

др Светомир Шкарић,  
професор Правног факултета у Скопљу

## ПОЈАМ, ПОРЕКЛО И РАЗВОЈ УСТАВНОГ ПРАВА

1. Појам *уставно право* има два основна значења, и то уставно право као грана правног система и уставно право као наука. Ова два значења битно одређују предмет, садржину и развој уставног права као друштвене науке како у историјској тако и у садашњој етапи њеног развоја.

Уставно право као грана правног система представља скуп правних начела и норми који имају уставни карактер или уставни значај. Уставни значај имају само оне норме које имају најјаче правно дејство и које опредељују политички облик друштва, систем и организацију власти и положај човека у њему. У правилу овај вид норми садржан је у уставу као основни правни документ. Али уставне норме могу да садрже и други правни акти као што су закони, статути, пословници о раду појединих органа власти и други правни акти. Дакле, уставно право као грана права је шири појам од устава.

Уставно право као грана правног система има позитивно правни значај. Као такво, уставно право представља део позитивног права одређене земље, односно права које се примењује *in vivo*. Као позитивно право оно настоји да изрази и учврсти владајући положај оне класе која је на власти. Оно је инструмент класне борбе и регулатор класних односа одређеног друштва. Стога, уставно право као грана права представља посебан интерес како за владајућу класу тако и за класу која се бори против постојећег система класних односа.

Уставно право у саставу права има средишње место и матични положај. Оно је темељ правног система и правни основ свих других правних грана. Као такво уставно право представља „основ једне лепезе коју сачињавају упоредно поређење остале правне гране”(1). Символично, однос уставног права према другим правним гранама може се одредити као однос аритметике према осталим гранама математике као што су: алгебра, геометрија и интегрални бројеви(2). Или, уставно право за остале гране правног система значи исто оно што генерални идејни пројекат значи за специјализоване истраживачке пројекте.

Централно место уставног права у правном систему одређују два фактора: устав као основни извор права и као документ са најјачим прав-

(1) Јован Борђевић, *Уставно право*, Београд, Савремена администрација, 1982, стр. 26.

(2) С. И. Русинова и В. А. Рјанжин (редактори), *Советское конституционно право*, Лењинград, Лењинградски универзитет, 1975, стр. 11.

ним дејством у хијерархији правних аката и примарни значај друштвених односа који су предмет регулације уставних норми. Устав као основни конституциони правни акт и основни друштвено-политички односи као објект уставног регулације одређујуће делују на положај уставног права као основне гране права. Управо ова два фактора обезбеђују водећу и интегративну улогу уставног права у настајању, функционисању и идејно-теоријском развоју правног система. Сагласно томе, анализа осталих грана права као саставних делова правног система, редовно почиње са анализом појма и разрадом садржине уставног права(3).

Уставно право као наука представља посебну научну дисциплину која проучава стање и развој основних друштвено-политичких односа изражених и формулисаних у уставу и другим правним и неправним изворима уставног права. Помоћу научне методологије, уставно право као наука проучава функционисање и /не/остваривање уставног система, открива раскорак између друштвених односа и уставних норми и утврђује карактер друштвених противречности и тенденције друштвеног развоја. Другим речима, на основи теоријских и емпиријских истраживања уставно право као наука гради свест о степену остваривања и кршења уставних норми у конкретној друштвеној пракси. Као наука, уставно право проучава постојећи уставни систем *de lege lata* и утврђује тенденције његовог даљег развоја *de lege ferenda*.

Као свака посебна наука тако и уставно право има свој предмет и метод истраживања. Предмет и метод су конститутивни елементи сваке науке као посебне научне дисциплине. Они представљају нераздвојиву целину: предмет се пројектује у методу а метод у предмету. Заједно са теоријским концепцијама науке предмет и метод су у тесној вези са задацима и циљевима које наука ставља у центар своје научне и истраживачке делатности. Сагласно томе, они представљају динамичне категорије отворене за нова сазнања, искуства и промене.

Предмет уставног права представљају основни друштвено-политички односи који одређују темеље друштвено-економског и политичког уређења одређене земље, (посебно односе у производњи и расподели производа), положај човека у друштву и правне и друге видове норми уставног значаја којима се уређују ти односи. Дакле, предмет науке уставног права сачињавају два елемента, и то: а) основни друштвено-политички односи, и б) правне и друге норме уставног карактера. Први елемент обухвата оне друштвено-политичке односе који одређујуће делују на карактер економског, политичког и правног уређења одређене земље. Други елемент обухвата само оне норме или правила која уређују основе економског, политичког и правног система садржаних било у правним (писаним) нормама или у неправним (неписаним) нормама као што су уставни обичаји и конвенције. Први елемент предмета уставног права изражава друштвену стварност у којој се остварују уставне норме, а други елемент изражава уставне норме које произлазе из друштвене праксе и које се остварују у њој. На тај се начин успоставља дијалектичка веза између садржине и форме и обезбеђује се јединство између стварности и нормативности као конститутивних елемената уставног поретка одређене земље.

(3) Берислав Перић, *Држава и правни систем*, Загреб, ПФЗ, 1981, стр. 143.

Општи метод уставног права је историјски материјализам као општа теорија друштвених наука. На основу ове теорије као опште методе, уставно право користи и посебне методе у проучавању свог предмета. При томе оно користи како поједине методе правних наука, тако и методе политичких наука и социологије. Од правних метода уставно право најчешће користи следеће поступке: егзегезу правних норми, анализу текста, логички метод, историјски и компаративни метод. Из богатог арсенала метода политичких и социолошких наука, уставно право најчешће користи следеће технике емпиријског истраживања: посматрање, интервју, реконструкцију случаја и анкетно истраживање. По својој природи уставно право захтева активну методолошку мисао и шире теоријске опсервације предмета и метода истраживања. Оно превазилази искључивост догматског и социолошког метода на тај начин, што истовремено употребава најкреативније методе и правних, и политичких и социолошких наука.

По свом предмету и методу уставно право је друштвена наука, и то политичко-правна наука. Као таква наука оно проучава само оне основне друштвено-политичке односе који су уставно-правно нормирани. Или, наука уставног права проучава само оне друштвене односе који имају основно друштвено и политичко значење са становишта њиховог уставно-правног уређења у систем одређених односа и институција као официјелни израз њиховог постојања у друштвеној пракси.

Двојни значај појма *уставно право* све се више намеће као владајуће значење у савременом свету. Оно се све мање изучава само као грана позитивног права, а све више као теоријско-социолошка и политичко-правна дисциплина. То је евидентно и у оним земљама у којима традиционално доминира догматско-правни метод као што су Сједињене Америчке државе и Совјетски Савез. Наиме, и у овим земљама уставно право све се мање изучава као збир уставних норми лишених утицаја друштвених односа и друштвене праксе. У овим и другим земљама уставно право све се више развија као правно-политичка наука са појачаним трендовима социологизације: То важи у последње време и за Совјетски савез. У овој земљи, од стране појединих аутора појам *Совјетско уставно право* има три значења: 1) као скуп правних норми које уређују одређену област друштвених односа и које сачињавају одређену грану совјетског права; 2) као скуп научних теорија које проучавају одређену област друштвених односа; и 3) као скуп теоријских ставова и емпиријских података из ове области друштвених односа који су уграђени у систем и садржину изучаване дисциплине (4). Из овога јасно произлази да се Совјетско уставно право развија као јединство уставног права као гране позитивног права и уставног права као науке.

2 Уставно право као грана права и као наука је релативно млада научна и наставна дисциплина. Оно се у оба значења формира тек у првој половини XIX века као резултат учвршћења буржоаске државности и шире појаве писаних устава. Као наставна дисциплина уставно право јавља се први пут 1979. године у Италији, и то на правним факултетима у Ферари, Павији и Болоњи под називом *Diritto costituzionale*. У Француској као ака-

(4) С. И. Русилова и В. А. Рјанжин, *op. cit.* стр. 3.

демска дисциплина уводи се први пут 1834. године под утицајем Гизоа на Правном факултету у Паризу под називом *Droit constitutionnel*(5).

Одређени елементи уставног права, међутим, јављају се у далекој прошлости појавом првих држава и правних прописа. Тако већ у античком периоду у првим познатим државама као што су Кина, Египат, Грчка и Рим, јављају се одређени прописи уставног карактера. То су били они прописи који су регулисали основана друштвена и политичка питања као што су: организација власти, приватно власништво, привелегије и права појединаца и социјалних група и друга питања. Сва ова питања имају непосредну везу са предметом уставног права.

У овом временском периоду у оквиру опште филозофске мисли, јављају се и први елементи науке уставног права нарочито у радовима Аристотела, Улпијана и Гаја. Аристотел у својим делима *Политика* и *Атински устав* формулише одређене постулате који су релевантни за науку уставног права. Тако на пример, он прави разлику између основних закона (политеиа) и обичних закона (номои). Политеиа представља скуп основних правила за уређење државе (полиса). Номои представљају обичне законе којима се уређује начин остваривања функција државне власти у складу са основним правилима о државном уређењу. Тиме се подвлачи јасна теоријска разлика између устава и обичних закона. Улпијан је значајан по томе што утврђује граничну линију између јавног и приватног права. Према њему, јавно право регулише положај државе, а приватно право положај појединца: *ius publicum est, quod ad statum rei publicae spectat, privatum autem quod ad singularum utilitatem*. Гај указује на конститутивни карактер и најјачу правну снагу прописа императора: *constitutio principis est quod imperator decreto vel edicto vel epistula constituit*.

У феудализму наставља се борба за даљи развој елемената уставног права насупрот томе што постоји општи застој у развоју свих области друштвеног живота. При томе, у овој друштвено-економској формацији до већег изражаја долазе нормативни аспекти уставног права. Као резултат класне борбе феудалаца у овом временском периоду јављају се разни документи као што су: повеље, едикти, законици, декларације и други документи. Посебно значајну улогу има Велика повеља о слободама (*Magna charta libertatum*) донета 1215. године у Енглеској. Сви ови документи уређују питања положаја и организације власти, положаја класа и улоге човека у друштву. Стога, ови документи имају непосредну важност за историју и развој уставног права као правне гране.

Елементи уставне теорије у феудализму развијају се у оквиру канонског права као учење о држави. Иако је теоријска мисао у феудализму теолошка, она ипак врши одређен утицај на развој друштвених наука. У развијеном феудализму у оквиру теоријске мисли монархова развијају се елементи модерног појма устава као акта стварања механизма власти и њеног потчињавања вољи већине. У том периоду највећи утицај има мисао Борба Бјукенена и његово дело *De jure regni apud Skotos* (1579), Јоханеса Алтузијуса и његово дело *Politicae methodicae digesta* (1603) и Франка Суареса и његово дело *De legibus* (1612)(6). На ос-

(5) М. Дувреп, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1960, p. 1.

(6) G. Burdeau, *Traité de science politique*, том IV, L. G. D. J. Paris, 1969, стр. 68—76.

нову њихове мисли касније настаје школа природног права чији су најистакнутији представници Џон Лок, Монтескије и Жан-Жак Русо. Дело Џона Лока *Две расправе о влади* (1698), дело Монтескијеа *Дух закона* (1748) и дело Жан-Жак Русоа *Друштвени уговор* (1762) представљају класична дела уставног права. Прво и друго дело извршили су значајан утицај на америчку револуцију и на доношење првих писаних устава у Северној Америци, док треће дело снажно утиче на француску буржоаску револуцију и Монтењарски устав од 1793. године(7).

Повољни друштвени услови за развој уставног права настају енглеском револуцијом од 1640. године, стварањем и обезбеђењем независности САД и победом француске буржоаске револуције од 1789. године. Ова три крупна међусобно идејно и садржински повезана догађаја, омогућују дефинитивну победу буржоаске државе и писане уставности.

За разлику од уставног права као гране права које настаје нешто раније, уставно право као развијена наука јавља се у другој половини XIX века појавом већег броја научних радова у области уставне теорије у Великој Британији, Француској, Немачкој, САД и Русији. Најзначајнији радови из овог периода су следећи: В. Беџот, *Енглески устав* (1867), П. Лабанд *Државно право Немачке царевине I—IV* (1880), А. В. Дајси, *Увод у проучавање права устава* (1885), В. Вилсон, *Конгресна влада* (1885), А. Есмен, *Елементи француског и упоредног уставног права* (1896) и Б. Чичерињ, *Курс науке о држави* (1896). У првој половини XX века, а нарочито после првог светског рата и октобарске социјалистичке револуције, уставно право остварује нове резултате у следећим радовима: Г. Јелинек, *Опште учење о држави* (1900), Н. Коркунов, *Руско државно право* (1909), Л. Ловел, *Систем власти у Енглеској* (1920), Р. Каре де Малбер, *Прилог општој теорији државе, I—II* (1920—1922), Л. Дити, *Расправа из уставног права, I—V* (1921—1925), Г. Гурвич, *Основе совјетског устава* (1921), В. Вилегби, *Начела уставног права Сједињених држава* (1930), Х. Ласки, *Енглеска парламентарна влада* (1948), И. Трајнин, И. Левин (ред), *Совјетско државно право* (1948)(8). У другој половини XX века са појавом преко 150 независних земаља које скоро све имају свој устав и уставно право као академску дисциплину, уставно право као наука постаје једна од најразвијенијих друштвених наука. Оно се данас изучава као посебна научна дисциплина скоро у свим земљама света. Оно се истовремено изучава и као национална и као интернационална дисциплина, јер садржи пуно компаративних елемената. Постоје већ озбиљни покушаји да се на основу паралелног проучавања уставног права више земаља и региона утврде опште законитости и тенденције развоја уставног права. Постоји и назив *Међународно уставно право* (М. Гецевич). Питање интернационализације уставног права постаје посебно актуелно формирањем *Међународног удружења за уставно право (AIDC)* 1981. године у Београду.

3. За време старе Југославије постојало је само неколико радова који су систематски разрадили Устав од 1921. и Устав од 1931. године, или су имали шири значај за предмет уставног права. То су следећи радови: С. Јовановић, *Уставно право краљевине СХС* (1924), Л. Костић, *Ко-*

(7) С. Шкарнић, *Декларацијата за правата на човекот и граѓаниног од 1789. година*, „Годишњак Института за социолошка и политичко правна истраживања,” Скопје, 1979.

(8) Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, Савремена администрација, 1982, стр. 43—48.

ментар Устава Краљевине Југославије (1934), С. Јовановић, *О држави* (1922), и Л. Питамиц, *Држава* (1927).

У социјалистичкој Југославији нарочито после увођења самоуправљања као основног начела друштвеног уређења, стварају се веома повољни услови за развој науке уставног права. У овом периоду настаје велики број научних радова из области уставне теорије и политичких наука. Најзначајнији су следећи радови: Ј. Борђевић, *Уставно право ФНРЈ*, I—II, (1947—1948), Ј. Стефановић, *Уставно право ФНРЈ и компаративно*, I—II, (1956), М. Шнудерл, *Уставно право ФЛРЈ*, I—II (1956), Ј. Борђевић, *Уставно право и политички систем* (1961), Ј. Борђевић, *Нови уставни систем* (1964), Ј. Борђевић, *Политички систем* (1967), Ј. Борђевић, *О самоуправном и одговорном друштву* (1971), Ј. Борђевић, *Уставно право* (1972), А. Фира, *Уставно право* (1976), М. Стробл, И. Кристан, Ц. Рибичич, *Уставно право СФРЈ* (1979), В. Мратовић, М. Филиповић, С. Сокол, *Уставно право и политичке институције* (1981), Ј. Борђевић, *Уставно право* (1982), и Р. Марковић, *Уставно право* (1982).

Шири значај за развој уставног права и друштвених наука у Југославији има револуционарна мисао Ј. Б. Тита, Е. Кардеља, М. Пијаде, В. Бакарића, М. Попиваћа и В. Влаховића. Посебан значај имају научни радови Е. Кардеља, *Пут нове Југославије* (1949), *О основама друштвеног и политичког уређења ФНРЈ* (1953), *Нови устав социјалистичке Југославије* (1962), *Основни узроци и правци уставних промена* (1973) и *Правци развоја политичког система социјалистичког самоуправљања* (1977).

Значајни извори уставног права представљају и колективни радови као што су: *Програм СКЈ* (1958), *Конгресни документи СКЈ* (1952, 1958, 1964, 1969, 1974, 1978 и 1982), *Политичка енциклопедија* (1975), *Правна енциклопедија* (1976) и *Енциклопедија самоуправљања* (1979).

4. Допринос професора Јована Борђевића развоју уставног права је вишеструк. Он се може назначити у следећим правцима:

1) Проширивање предмета науке уставног права, увођење нових принципа и институција уставног система и обogaћивање садржине уставног права. Професор Борђевић први у нас радикално уводи основне друштвене и политичке односе као предмет уставног права, чиме отвара процес превазилажења владајућег догматско-правног метода утврђивања предмета уставног права. У складу с тим, самоуправљање као друштвени однос и синтетичко право радног човека и грађанина први пут у историји постаје предмет уставног права и уставна материја. Као научни радник Борђевић стваралачки учествује у колективном чину увођења и теоријске разраде нових принципа и институција као што су комунални систем, кандидационе конференције, самоуправни федерализам, уставно судство и друге институције и принципи уставног система наше земље. Садржину уставног система анализира и разрађује са становишта органа повезаности уставног система са социјализмом и демократијом у социјализму и за социјализам. У вези с тим даје оригинални допринос стварању новог уставног система и нове концепције и структуре устава у социјализму.

2) Коришћење теоријског фонда као аналитичког оквира за емпијска истраживања уставног система и његових делова: теоријска мисао проф. Борђевића може да служи као полазни оквир концептуализације истраживачког проблема, односно може да представља полазну

предпоставку којом се руководи истраживање одређеног сегмента уставног система. Из богатог теоријског фонда могу се на пример формулисати теоријски модели за емпиријско истраживање политичког система социјалистичког самоуправљања, делегатски принцип одлучивања, комунални систем, одумирање државности, друштвени федерализам, бирократија и бирократизам и друго. Наша методолошка мисао посебно подвлачи допринос проф. Борђевића у стварању теоријског модела истраживања бирократије и бирократизма који представља до сада најдубљу научну критику и негацију Веберовог модела као облика организације друштва<sup>(9)</sup>. Његова мисао је теоријска, дијалектичка и критичка. Она је теоријска, јер превазилази конкретну емпирију и постојеће стање. Она је дијалектичка, јер повезује средства и циљеве, садашњост и будућност. Она је критичка, јер је конкретна и отворена мисао. Као таква она проширује арсенал истраживачког оруђа и савремену методолошку мисао.

3) Развој компаративног уставног права и његова интернационализација. Већ на самом почетку научног рада проф. Борђевић посвећује велику пажњу компаративном проучавању уставних система других земаља. Познати су његови радови *Савремена Кина као држава* (1937), *Контрола уставности закона и америчка демократија* (1937), *Федерални системи у свету и америчка федерација* (1939) и *Политички систем Народне Републике Кине* (1979). У својим студијама и уџбеницима проф. Борђевић широко користи компаративни метод, чиме компаративност постаје одлучујући фактор интернационализације уставног права. У светлости тога креће се његова активност у формирању и развоју Међународног удружења за уставно право чији је први председник он сам.

4) Ширење истине о Уставном праву СФРЈ у свету. Проф. Борђевић је много допринео на плану упознавања шире међународне научне јавности са карактером и садржином Уставног права СФРЈ. У функцији тога он је објавио више научних радова у иностранству међу којима значајно место заузимају радови објављени у Француској: *La Yougoslavie democratique socialiste* (1959) и *La Yougoslavie* (1967).

5) Формирање стручних и научних радника у области правних и политичких наука. Улога проф. Борђевића у едукацији правника и политолога је огромна. На том подручју он је више од три деценије водећи педагог и научни радник.

Ова општа скица доприноса професора Борђевића развоју уставног права захтева даљу разраду и конкретизацију. Њена шпра и дубља разрада значи правац и више свести о даљем развоју уставног права у нашој земљи.

(9) М. Печујлић, *Хоризонт револуције*, Београд, ФПН, 1970, стр. 158.

## SUMMARY

### CONCEPT, ORIGIN AND DEVELOPMENT OF CONSTITUTIONAL LAW

In this article the author deals with four groups of questions. The first group deals with the concept of constitutional law, constitutional law as a branch of the legal system and with constitutional law as legal-political science. In the second group, the author analyses the origin of constitutional law and its establishment as a separate branch of the legal system and a particular scientific and pedagogical discipline. The third group of questions deals with the historic development of constitutional law, from the appearance of the first element of constitutional law to the contemporary phases of development. Within this framework, the author particularly deals with the development of constitutional law in old and new Yugoslavia. In the fourth group of questions, the author elaborates the contribution of professor Jovan Đorđević to the development of Constitutional Law and constitutional theory. In regard to this, the author is of the opinion that the contribution of prof. Jovan Đorđević to the development of constitutional law is reflected in the following: the enlargement of the subject of constitutional law science, the introduction of new principles and institutions of the constitutional system and the enrichment of the contents of constitutional law; the forming of a theoretical fund as an analytical framework for empirical research of the constitutional system and its segments; the development of comparative constitutional law and its internationalization; the broadcast of the truth of the Yugoslav Constitutional Law to the world; forming of professional and scientific personnel in the field of legal and political sciences.

## RÉSUMÉ

### LA NOTION, L'ORIGINE ET LE DÉVELOPPEMENT DU DROIT CONSTITUTIONNEL

Dans cet ouvrage, l'auteur considère quatre groupes de questions. Dans le premier groupe, on considère la notion du droit constitutionnel, c'est-à-dire droit constitutionnel comme une branche du système juridique et le droit constitutionnel en tant qu'une science juridico-politique. Dans le deuxième groupe l'auteur analyse l'origine du droit constitutionnel et sa constitution dans une branche particulière du système juridique et dans une discipline scientifico-éducative. Le troisième groupe de questions est consacré au développement historique du droit constitutionnel, à partir de la parution des premiers éléments du droit constitutionnel jusqu'à son étape actuelle du développement. Dans le cadre de ces questions, l'auteur consacre une attention toute particulière au développement du droit constitutionnel dans l'ancienne et dans la nouvelle Yougoslavie. Dans le quatrième groupe de questions, l'auteur considère la contribution du professeur Jovan Đorđević au développement du Droit constitutionnel et de la théorie constitutionnelle. Par rapport à ceci, l'auteur estime que la contribution du prof. Jovan Đorđević au développement du droit constitutionnel se manifeste dans les directions suivantes: l'élargissement de la matière de la science du droit constitutionnel, l'introduction de nouveaux principes et institutions du système constitutionnel et l'enrichissement du contenu du droit constitutionnel; la création du fond théorique comme le cadre analytique pour les recherches empiriques du système constitutionnel et de ses parties; le développement du droit constitutionnel comparatif et son internationalisation; la propagation de la vérité du Droit constitutionnel de la RSFY dans le monde et la formation des travailleurs professionnelles et scientifiques dans le domaine des sciences juridiques et politiques.