

Патрис Желар (*Patrice Gelard*),  
професор Факултета правних и економских наука у Руану, Француска

## КОНТРОЛА УСТАВНОСТИ У ФРАНЦУСКОЈ\*

Француска уставна традиција дуго се односила непријатељски према било каквој контроли уставности у Француској и искуства са увођењем контроле уставности била су у прошлости веома мало задовољавајућа. Тако је царски Сенат првог и другог царства коме је поверена улога чувара устава, био пре свега послушни слуга царске власти, а Уставни одбор четврте републике остао је мртворођена институција.

Ова концепција произлазила је из француске концепције суверености, и у извесној мери, концепције поделе власти.

Теорија националне суверености, владајућа у Француској од XIX века, а нарочито под трећом републиком, имала је за последицу одбацивање референдума и распуштања парламента, као супротних националној суверености оличеној у парламенту, и, истовремено, контроле уставности зато што вређа парламентарну сувереност и поделу власти. Тако је парламент, располажући сувереношћу, сам доносио законе који су, сходно теорији Каре д Малбера (*Carté de Malberg*) били израз опште воље, и према томе, нису могли да греше, нити су могли бити оспоравани.

Повратак, по Уставу од 1958, извесном облику народне суверености (референдум, распуштање парламента, избор Председника Републике путем непосредних општих избора) и ограничавања овлашћења парламента како у законодавној материји, тако и у материји контроле одговорности владе, сходно идејама рационализованог парламентаризма првог министра пете републике Мишела Дебреа (*Michel Debré*), у знатној мери су довели у питање нашу почетну концепцију.

Рационализовани парламентаризам је, у ствари, захтевао увођење једног органа са задатком да се стара да парламент не закорачи у владине надлежности и да се придржава уставних одредби. Било је могуће више решења: или увести прави суд, попут Врховног суда САД, или поверити овај задатак највишим судовима, или установити неки политички орган, допуњен више или мање стручњацима, или наћи неко ново решење. Осим тога, требало је изабрати између контроле *a priori*,

(\*) Текст предавања које је проф. Желар одржао студентима Правног факултета у Београду 27. фебруара 1986. године.

тј. пре проглашења закона, и контроле *a posteriori*, сходно америчкој шеми. Требало је, најзад, прецизирати могућности покретања поступка.

Устав од 1958. је у свим овим питањима извршио оригиналан избор, у почетку зацело наметнут веома практичним императивима (као што је императив непосредног контролисања парламентарне активности), али се у стварности француска солуција у пракси показала као једна од најзначајнијих међу уставним институцијама контроле уставности закона.

## I. УСТАВНИ САВЕТ — ОРИГИНАЛАН ОРГАН

### 1. Састав Савета

Уставни савет се по свом саставу појављује истовремено као политички орган (по начину одређивања чланова) и судски орган (по непокретности чланова).

Он има девет именованих чланова и, у датом случају, чланове по сопственом праву. Број од девет чланова подсећа на број британских правних лордова или судија америчког Врховног суда. Они се именују на девет година и сваке три године обнавља се трећина њих; они не могу бити поново именовани, сем у случају да су били именовани на место неког члана који је поднео оставку или умро пре истека мандата. Председник Републике именује три члана (међу њима и председника), а председник Националне скупштине и председник Сената именују сваки исто тако по три члана. Састав Савета је сада следећи:

Председник Републике је именовано: Ведела (Vedel) 1980, Мајера (Mayer) 1983. и Бадентеа (Badinter), као председника, 1986;

председник Сената је именовано: Лекура (Lecourt) 1980, Жозо Марињеа (Jozeau-Maigné) 1983. и Симонеа (Simmonet) 1986;

председник Националне скупштине је именовано: Жокса (Joxe) 1980, Марсијасија (Marcillac) 1983. и Фабра (Fabre) 1986.

Просек година старости је висок (судије мају између 65 и 82 године, са просеком од 75), а већина чланова су бивши политичари (Жозо-Мариње, Жокс, Марсијаси, Фабр), бивши дипломати (Ségalat, Gros) или професори права (Жорж Ведел, Ј. Р. Симоне и Р. Баденте), односно бивши председник Лиге за људска права (Даниел Мајер). Четири члана припадају садашњој опозицији, а пет садашњој већини.

Треба навести да је 1986. председник Митеран именовано Г. Бадентеа, бившег министра правде и професора права, за председника Уставног савета наместо Даниела Мајера, који је, дакле, био председник само три године и који је на сасвим неуобичајен начин поднео своју оставку Председнику Републике да би Г. Баденте дошао на његово место.

Чланови Уставног савета не могу обављати било какву приватну или јавну активност (с изузетком активности професора универзитета или свештеника), а њихова функција је неспојива с било каквим изборним мандатом (сем на локалном нивоу) и било каквим местом у државној служби. Они добијају плату у износу од 30.000 франака месечно.

Осим именованих чланова, чланови Уставног савета по сопственом праву су бивши председници Републике. Али ова ситуација се показала мало задовољавајућом. Бивши председници Ориол (Auriol) и Коти (Coty) су доиста заседали у Савету, али је председник Ориол престао да му припада 1962; генерал де Гол није никада заседао у Савету, исто као и председник Жискар д'Естен (Giscard d'Estaing) који је политички веома активан, што је само по себи неспојиво са активношћу члана Савета.

## 2. Надлежности Савета

Уставни савет није само уставни судија; он исто тако има и друга овлашћења која ћу убрзо навести.

Он је врховни изборни судија за изборе Председника Републике, посланика и сенатора.

Што се тиче избора Председника Републике, он региструје кандидатуре, проверава њихову сагласност са уставом и органским законом, стара се о правилном одвијању кампање, проглашава резултате и испитује жалбе (може се десити чак да поништи изборе). Од 1976. он исто тако може одложити председничке изборе у случају смрти неког од пријављених кандидата, а мора их одложити у случају смрти кандидата у току изборне кампање. Најзад, он утврђује постојање сметњи за вршење функције Председника Републике или упражњавање места Председника.

Што се тиче избора посланика или сенатора, који се *a priori* сматрају пуноважним, он може поништити избор или исправити изборне резултате.

У изборној материји Савету се може обратити било који грађанин који има интереса за то. Број поништаја је крајње мали (око пет приликом сваких избора у Скупштину, а ниједан на изборима у Сенат).

Напротив, у материји референдума овлашћења Савета су мала, пошто се он ограничава на то да се стара о правилности операција и да проглашава резултате (дакле, сада не постоји контрола уставности операција референдума).

## 3. Обраћање Савету

Осим у изборној материји, Уставном савету се не може обратити било ко. Од 1958. до 1974. Уставном савету су се у материји контроле уставности могле обратити само четири личности (независно од два случаја обавезног поступања Савета).(1) У питању су били Председник Републике, први министар, председник Сената и председник Националне скупштине. Године 1974. извршена је значајна реформа (с ем у погледу уставности међународних уговора), сходно којој је омогућено обраћање Уставном савету и од стране 60 посланика или 60 сенатора. Касније ћемо видети значајне последице ове реформе.

(1) Уставни савет се обавезно изјашњава о нацртима органских закона (закона који допуњавају Устав) и нацртима пословника Националне скупштине и Сената.

Тако, супротно Врховном суду САД, контрола уставности није отворена свима. То је, уз то, контрола *a priori* уставности закона, тј. пре њиховог проглашавања а не после њиховог примењивања сходно класичној шеми. Значај праксе Уставног савета у потпуности је оправдао одлуку од 1958.

## II. ПРАКСА УСТАВНОГ САВЕТА

### 1. У почетку: пас чувар Парламента

Уставни савет је у почетку био по Уставу од 1958. замишљен у ствари као „пас чувар“, чији је задатак био да се стара да парламент не закорачи у владине надлежности и да се строго ограничи на улогу коју му је поверавао Устав.

Тако се у почетку Савету обраћао углавном први министар, а сасвим изузетно председник Националне скупштине или председник Сената (Председник Републике није никада искористио ову прерогативу). Савет је до 1971. схватао свој задатак рестриктивно и уско, не допуштајући било какво тумачење које би дозвољавало ма колико мало проширивање права парламента на основу широког читања устава. Савет је увек спречавао закорачивање Парламента у уредбодавна овлашћења владе, тумачио на рестриктиван начин његове надлежности у материји референдума и скрупулозно се старао да се парламент приликом усвајања органских закона или пословника ограничи искључиво на права изричито призната уставом.

Тако се у почетку Савет појављивао као орган у служби извршне власти, како по свом саставу тако и по сопственом схватању своје улоге.

### 2. Заокрет од 1971. и одбрана права и слобода грађана

Одлуком од 16. јула 1971. која се тицала текста закона о слободи удруживања (названог „Марселен закон“), који је предвиђао контролу рада појединих удружења, Уставни савет, коме се обратио председник Сената, прогласио је извесне одредбе овог закона несагласним уставу. Битна оригиналност ове одлуке је у томе што је Уставни савет, у образложењу одлуке, дао крајње широку дефиницију појма устава. У стварности, уставни текст *stricto sensu* не садржи ниједну одредбу о слободи удруживања. Насупрот томе, Савет утврђује да, „сматрајући да има разлога да се у ред основних начела признатих законима републике и свечано потврбених преамбулом Устава, уврсти начело слободе удруживања...“

Тако Савет у блок уставности ставља не само преамбулу Устава (супротно ранијим концепцијама), као и Декларацију права човека и грађанина од 1789. и преамбулу Устава од 1946, на које се преамбула Устава од 1958. изричито позива, већ и основна начела призната у законима републике, што омогућују готово неограничено проширивање блока уставности.

Овом одлуком од 1971. Савет постаје врло јасно заштитник индивидуалних права и слобода и отворено потврђује своју вољу да санкционише повреде које би могао учинити законодавац или прекорачења у поступању егзекутиве; он коначно утврђује уставну вредност преамбуле и текстова на која она упућује; он на тај начин значајно учвршћује углед институције. Пракса од 1971. биће касније развијена и допуњена бројним одлукама, међу којима су и оне од 16. јануара и 11. фебруара 1982. о закону о национализацији.

### 3. Уставна реформа од 1974. и одбрана парламентарне мањине од злоупотреба већине

Дана 29. октобра 1974, на иницијативу Председника Валери Жискар д'Естена, устав је био измењен тако што је групи од 60 посланика или 60 сенатора омогућено да се обрате Уставном савету исто као и четири личности којима је од почетка било дато ово право. Врло брзо ће парламентарна опозиција схватити корист од ове реформе и између 1974. и 1981. социјалисти и комунисти су широко користили ову могућност. Од 1981. ред је дошао на групе Окупљање за Републику (R.P.R.) и Унија за француску демократију (U. D. F.) које законе изгласане од стране садашње парламентарне већине систематски износе пред Уставни савет на контролу. У одлукама које су имале великог одјека, Савет је тако прогласио несагласним уставу законе о национализацији, о скупштинама прекоморских департмана, о универзитетима или о минималном броју жена у општинским већима. Али, Уставни савет није допустио да га опозиција увуче у систематско оспоравање законодавне активности већине. То му служи на част и то добро показује квалитет рада Уставног савета, који су међутим жестоко нападали извесни министри или припадници парламентарне већине, који можда нису схватили да Устав од 1958. није више онај од 1875. или 1946. и да прогласити један закон несагласним уставу не значи ипак да се владавина парламентарца замењује владавином судија.

\*

Тако Француска од 1958. има контролу уставности. Рад Уставног савета током 26 година био је значајан за поштовање устава, одбрану права и слобода, одбрану парламентарне опозиције против злоупотребе права које би се могле правдати искључиво неограниченим пуномоћјем бирачких тела.

Француски систем је сада, у сваком погледу, веома задовољавајући.

Контрола *a priori* пружа бројне предности: закон подобан да буде проглашен несагласним уставу не примењује се ако је покренут поступак пред Уставним судом; отуда не може више бити „правних катастрофа“ када један закон после више година његовог примењивања уставни суд прогласи несагласним уставу, као што се може десити у државама које примењују контролу *a posteriori*.

Друга предност која заслужује да буде поменута: француски систем избегава непогодности владавине судија пошто се он ограничава на то да један закон прогласи потпуно или делимично несагласним уставу, наводећи тако парламент или егзекутиву да било поправе закон, било измене устав (хипотеза која се до сада није ниједном остварила).

Трећа предност: контрола *a priori* захтева ограничавање броја оних који се обраћају Савету и у том погледу се француски систем од 1974. показује посебно задовољавајућим.

Француски систем показује, на крају, и ту предност што доприноси ревалоризацији уставног права и, следствено томе, правне државе. Устав прецизира да одлуке Уставног савета обавезују јавне власти и управне и судске органе, чак иако понекад наша два највиша суда (Касациони суд и Државни савет) противрече својим решењима одлукама Савета (истина, у другостепеним питањима), без сумње због тога што ова два суда још недовољно познају праксу Уставног савета. Због тога настава уставноправне праксе на нашим правним факултетима добија све значајније место и тиче се не само јавног права и јавних слобода него и приватног права, кривичног права или социјалног и трговачког права.

Најзад, наш систем се интегрисао у француски политички живот. И тако, док је опозиција у свом заједничком програму 1971. предвиђала проображај Уставног савета у Врховни суд по америчком узору, више се, од како је она на власти, осим неколико безначајних покушаја, не поставља питање оспоравања садашњег система. Током 26 година, захваљујући можда квалитету људи који у њему заседају, али захваљујући и интелигенцији установе, Уставни савет је стекао своју племићку повељу, а Француска мало више демократије.

P.S. Овде нисмо говорили о уставној контроли управе; то је задатак који у ствари већ више од једног века испуњавају Државни савет путем тужбе због прекорачења надлежности и кривични судови путем екцепције илегалности.

#### Библиографија

Louis Favoreu, Loic Philip, *Les Grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, 3<sup>e</sup> édition, Sirey 1984. и *Le Conseil Constitutionnel*, Paris, P.U.F., Collection „Que sais-je?“, 1980.

François Luchaire, *Le Conseil Constitutionnel*, „Economica“ 1980.

*Le Conseil Constitutionnel*, „Revue Pouvoirs“, № 13, 1980.

### ВЕЛИКЕ ОДЛУКЕ УСТАВНОГ САВЕТА (ван изборних оспоравања)

#### I. РЕСТРИКТИВНА КОНЦЕПЦИЈА

17, 18, 24. јун 1959: *Пословник домова*

11. август 1960: *Радио претплата* (домен закона и уредбе)

23. децембар 1960: *Национално прегруписивање* (рестриктивна надлежност у материји референдума: „Ниједан текст му не поверава надлежност да одлучује по тужбама“)
23. април 1961: *Члан 16* (саветодавна надлежност)
6. новембар 1962: *Закон усвојен на референдуму о изборима Председника Републике* (Уставни савет може испитивати само законе које изгласа парламент, а не и оне који, усвојени од народа, представљају непосредан израз народне суверености)

## II. ЗАОКРЕТ ОД 1971.

16. јул 1971: *Слобода удруживања* (проширивање подручја уставности на преамбулу, на Декларацију права од 1789. и на преамбулу од 1946, као и на основна начела призната законима републике на које се односи преамбула од 1946)
23. новембар 1973: *Мере лишавања слободе* (казна затвора може бити изречена само по закону)
- 29—30. децембар 1976: *Европска скупштина* (Устав не дозвољава преношење суверености на неку међународну организацију)

## III. ЗАШТИТА ПРАВА ПАРЛАМЕНТАРНЕ МАЊИНЕ

12. јануар 1977: *Претраживање возила* (уставна вредност индивидуалне слободе)  
Видети такође: 23. новембар 1977. (слобода наставе и савести),  
25. јул 1979 (право на штрајк на радију)
22. јул 1980: *Оверавање управних аката*
19. и 20. јануар 1981: *Безбедност и слобода*

## IV. ПРАВНА ДРЖАВА

16. јануар и 11. фебруар 1982. *Национализације* (начело једнакости и чл. 17. Декларације права човека)
25. фебруар 1982: *Децентрализација*
18. новембар 1982: *Општински избори*
  2. децембар 1982: *Децентрализација у прекоморским департманима*
20. јануар 1984: *Закон о оријентацији високог образовања*
11. октобар 1984: *Закон о штампи*  
као и одлуке од 1985. о *Новој Каледонији и новом изборном закону* (10. јул).

Предео с француског  
др Миодраг Јовичић

*Patrice Gelard,*  
*Professor of the Faculty of Law and*  
*of Economic Sciences in Rouen, France*

## CONSTITUTIONAL CONTROL IN FRANCE

### *Summary*

The French constitutional tradition has for a long time been intolerant toward the institution of the control of constitutionality, while treating it as incompatible with the conception of people's sovereignty and of division of power. The Constitution of the Fifth Republic of 1958 has, in concordance to the conception of the rationalized parliamentarism envisaged by it, provided particular body vested with the basic task to take care that the parliament does not encroach into government's competence and that it adheres to constitutional provisions. This was the Constitutional Council — a body which, by its composition, has been at the same time a political and the judicial body, while by its jurisdiction, it has been at the same time the constitutional and the elected judge. Initial, rather narrow possibilities for initiating the proceedings for preliminary assessment of the constitutionality of laws, have been extended in 1974 through the constitutional reform (when it was made possible that the Constitutional Council be addressed also by sixty members of parliament or by sixty senators).

In practice, the Constitutional Council went through several periods of its development. In the first one he has been «a watch-dog», whose task has been to take care that the parliament does not encroach into government's competence and that the parliament be strictly limited to the role set forth to it by the Constitution. During such period the Council appeared to be a body in the service of the executive power. The turning point came about in 1971, when the Council is, first of all, the institution protecting the individual freedoms. Due to the 1974 constitutional reform, the Constitutional Council became since then also a means of defending the minority against the misuse by the majority. However, the Constitutional Council did not permit to the opposition to be dragged into systematic denying of legislative activities of the majority, which only goes to its credit and speaks in itself about the quality of that institution.

The system of control of constitutionality in France through the Constitutional Council has contributed to the revalorisation of constitutional law and, consequently, of the state of law. It is today an institution which is entirely integrated into the French political life.

*Patrice Gelard,*  
*professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques*  
*à Rouen (France)*

## LE CONTROLE CONSTITUTIONNEL EN FRANCE

### *Résumé*

La tradition constitutionnelle française était longtemps hostile à l'égard du contrôle constitutionnel, considérant qu'il était incompatible avec les concepts de la souveraineté du peuple et de la séparation des pouvoirs. La Constitution de la V<sup>e</sup> République, de 1958, conformément au concept du parlementarisme rationalisé qu'il met en place, prévoit un corps spécial, ayant pour tâche principale de veiller à ce que le parlement n'empiète pas sur les compétences gouvernementales et à ce qu'il respecte les dispositions constitutionnelles. Il s'agit du Conseil constitutionnel, le



corps qui selon sa composition, est parallèlement un organe politique et un organe judiciaire, et selon sa compétence, parallèlement le juge constitutionnel et le juge d'élection. Les voies de recours pour l'examen préliminaire de la constitutionnalité de la loi, initialement assez restreintes, ont été élargies en 1974, lors de la réforme constitutionnelle (la saisine du Conseil Constitutionnel par 60 députés ou 60 sénateurs a été rendu possible). En pratique, le Conseil constitutionnel a connu plusieurs phases. Dans sa première phase, il a été le «chien de garde» dont la tâche était veiller à ce que le parlement n'empiète pas sur les compétences gouvernementales et à ce qu'il se limite strictement au rôle que la Constitution lui confère. A l'époque, le Conseil apparaissait comme un organe émanant du pouvoir exécutif. Un revirement a eu lieu en 1971, quand le Conseil apparaissait essentiellement comme gardien des libertés individuelles. A la suite de la réforme constitutionnelle en 1974, le Conseil constitutionnel devient également le moyen de défense de la minorité parlementaire contre les abus de la majorité. Le Conseil constitutionnel n'a cependant pas accepté d'être amené par l'opposition à contester systématiquement l'activité législative de la majorité ce qui est son grand mérite témoignant de la qualité de cette institution. Le système du contrôle constitutionnel en France, par le truchement du Conseil constitutionnel, a contribué à la révalorisation du droit constitutionnel, et par conséquent, de l'Etat de droit. Cette institution est aujourd'hui entièrement intégrée dans la vie politique en France.