагласности са уставима неких, а истовремено у несавласности са уставима других република и покрајина(9). У научној и стручној обради овом проблему се поклања знатна пажња. Расправе се посебно воде о томе да ли је на ове односе уопште могуће примијенити принцип хијерахије (аналогно односима унутар система државних прописа) или је тај принцип за ове односе неприкладан, јер им више одговара принцип координираности и међусобне непротиврјечности. Пажњу посебно привлаче односи самоуправних споразума према друштвеним договорима, односи између различитих категорија споразума, односи статута и других самоуправних аката према самоуправним споразумима, при чему је најделикатније и најспорније питање односа између самоуправних споразума и друштвених договора. Изнесени су бројни аргументи како у прилог схватања о постојању хијерархије, тако и у прилог супротних гледишта, уложени одређени напори да се утврди смисао појмова којима су ови односи нормативно изражени, те изнесене идеје како би се на отворена питања могло одговорити. Нема сумње да ће на овом плану бити потребно још доста напора да се садашње дилеме отклоне и спорна питања ријеше, те међусобни односи самоуправних општих аката адекватније и комплетније уреде.

Указујући на мотиве и опредељења за усвојено разликовање појмова сагласности и несупротности у односима међу општим актима и истичући његов значај и принципијелну оправданост, мора се указати и на проблеме који отежавају његово пуније осмишљавање и садржајнију примјену. Најприје, ови појмови се не употребљавају досљедно у складу са уставним опредељењем. Ни у једном уставу се није успјело разликовање ових појмова прецизно и консеквентно изразити. То важи и за Закон о удруженом раду(10). Други, још већи проблем, представља веома различито уређивање овог питања у уставима република и покрајина. Наиме, у неким од ових устава се уопште не разликују ови појмови, већ се утврђује принцип обавезне сагласности свих аката (укључујући и самоуправне опште акте) и са уставом и са законом. У другим се ово раз-

(9) О начину регулисања овог питања у Закону о удруженом раду и потреби да се систем међусобних односа самоуправних општих аката потпуније и систематичније уреди, видјети у нашем чланку *Самоуправни општи акти*, „Архив за правне и друштвене науке“, бр. 4/1980. године.

(10) Уп. чл. 115, 128, 179, 575, 588, 598, 612, 613, 641, 642 и 644 Закона о удруженом раду.

ликовање утврђује, али и у њима на знатно различите начине(11). Разлике су тако велике да, на примјер, по неким уставима самоуправни општи акти морају бити у сагласности не само са законом већ и са подзаконским републичким прописима, док по другим они не морају бити у сагласности ни са законом, већ је довољно да са њим не буду у супротности. Ове разлике могу имплицирати неједнак третман истоврсних аката односно водити погрешном закључку о различитом карактеру исте врсте аката по републикама и покрајинама. Разумије се да то уопште не одговара друштвеној реалности нити би републике и покрајине могле бити заинтересоване за такве разлике, пошто оне не произлазе из њихових специфичности и различитих услова и потреба. Коначно, ни у интерпретацији и практичној примјени, наведено разликовање појмова углавном не долази до изражаја, нити су за то изграђени одговарајући критерији. То важи и за праксу уставних судова. Зато, ако се прихвата схватање о принципијелном и суштинском карактеру и значају овог питања, онда би се сви субјекти уставног система који се у пракси са њима сусрећу, морали упустити у ширу и суштинскију анализу наведених појмова, потражити критерије и основе за њихово разликовање и уложити напоре да се то разликовање што коректније интерпретира и у пракси почне примјењивати. Од тога може зависити и интензитет оцјењивања законитости општих аката, а као најважније, критерији за разликовање ових појмова су неопходни свим субјектима система који уређују односе прописима и самоуправним актима.

Из изложеног произлази да је ово питање од значаја за правну теорију и уставноправну праксу. Оно је, како је већ речено, начелног и суштинског, а не само терминолошког и правнотехничког карактера. Појам несупротности представља уставноправну категорију којом се нормативно изражавају нови односи у систему федерализма и самоуправни преображаји система. Пошто федерализам и самоуправљање представљају „друштвено-политичке изворе и основе институционализовања, примјене, потврде и одбране принципа уставности и законитости” (Борђевић), то је начин њиховог нормативног изражавања и реалног оживотворења од изузетног значаја. Због тога би уставне и законске норме, којима се наведена дистинкција појмова изражава, морале бити потпуније,

(11) Рјешења у уставима република и покрајина су уједначена само када се ради о односу свих аката према уставу. Тај однос је свуда изражен принципом сагласности (са изузетком СР Македоније у којој је за статут општине утврђено да не може бити у супротности са Уставом). У погледу односа према закону, рјешења су веома различита. У СР БиХ на примјер, само самоуправни општи акти не могу бити у супротности са републичким законом, а сви остали акти морају бити с њиме у сагласности. У СР Хрватској само прописи републичких органа морају бити „у складу”, а општи акти осталих д. п. заједница и самоуправни општи акти не могу бити у супротности са законом. Аналогно је рјешење и у САП Војводини (с додатком да општи акти не могу бити у супротности ни са другим покрајинским прописима). У осталим уставима се ова појмова углавном не разликују, али неки од њих садрже и нека посебна специфична рјешења. Тако се у уставима СР Словеније и СР Македоније издваја само статут општине и за њега утврђује принцип несупротности са законом, док сви други акти (укључујући и самоуправне опште акте) морају бити у сагласности и са уставом и са законом. По уставима СР Србије и САП Косово, прописи и други општи акти донесени у републици односно покрајини, као и самоуправни општи акти, морају бити у сагласности не само са републичким (покрајинским) уставом и законом, већ и са другим републичким односно покрајинским прописима. Нешто ограниченије, по Уставу СР Словеније тражи се сагласност прописа републичких органа управе са прописима Извршног вијећа, а по Уставу СР Македоније сагласност општих аката органа општине са свим републичким прописима. Најзад, једино у уставима СР Словеније и СР Македоније се утврђује и принцип да самоуправни општи акти не смију бити у супротности не само са самоуправним споразумом о удруживању (што је општа одредаба у свим уставима), већ ни са другим самоуправним споразумима и друштвеним договорима којима је организација или заједница приступила.

прецизније и консеквентније, а посебно међусобно усаглашене у свим уставима и законима. То би олакшало интерпретацију, осмишљавање и практично оживотворење идеје, те допринјело превазилажењу веома различитих тумачења која се крећу од схватања да се ради о безначајном питању редакцијског карактера, односно правнотехничком изражавању принципа законитости наизмјеничним коришћењем два термина који се међусобно суштински не разликују, преко изложеног схватања да је диференцирање појмова детерминисано самоуправном и федеративном структуром и да се њиме релативизира и ублажава традиционална хијерархија и у новим условима адекватније изражава принцип законитости, до оних најрадикалнијих гледишта о таквом значају и домашају појма несупротности, који даје основа не само за релативизирање, већ и за потпуно превазилажење хијерархије у свим случајевима изражавања односа међу правним актима овим појмом.

Битно различита рјешења у републикама и покрајинама, неконсеквентно уређивање у оквиру истих устава и у Закону о удруженом раду, различите интерпретације, неизграђеност критерија и непримјењивање у пракси, показују да је покушај релативизирања хијерархије нормативних аката увођењем појма несупротности остао на пола пута, да су садашња нормативна рјешења парцијална и палијативна и у пракси неостварена. То индицира потребу да се о овом питању отвори шири научна и стручна расправа како би се појмови правнотеоријски дефинисали и образложили те у пракси коректније интерпретирали и примјењивали. Такав напор правне теорије и уставне праксе би омогућио да се приликом наредне промјене устава аргументовано предложе рационална, принципјелна и усаглашена рјешења и тако превазиђе садашње крајње незадовољавајуће уставно и законско регулисање овог значајног питања.

SUMMARY

THE RELATIVIZATION OF THE HIERARCHY OF LEGAL ACTS IN THE CONSTITUTIONAL SYSTEM OF THE SFRY

The development of self-management and federalism has determined the evolution of the relations of the subjects of the constitutional system and the acts they draft. The classic hierarchy of acts undergoes corrections and modifications in accordance with self-management system development and new interfederal relations. The rank and priority of acts is not any more set only by the subject issuing it, but by constitutional authority for regulating corresponding fields. The new constitutional category with which the changes are to be expressed is formulated as „noncontradiction” instead of the obligatory compliance of the lower to the higher. This new concept relativizes and softens the traditional hierarchy of acts and in accordance with the self-management and federal structure expresses the principle of legality more flexible and adequate.

The changes relate to: a) the relation between the republic and provincial laws and other general acts that are drafted in the republic or province and federal laws; b) the relation between self-management general acts and laws (federal, republic and provincial); c) relation within the system of self-management general acts.

The difference between noncontradiction and compliance is of principle and essential, not only terminological and legal character. The efforts of relativizing and softening of the traditional hierarchy with the concept of noncontradiction has come only half-way because of different solutions in republics and provinces, inadequate formulations in the constitutions and the Associated Labour Act and different interpretations and application in practice. Therefore, there is need that this questions be discussed on a wider scientific and professional scale and that in the case of a future constitution revision, this matter be solved by principle, rational and accorded solutions.

RÉSUMÉ

RELATIVISATION DE LA HIÉRARCHIE DES ACTES JURIDIQUES DANS LE SYSTÈME CONSTITUTIONNEL DE LA RSFY

Le développement de l'autogestion et du fédéralisme a déterminé l'évolution des rapports entre les sujets du système constitutionnel et les actes qu'ils apportent. La hiérarchie classique des actes subit des corrections et des modifications conformément au développement autogéré du système et aux nouveaux rapports interfédéraux. La primauté et la priorité des actes ne sont plus déterminées uniquement par leur porteur, mais surtout par le mandat constitutionnel pour le règlement du rapport correspondant. La nouvelle catégorie constitutionnelle par laquelle on essaie d'exprimer les changements se situe dans le terme „non-contradiction” au lieu de l'accord obligatoire des actes inférieurs aux actes supérieurs. Par ce nouveau terme on relativise et atténue la traditionnelle hiérarchie des actes et conformément à la structure autogestionnaire et fédérative on exprime de manière plus souple et plus adéquate le principe de légalité. Les changements se réfèrent a) à la relation entre la loi républicaine et provinciale et les autres actes généraux promulgués dans la république et dans la province d'après la loi fédérale; b) au rapport des actes autogestionnaires généraux avec la loi (fédérale, républicaine et provinciale); c) aux rapports, mutuels au sein du système des actes autogestionnaires généraux.

La différenciation des termes non-contradiction et concordance est de caractère substantiel et pas seulement terminologique et technique. La tendance à atténuer et relativiser par le terme non-contradiction la hiérarchie classique, est restée à mi-chemin à cause des solutions, essentiellement différentes dans les républiques et provinces, de la manière inconséquente d'expression dans les constitutions et dans la Loi sur le travail associé et d'une différente interprétation et application dans la pratique. C'est pourquoi le besoin s'impose de discuter cette question plus largement du point de vue de la doctrine et de la pratique de sorte que lors d'une future révision de la constitution on puisse proposer des solutions rationnelles et harmonisées.