

Др Владан Кутлешић

професор Факултета за државну управу и администрацију
Мегатренд Универзитета
vkutlesic@megatrend.edu.rs

ПРЕАМБУЛЕ УСТАВА УПОРЕДНА СТУДИЈА 194 ВАЖЕЋА УСТАВА

У раду се анализирају релевантна правна питања у вези са преамбулама устава (систематика, сигналија, величина и садржај преамбула), а не само до некле схоластичко и за њихов значај предимензионирано питање правне обавезности преамбуле. При анализи су коришћени сви на енглеском језику доступни текстови важећих устава. На тој основи формулисан је теоријски појам преамбуле који је делимично различит, а делимично прецизнији од онога који је до сада коришћен у теорији.

Кључне речи: *Устав. Појам преамбуле. Садржина преамбуле. Правна природа преамбуле.*

1. УВОД

У овом раду прво ће се сачинити упоредноправна анализа свих текстова преамбула важећих устава који су били расположиви на Интернету, нарочито на специјализованим *WEB* сајтовима (на пример, *Constitution Finder – Richmond University, IACL* база и др.), која обухвата 194 устава савремених држава.¹ Анализа обухвата низ

¹ То су Авганистан, Албанија, Алжир, Андора, Ангола, Антигва и Барбуда, Аргентина, Јерменија, Аустралија, Аустрија, Азербејџан, Бахами, Бахреин, Бангладеш, Барбадос, Белорусија, Белгија, Белизе, Бермуда, Бенин, Бутан, Боливија, Босна и Херцеговина, Боцвана, Бразил, Брунеј, Бугарска, Буркина Фасо, Бурунди, Камбоџа, Камерун, Канада, Капа Верде, Централна Афричка Република, Чад, Чиле, Кина, Колумбија, Комори, Конго (Бразавил), Кукова острва, Коста Рика, Хрватска, Куба, Кипар, Чешка, Данска, Џибути, Девичанска острва, Доминиканска република, Источни Тимор, Еквадор, Египат, Ел Салвадор, Екваторијална Гвинеја, Еритреја, Естонија,

релевантних питања у вези са преамбулама, а не само предимензионирано питање њене обавезности. Анализа ће обухватити још и систематику, сигнацију, величину и садржај преамбула, чиме ће слика о њима бити потпунија. Тек после тих излагања биће изложени аутору доступни теоријски ставови о преамбулама, што ће створити простор за довођење у везу емпиријског и теоријског. На томе ће бити засновано преиспитивање преовлађујућих ставова теорије уставног права о преамбулама. Такав приступ се чини оправданим, не само с обзиром на то да су она настала анализом малог броја преамбула,² већ и због тога што је више од половине сада важећих устава у свету, њих 96, донето после 1990. године, а од тога чак 27 после 2000. године. Дакле, има смисла проверити општепознате радове, парафразе и цитате које користи савремена литература о преамбулама, због тога што су они писани на основу анализе малог броја устава и то оних који су важили и пре више од 50 година.

Из тог разлога, на почетку ће се користити технички, а не теоријски појам преамбуле, који је одређује као текст који на почетку неких устава излаже околности, разлоге, основне вредности и циљеве доношења устава. Овакав претходни и непотпуни појам омогућиће нам методолошку свеобухватност. После тога, кроз саму анализу, градиће се целовит формални и материјални појам.

Писац је свестан ограничења и грешака које настају (и сигурно су настале) због тога што су коришћени енглески преводи текстова изворника устава, чији су изворници на другим језицима. Ови преводи не само да, сем неколико изузетака, нису ауторизовани, него су понекад приликом превођења англификовани, тј. превођени су по

Етиопија, Фиџи, Финска, Француска, Габон, Гамбија, Гибралтар, Грузија, Немачка, Гана, Грчка, Гренада, Гватемала, Гвинеја, Гвинеја Бисао, Гвајана, Хаити, Хондурас, Мађарска, Исланд, Индија, Индонезија, Иран, Ирак, Ирска, Израел, Италија, Јамајка, Јапан, Јордан, Казахстан, Кајманска острва, Кенија, Кирибати, Кувајт, Киргистан, Лаос, Литванија, Либан, Лесото, Либерија, Либија, Лихтенштајн, Летонија, Луксембург, Македонија, Мадагаскар, Малави, Малезија, Малдиви, Мали, Малта, Мауританија, Маурицијус, Мексико, Микронезија, Молдавија, Монако, Монголија, Црна Гора, Мароко, Мозамбик, Мијанмар, Намибија, Науру, Непал, Холандија, Нови Зеланд, Никарагва, Нигер, Нигерија, Науру, Северна Кореја, Норвешка, Оман, Пакистан, Палау, Панама, Папуа Нова Гвинеја, Парагвај, Перу, Филипини, Пољска, Португал, Пуерто Рико, Катар, Румунија, Русија, Руанда, Санта Луција, Самоа, Сан Марино, Сао Томе и Принципе, Саудијска Арабија, Сенегал, Србија, Сејшели, Сијера Леоне, Сингапур, Словачка, Словенија, Соломонска острва, Сомалија, Јужна Африка, Јужна Кореја, Шпанија, Шри Ланка, Сент Винсент и Гренади, Судан, Свазиленд, Шведска, Швајцарска, Сирија, Тајван, Тацикистан, Танзанија, Тајланд, Того, Тонга, Тринидад и Тобаго, Тунис, Турска, Туркменистан, Тували, Уганда, Украјина, Уједињени Арапски Емирати, Сједињене Америчке Државе, Уругвај, Узбекистан, Вануату, Ватикан, Венецуела, Вијетнам, Јемен, Замбија и Зимбабве.

² Ово је видљиво из више него скромног цитирања праксе и међусобног преузимања истих примера.

смислу који би та реч имала на енглеском језику и у англосаксонском праву или је, приликом превођења, мењана структура текста, односно његова архитектоника. Разуме се да се ти недостаци нису могли увек уочити и избећи, било због тога што изворник није објављен или је језик изворника аутору потпуно неразумљив. Ипак, чини се да и поред ових недостатака, подаци и закључци који следе не губе потпуно своју вредност, значај и употребљивост.

2. АНАЛИЗА ПРЕАМБУЛА

Најпре ваља истаћи важну чињеницу да од анализираних важећих устава, њих 54 нема преамбулу.³ Дакле, тек нешто мање од једне трећине укупног броја устава обухваћених анализом не садржи преамбулу,⁴ из чега даље произлази да, иако није обавезна, преамбула ипак представља убедљиво преовлађујућу особину савремених устава. Међу онима које је немају се, поред осталих, налази чак девет европских држава. Иако два устава преамбулу правно-технички и не могу имати (В. Британија и Шведска),⁵ осталих седам припадају групи референтних, угледних уставних текстова (Италија, Аустрија, Холандија, Белгија, Данска, Финска и Норвешка). Ако је одсуство преамбула у уставима ових „важних“ држава сигнификантно, не треба занемарити ни остале такве уставе, нарочито уколико би се те државе погрешно сматрале нерелевантним и егзотичним, јер су често главни консултанти и редактори тих устава били данас афирмисани експерти из САД и Европе.

2.1. Систематика и сигнација

Међу уставима који садрже преамбуле, у погледу њеног места, уочавају се две групе. Мању чини 19 устава, код којих се текст преам-

³ Ангола, Аустрија, Бахами, Барбадос, Белгија, Боливија, Боцвана, Брунеи, Велика Британија, Канада, Чиле, Кукова острва, Кипар, Данска, Џибути, Доминиканска република, Ел Салвадор, Финска, Гана, Исланд, Израел, Италија, Јамајка, Јемен, Јордан, Зимбабве, Замбија, Лесото, Луксембург, Малезија, Малдиви, Малта, Мијанмар, Маурицијус, Мексико, Холандија, Нови Зеланд, Норвешка, Оман, Катар, Румунија, Сан Марино, Саудијска Арабија, Санта Луција, Сент Винсент и Гренада, Сијера Леоне, Сингапур, Шведска, Тајланд, Тонга, Бермуда, Кајманска острва, Гибралтар, Девичанска острва, Уругвај и Ватикан.

⁴ Занимљиво је и то да у неким државама кад се упореде важећи са ранијим уставима има примера сталног одсуства преамбула нпр. Белгија, Холандија, сталног коришћења преамбуле нпр. Швајцарска и Србија, као и примера промене праксе: нпр. претходни устав није имао преамбулу (Албанија, Турска, Бугарска) а сада важећи је има.

⁵ Оба устава су некодификована, а у случају В. Британије део није ни писан.

буле налази испред назива самог акта (устав).⁶ При том је занимљиво да се и у првом уставу на свету – Уставу САД, преамбула налази пре назива акта. Другу групу чини већина, код којих се преамбула налази после назива „устав“.⁷ За ову чињеницу припадници дела класичне и старије теорије везивали су кардиналне правне последице, мада се у ствари ради о малом броју устава, због чега немају такав значај.

Следеће питање важно за утврђивање појма преамбуле јесте да ли текст, који смо претходно технички одредили као преамбулу, има свој наслов – назив у тексту устава. Међу уставима који преамбулу имају (у датом техничком значењу), само њих 47 нема наслов, односно назив тог текста.⁸ Произлази да преовлађујући број важећих устава не само да имају текст који одговара појму преамбуле, већ су је они баш тако и назвали. Више од тога, треба закључити да су у питању преамбуле, чак и кад тај текст потпуно не одговара техничком појму преамбуле, због тога што се под тим називом налазе у уставу. Корак даље у овој анализи открива да од 93 устава који имају назив испред текста преамбуле, њих 87 употребљава управо реч преамбула (лат. увод), док њих шест то чини на нешто другачији начин.⁹ Чини се да и ови уставни (сем Шри Ланке) у својим називима нису отишли ван најширег обима значења речи „преамбула“.

Занимљиво је да се код устава Белорусије и Индонезије преамбула јавља и код текстова уставних промена, тј. пре текста амандмана на ове уставе. Преамбуле имају и Повеље о људским правима уз канадски и чешки устав, које су донете као одвојени акти,

⁶ То је случај у Јерменији, Бахреину, Бугарској, Буркини Фасо, Коста Рики, Египту, Естонији, Гватемали, Гвајани, Литванији, Црној Гори, Никарагви, Парагвају, Србији, Словенији, Шпанији, Шри Ланки, Сједињеним Америчким Државама и Велсуели.

⁷ Приликом анализе положаја преамбуле у односу на назив („устав“) код 16 чланица Комонвелта, које су уставе добиле кроз акт британске круне (на пример, *BNAА British North America Act* канадски Устав, *Commonwealth of Australia Constitution Act* Устав Аустралије) и који се налазе у оквиру тог акта, без обзира на то што преамбула претходи називу „устав“, сматрали смо да је она у оквиру устава, јер су обоје делови у оквиру акта британске краљице.

⁸ То су уставни Антигве и Барбуда, Јерменије, Аустралије, Азербејџана, Белизеа, Белорусије, Бугарске, Коста Рике, Еквадора, Естоније, Фиџија, Гамбије, Грузије, Гренаде, Гватемале, Мађарске, Ирске, Јапана, Казахстана, Кеније, Кирибатија, Кувајта, Киргистана, Летоније, Лихтенштајна, Малавија, Молдавије, Монака, Монголије, Црне Горе, Мозамбика, Науруа, Нигерије, Панаме, Пуерто Рика, Санта Луције, Србије, Соломонских острва, Тајвана, Таџикистана, Тринидада и Тобага, Туркменистана, Украјине, Уједињених Арапских Емирата, Сједињених Америчких Држава, Вануатуа и Замбије.

⁹ Тако Устав Танзаније тај текст назива „Преамбула основе Устава“, Устав Северне Кореје га одређује као: „Увод“, Устав Бахреина: „Увод предговор Уставу“, Устав Хрватске: „Изворишне основе“, Устав Египта: „Уставна прокламација“, а Устав Шри Ланке: „Свати“ (свеопшти мир санскрит).

али са истом правном снагом, и представљају целину, односно ради се о некодификованим уставима који се састоје из та два дела.

2.2. Величина преамбула

Пре излагања о величини преамбула, ваља поново истаћи да су се овде користили доступни енглески преводи устава, што се мора имати у виду, јер утиче на потпуну прецизност података. Посебно је то важно за одређивање величине преамбуле, пошто ће се она мерити и изражавати бројем речи, а ноторно је да се иста садржина у разним језицима изражава различитим бројем речи, односно словних знакова. Због тога су резултати који следе значајни индикативно и релативно, а не апсолутно.

Најкраћу преамбулу међу разматраним уставима, имају устави Грчке (1975, 1986, 2001, 2008) од 11 речи,¹⁰ које гласе: „У име светог и једнородног и недељивог тројства“, а њему близак је и Устав Летоније (1922. и 1993) са 15 речи: „Народ Летоније на слободно изабраној Уставотворној скупштини је усвојио следећи државни устав“.

Најдужу преамбулу без конкуренције има Устав Ирана (1979, 1989, 1994, 1995) који садржи 3.073 речи. Поред њега више од 1.000 речи имају још само два устава: Папуа Нове Гвинеје – 2.108 речи и кинески – 1.071 реч. Од 500 до 1.000 речи имају преамбуле осам устава (од 560 ирачки, хрватски 662, до 899 сиријски). Од 400 до 500 речи имају преамбуле 11 устава (на пример, Конго 302, Турска 462 речи), од 300 до 400 речи имају 15 преамбула устава (на пример, УАР – 302, Сенегал 396), од 200 до 300 речи имају преамбуле устава 30 држава (на пример, Мадагаскар 201, Либија 271), од 100 до 200 речи имају 36 преамбула (на пример, Француска 101, Јужна Африка 191). До 100 речи имају преамбуле устава 37 држава.

Све у свему, 103 имају преамбуле су величине до 300 речи, што је скоро две трећине укупног броја анализираних преамбула, а опширне преамбуле, од преко 500 речи, има само 12 устава.¹¹ Занимљива

¹⁰ У прилог наведене напомене говори већ први пример, јер на енглеском има 11 речи, на грчком језику исти текст има десет речи, а на српском чак још мање осам. Због тога је можда свођење на исти језик, једини начин за релевантно поређење.

¹¹ Преко 300 речи у преамбулама имају Устав Конга 304, Устав УАР 302, Устав Никарагве 307, Устав Пољске 319, Устав Авганистана 312, Устав Свазиленда 324, Устав УАЕ 325, Устав Либана 326, Устав Бахреина 326, Устав Комора 335, Устав Чада 363, Устав Сенегала 396, Устав Алжира и Гвајане 395, Устав Гвинеје Бисао 409, Устав Сао Томе и Принципе 417, Устав Сејшела 423, Устави Пакистана и Вијетнама 428, Устав Бурундија 423, Устави Фиџија и Белизеа 434, Устав Турске 462, Устав Ти мора 461, Устав Ирака 531, Устав Северне Кореје 560, Устав Аустралије 658, Устав

чињеница је да само три устава европских држава имају више од 200 речи у преамбули и то су устави Македоније (219), Пољске (319) и Хрватске (662).

2.3. Садржај преамбула

При анализи садржаја, најпре се издваја 15 устава чије преамбуле садрже само свечани текст, који нема значење *per se*, већ служи само да би се указало на значај и важност устава као акта или представља опис свечане процедуре доношења устава.¹² Када се искључи наведена специфична, али веома мала група устава, остали уставни имају преамбуле са конкретним садржајем. Њихов садржај се односи на теме које се могу разделити у четири типичне велике целине: циљеви и вредности, бог и религија, историја и упућивање или позивање на друге акте. Ван овога остају три преамбуле екстремне дужине (иранска, папуанска и кинеска), чије садржаје није могуће навести ни груписати, због њихове разнородности и бројности.

Садржина преамбула потврђује полазно сазнање да је тај део текста Устава специфичан по свом тону, односно дикцији. Наиме, потврђује се да преамбула има јаче наглашен свечани тон, што се постиже како дикцијом, тако и „тешким“ речима, уз мноштво јаким епитета. Ово је очигледно, иако се и други делови устава од других правних аката разликују по другачијој интонацији. Међутим, унутар те опште карактеристике, која одликује све преамбуле, издвајају се и посебне подгрупе преамбула. Прву чине 13 наглашено свечаних текстова преамбула устава, где је ова особина приметно израженија него у другима,¹³ а другу подгрупу чине преамбуле 12 устава које су изразито литерарног типа, тј. нису писане службеним језиком, већ књижевним, понегде чак и поетски.¹⁴

Анализа непосредног садржаја преамбула показује да се циљеви и вредности налазе код скоро свих преамбула, тачније, има их у 121-ој преамбули. Међу њима постоје разлике у броју наведених набројаних вредности, односно циљева, и то у распону од само једног (Андора, Коста Рика, Србија), преко 24 (Комори) и 26 (Кина),

Хрватске 662, Устав Тувалија 716, Устав Египта 710, Устав Капа Верде 688, Устав Камеруна 834, Устав Сирије 899.

¹² Такав садржај преамбуле имају уставни Грчке, Алжира, Лаоса, Летоније, Либана, Лихтенштајна, Монака, Науруа, Никарагве, Северне Кореје, Панаме, Перуа, Сао Томе и Принципеа, Судана и Аустралије.

¹³ Еквадор, Египат, Микронезија, Мозамбик, Пакистан, Папуа Нова Гвинеја, Гвинеја, Индија, Ирак, Кенија, Маршалска острва, Замбија и Свазиленд.

¹⁴ Овде спадају преамбуле устава Сирије, Кине, Источног Тимора, Тајланда, Португала, Вијетнама, Венецуеле, Гватемале, Хрватске, Ирана, Лаоса и Северне Кореје.

све до Папуа Нове Гвинеје и Ирана, где је тај број далеко већи. Даља анализа показује да значајна већина преамбула садржи до десет наведених циљева, а да су међу њима најбројније државе чије преамбуле имају између пет и десет дефинисаних циљева.¹⁵

Као вредности које садрже, најчешће се наводе суверенитет, независност, територијални интегритет, демократија, владавина права, социјална правда, правда, слобода, једнакост, равноправност и људска права. Ређе се у преамбулама налазе вредности као што су: мирољубиви међународни односи, напредак, благостање, плурализам, хуманизам, заштита мањина, једнакост пред законом, самоопредељење. Ретко се у преамбулама могу наћи као циљеви и: породица, заштита природе, братство, вишепартијски систем, подела власти, независно судство, децентрализација, истина. Посебно су занимљиви примери помињања необичних вредности, као што је поштовање старијих (Еритреја), живот у хармонији (Фици, Либерија, Украјина), оуда непотизма, трибализма, кланизма и клиентизма (Конго), мирна промена власти (Мађарска), мудрост (Ирска), оданост САД-у (Порто Рико), фер односи власти и опозиције (Сенегал), одговорност извршне власти парламенту (Соломонска острва), срећа становништва (Тували), поступно увођење демократије (Уједињени Арапски Емирати). Најдаље у томе су одмакли искази у преамбули Амандмана из 2006. године на Устав Индонезије, у коме се каже да се та измена „доноси после озбиљног проучавања и анализирања“, као и у преамбули Устава Непала, где пише да је „устав сачињен уз највеће могуће учешће народа“ (иако је лични акт – октроисани устав монарха). Карактеристично је, такође, да четири државе које имају територијалне проблеме, своје циљеве у вези с тим уносе у

¹⁵ До пет циљева вредности, садрже 27 преамбула, и то: једна вредност Андора, Коста Рика, Србија; две вредности Куба, Гамбија, Самоа, Словенија; три вредности Аргентина, Немачка, Казахстан, Мароко, Венецуела; четири вредности Гвинеја Бисао, Мађарска, Јапан, Либија, Пуерто Рико, Словачка и пет вредности Бахреин, Капа Верде, Малави, Мозамбик, Палау, Парагвај, Португал, Русија, Таџикистан). Од пет до десет циљева вредности се налази у 49 преамбула, и то: шест вредности Арменија, Белорусија, Камбоџа, Габон, Грузија, Гватемала, Гвинеја, Кирибати, Сирија, Украјина, Танзанија, САД; седам вредности Гренада, Хондурас, Македонија, Мадагаскар, Микронезија, Пољска, Јужна Африка, Шри Ланка, Свазиленд, Туркменистан, Уганда и Украјина; осам циљева Колумбија, Индонезија, Намибија, Шпанија, Швајцарска, Того; девет циљева Авганистан, Источни Тимор, Екваторијална Гвинеја, Естонија, Фици, Ирска, Кенија, Филипини, Руанда, Узбекистан и Тринидад и Тобаго; десет циљева вредности Хрватска, Чешка, Естонија, Кувајт, Литванија и Пакистан. У преамбулама 34 устава налази се између 11 и 20 циљева вредности, и то: 11 циљева Бразил, Еритреја, Киргистан, Црна Гора, Нигерија, Санта Луција, Соломонска острва; 12 циљева Бангладеш, Гвајана, Ирак, Турска; 13 циљева Буркина Фасо; 14 циљева Босна и Херцеговина, Уједињена Арапска Република, Нигер; 15 циљева вредности Бугарска, Либерија, Замбија, Азербејџан, Египат; 16 циљева Сенегал; 17 циљева Албанија, Бенин, Тунис; 19 циљева Белизе, Чад; 20 циљева Бурунди, Мауританија, Антигва и Борбуда.

преамбулу: то су Устав Кине (уједињење с Тајваном); Устав Пакистана (уједињење са другим територијама у федерацију); Устав Србије (Косово и Метохија као саставни део Србије и његов аутономни статус); Устав Јужне Кореје (мирно уједињење домовине), а сличан је карактер имао и некадашњи Устав СРЈ, потенцирајући државноправни континуитет СРЈ са СФРЈ.¹⁶

Другу групу типичних садржаја у преамбулама устава представљају излагања о историјском развоју и важним догађајима за ту државу. Таквих преамбула има 56. У овој групи се, на једној страни, као веома кратак овакав текст издваја преамбула Устава Пакистана, а на другој страни, као изузетно опширан, текст у Уставу Ирана.¹⁷ Упадљива је чињеница да се међу 56 преамбула које имају историјске садржаје налази само 11 из Европе, а међу њима је само Португалија из групе западноевропских држава.

Трећу групу типичних садржаја у преамбулама чини позивање на Бога или други религијски садржаји и они се налазе у 60 преамбула устава.¹⁸ У већини оваквих преамбула овај текст није опширан, понекад се састоји од само неколико речи (Устав Швајцарске: „У име Бога свемогућег...“), али постоји и пример преамбуле Устава Авганистана где је то веома обиман текст. Посебан пример је преамбула Устава Ирана, па и сам уставни текст, који је у основи у целини религијски. Анализа такође показује да је од 60 преамбула са верским садржајем само седам из Европе и, друго, да се већина ових преамбула односе на исламску веру. Занимљиво у вези с тим је да

¹⁶ Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд 2008, 41 ову тематску област неких преамбула с правом назива „горућа питања“, из чега проистиче потреба уставотворца да их укључи у текст преамбуле. Устав Аргентине исту тему територијални проблем са острвима Малвини (Фолкланди) садржи у нормативном делу текста и то у дикцији обавезе државних органа да те територије врате у састав Аргентине.

¹⁷ Опширније историјске садржаје имају преамбуле устава Бурундија, Каме руна, Источног Тимора, Еритреје, Гамбије и Вијетнама, а веома опширне историјске текстове имају Кина, Хрватска, Сао Томе и Принципе и Сирија. Остале преамбуле, које су већина, имају краће текстове и ту се налазе уставни: Авганистана, Азербејџана, Алжира, Египта, Никарагве, Украјине, Бангладеша, Белорусије, Камбоџе, Чада, Кубе, Фиџија, Гвинеје Бисао, Гвајане, Ирака, Јапана, Тувалија, Уганде, Вануатуа, Ирске, Лаоса, Либерije, Либije, Македоније, Малавија, Маршалских острва, Микронезије, Мозамбика, Намибије, Никарагве, Нигера, Панаме, Пољске, Португала, Русије, Ру анде, Словачке, Словеније, Јужне Кореје, Шри Ланке, Тогоа, Турске и Венецуеле.

¹⁸ Ту спадају: Авганистан, Албанија, Тували, Алжир, Бахреин, Бангладеш, Белизе, Бутан, Бразил, Колумбија, Уганда, Комори, Конго, Коста Рика, Екваторијална Гвинеја, Фиџи, Гамбија, Немачка, Украјина, Грчка, Гренада, Гватемала, Хондурас, Индонезија, Иран, Ирак, Ирска, Кенија, Кирибаги, Кувајт, Вануату, Либерија, Лихтенштајн, Мадагаскар, Маршалска острва, Мауританија, Науру, Нигерија, Палау, Панама, Парагвај, Перу, Филипини, Венецуела, Свазиленд, Швајцарска, Јужна Африка, Пољска, Пуерто Рико, Антигва и Барбуда, Руанда, Санта Луџија, Самоа, Египат, Сејшели, Соломонска острва, Судан, Никарагва, Тринидад и Тобаго, Тунис.

се преамбула Устава Пољске поред верника обраћа и атеистима, а преамбула Устава Јужне Африке на крају има исти текст написан на шест језика: „Боже благослови Јужноафричку Републику“.

У трећој групи су 19 преамбула у којима се позива на међународне документе, универзалне или регионалне, а најчешће на Повељу ОУН и њену Универзалну декларацију о људским правима, Афричку повељу и Декларацију о људским правима, Конвенцију о заштити жена и деце.¹⁹ И у овој групи преамбула само је једна из Европе.

У три преамбуле, али због тога не у нормативном делу тих Устава, налазе се одредбе о слободама и правима човека (Француска, Комори и Камерун), а у преамбули Устава Либана налазе се и основне одредбе овог устава.

Важно је уочити и истаћи да скоро све преамбуле одређују доносиоца устава. Изузетак чини само 12 преамбула, које то не одређују (Капа Верде, Чад, Кина, Хрватска, Лаос, Либан, Монако, Мароко, Северна Кореја, Панама, Сирија, Вијетнам). Од преосталих преамбула, њих 87, као доносиоца наводи народ (у енглеском тексту *people* или *nation*).²⁰ У 26 преамбула је наведено да устав доноси парламент.²¹ У пет преамбула су као доносиоци наведени грађани (устава Кубе, Чешке, Македоније, Пољске и Србије). Припадајући у тзв. октроисане – подарене уставе,²² у четири преамбуле пише да је њихов доносилац појединац – владар: Бахреин, Кувајт, Лихтенштајн, Уједињена Арапска Република (више владара).

¹⁹ Овакав садржај налазимо у преамбулама устава Авганистана, Бенина, Босне и Херцеговине, Буркине Фасо, Камеруна, Уједињене Арапске Републике, Чада, Комора, Конго, Екваторијалне Гвинеје, Француске, Габона, Гвинеје, Мадагаскара, Малија, Мауританије, Марока, Сенегала и Тогоа.

²⁰ То се среће у уставима Авганистана, Аустралије, Албаније, Алжира, Андоре, Антигве и Барбуде, Јерменије, Бангладеша, Белорусије, Белизеа, Бенина, Босне и Херцеговине, Буркине Фасо, Бурундија, Камбоџе, Камеруна, УАР, Комора, Конго Бразавила, Конго Киншасе, Египта, Еритреје, Естоније, Етиопије, Фиџија, Француске, Габона, Гамбије, Грузије, Немачке, Гранаде, Гвајане, Хаитија, Индије, Индонезије, Ирака, Ирске, Казахстана, Кеније, Киргистана, Летоније, Либерије, Литваније, Македоније, Мадагаскара, Малавија, Маршалских острва, Мауританије, Микронезије, Монголије, Намибије, Науруа, Непала, Нигера, Нигерије, Пакистана, Папуа Нове Гвинеје, Парагваја, Филипина, Порто Рика, Русије, Санта Луције, Самое, Сенегала, Сејшела, Словачке, Соломонских острва, Јужне Африке, Јужне Кореје, Шпаније, Шри Ланке, Судана, Турске, Туркменистана, Тувалуа, Свазиленда, Швајцарске, Таџикистана, Танзаније, Тогоа, Тринидада и Тобага, Уганде, САД, Либије, Узбекистана, Вануатуа, Венецуеле

²¹ Бутан, Бразил, Бугарска, Коста Рика, Источни Тимор, Гватемала, Гвинеја Бисао, Хондурас, Мађарска, Иран, Молдавија, Црна Гора, Либија, Мозамбик, Никарагва, Перу, Португал, Руанда, Сао Томе и Принципе, Словенија, Тајван, Тунис, Украјина, Јапан, Колумбија, Аргентина.

²² Р. Марковић, 40 41; М. Пајванчић, *Уставно право*, Нови Сад 2005, 65 66.

3. ТЕОРИЈСКО ИЗВОЂЕЊЕ

Пошто је преамбула устава текст који се на први поглед јасно и значајно разликује од осталог текста устава, неизбежно је било да се постави питање њене природе, односно да се појави сумња у њену истоврсност са остатком текста устава, што генерише различита схватања.

3.1. Правна природа преамбуле – преглед схватања

У српској уставноправној литератури, преамбулама устава је само једном посвећена целовитија монографска обрада, у познатој упореднотеоријској студији највећег српског конституционалног компаративисте Миодрaга Јовичића.²³ Пре и после тога о овом питању писало се само кратко, и то као део ширих расправа о структури устава, по правилу у уџбеницима уставног права.²⁴ Дакле, у домаћој литератури о овом питању продубљени приступ је једино заступљен у студији М. Јовичића. Ту се овој теми посвећује 26 страна, наводи се већи број примера, а тај рад је нарочито значајан због богатог прегледа ставова иностраних аутора, обухватајући 29 писаца који су радове објавили у распону од 1914. године (А. Есмен) до 1973. године (Ж. Риверо). Тај преглед ставова ће и овде бити коришћен као полазиште, али у другачијој класификацији и уз допуну са неколико савремених схватања.

Пре расправе о ономе што је спорно, треба указати на то да постоје случајеви где су сами уставни разрешили питање свог односа са преамбулом, па тиме и питање њене правне природе. Такво решење срећемо у осам устава (Сирије, Чада, Комора, Сенегала, Танзаније, Турске, Тувала и Хрватске) и код свих њих је утврђено да је преамбула саставни део устава, што значи и да им је правна природа иста.²⁵ Шест од ових устава су то учинили изричитом тврдњом да је преамбула саставни део устава (Чад, Комори, Сенегал и Тували у самој преамбули, а Сирија и Турска у нормативном делу текста).

²³ М. Јовичић, *О уставу*, Београд 1977.

²⁴ Б. Милосављевић, Д. Поповић, *Уставно право*, Београд 2008, 43 44; Д. Стојановић, *Уставно право*, Ниш 2004, 70; С. Савић, „О правној природи преамбуле устава“, *Архив за правне и друштвене науке* 3/2000, 283 294. При томе, само уџбеник проф. Р. Марковића обогаћује и шири тему даље и више, док сви остали веома оскудно парафразирају М. Јовичића, чак не увек уз упућивање на њега.

²⁵ Занимљиво је да М. Јовичић наводи да је према тада важећем Уставу Турске из 1961. године било предвиђено потпуно супротно решење, тј. да преамбула није саставни део устава (данас у Турској важи Устав из 1984. године), а наводи само Чад и Сирију као примере где је преамбула одређена као део Устава, вид. М. Јовичић, 123.

За два устава овај закључак произлази из пуног назива преамбуле (Танзанија: „Преамбула – Основе Устава“, Хрватска: „Изворишне основе“).²⁶ Произлази да се само код малог броја устава питање правне природе преамбуле не може ни поставити. Због тога се схватања о правној природи преамбуле могу наћи код бројних аутора. Занимљиво је да међу њима једино М. Јовичић наводи случајеве када решење садрже сами уставни и те случајеве сматра неспориво решеним, у складу са оним како су уставни утврдили,²⁷ што се и писцу овог текста чини исправним, иако сви други, углавном страни, бројни аутори, опште те случајеве ни не помињу.

Пре опредељивања о правној природи преамбуле, треба узети у обзир да су преамбуле других девет устава мењане после њиховог доношења и то по ревизионом поступку за промену устава: то су преамбуле устава Француске, Немачке, Индије, Турске, Хрватске, Замбије, Бахреина, Маршалских острва, а у случају устава Босне и Херцеговине промене су вршене чак два пута.²⁸ Посебан случај је преамбула Устава Аустралије о чијој измени се одлучивало на референдуму 1999. године.²⁹

Као куриозитет, али уз упозорење да се случај догодио у високо политизованој, национално и политички конфликтној ситуацији, наводимо да је Уставни суд Босне и Херцеговине 2000. године испитивао однос преамбуле Устава Републике Српске и преамбуле Устава Босне и Херцеговине, утврђујући да је она прва неуставна.³⁰

Претрагом прецедентних извора – пресуда Врховног суда САД, налази се стотинак одлука, и то још од 1808. године, у којима се он позивао на поједине садржаје у Преамбули Устава САД. Исто тако, судови у Канади су у односу на преамбулу тог устава имали различиту праксу, а Врховни суд Аустралије је преамбулу тог устава користио као помоћ при тумачењу устава.³¹ Бројни судови у Француској (између осталих Касациони суд и Државни савет – највиши управни суд) позивали су се на преамбулу француског Устава. Посебан значај има то што је Уставни савет Француске својом одлуком први пут

²⁶ Исту оцену вид. и код П. Хаберле, „Хрватски устав (1991) у еуропској правној успоредби“, *Политичка мисао* 1/2000, 50.

²⁷ Посебно преамбула Устава Тувала: „преамбула је основа устава и водиља тумачења за све нивое власти“.

²⁸ Други пут је један амандман (XVII) променио ранији амандман (II).

²⁹ Измена се односила на формални суверенитет Ујединог Краљевства, тј. предложено је да Аустралија не буде више формално монархија.

³⁰ Пресуда Уставног суда БиХ, У бр. 5/98.

³¹ M. J. Adler, W. Gorman, *The American Testament*, New York 1975, 63 118; M. McKenna, A. Simpson, G. Williams, „First Words: The Preamble to the Australian Constitution“, *University of New South Wales Law Journal* 382/2001.

1971. године формално утврдио да преамбула има снагу устава,³² а исто је поновио и 2008. године.³³

У страној уставноправној литератури је ово питање више пута расправљано и то највише међу француским ауторима. Највећи број страних писаца сматра да преамбула нема правну природу, па због тога ни правну обавезност. За такав став једни наводе формалне разлоге³⁴ (преамбула претходи уставу, нема чланове, нема санкцију), а други јој одричу правну природу и обавезност због њене садржине, тј. због тога што није правило понашања, односно није правна норма.³⁵

Мању групу чине они који констатују да све преамбуле нису исте и да, зависно од њихове садржине, могу постојати и оне које имају правну природу и обавезност. Ова схватања су се прво појавила у вези са необичном садржином преамбула устава Француске из 1946. и 1958. године, односно због чињенице да је у њих укључена Декларација о правима човека и грађанина из 1789. године, услед чега устав нема други текст о тим питањима. Дакле, били су принуђени да овом делу Преамбуле признају правна – уставоправна својства, да би слободе и права човека добиле уставну снагу и обавезност. Ослањајући се на ове ставове, М. Јовичић их је уопштио и на основу тога разврстао преамбуле на оне са ванправном наменом, које су корисне јер служе тумачењу³⁶ и на преамбуле које имају правну природу и које „личне“ на норме (на пример, преамбуле француских устава).³⁷

³² J. Rivero, *Droit administrative*, Paris 1973, 53.

³³ F. Hamon, M. Troper, *Droit Constitutionnel*, Paris 2009²¹, 435.

³⁴ E. S. Corwin, *The Constitution and What It Means Today*, Princeton 1954¹¹, 101; M. Mignon, „La Valeur Judique du Preambule de la Constitution selon la doctrine et la jurisprudence“, *Recueil Dalloz*, Cronique, 30/1951, 128; L. Favoreau, P. Gaia, *Droit Constitutionnel*, Paris 2009⁹; F. Hamon, M. Troper, G. Ripert, *Le Decline de Droit*, Paris 1949, 14; P. Lampué, *Nature Juridique de l'Union Francaise*, Paris 1947, 5.

³⁵ X. Келзен, *Opnum теорија права и државе*, Београд 1951, 251; M. Bridel, *Precis de droit constitutionnel et public suisse*, Lausanne 1965, 106; G. Ripert, *Le decline du droit*, Paris 1949, 14; G. Burdeau, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris 1965, 68; F. A. Ogg, P. O. Ray, *Introduction to American Government*, New York 1956, 28; W. J. G. Van der Meer, *Introduction au droit constitutionnel compare*, Luxembourg 1959, 12; J. Laferrier, *Manuel de droit constitutionnel*, Paris 1948, 945; M. Prelot, *Precis de droit constitutionnel*, Paris 1958, 335; R. Pelloux, „Le preambule de la constitution de 1946“, *Revue de droit public et de la science politique*, Paris 1947, 394. Пајванчић ово одрицање правне природе преамбуле назива „критиком позитивистичког приступа“, губећи из вида да питање правне природе и не постоји ван позитивизма, вид. М. Пајванчић, 68.

³⁶ М. Јовичић, 130 131 и преузимањем њега сви други цитирани домаћи аутори, осим Р. Марковића, који изводи оригинални, сопствени став.

³⁷ *Ibid.*, 127. При томе, Јовичић је указао да се „често“ преамбуле налазе по сле наслова, што значи да су „често“ у саставу устава, али без квантификације. Из спроведене анализе видимо да, у суштини, ствари стоје обрнуто.

Трећу, малобројну групу чине они аутори који преамбули придају исту природу и обавезност као и осталим деловима устава у коме се налазе, указујући да су донети по истом поступку.³⁸

3.2. Реални појам преамбуле устава

Ослањајући се на анализу која је извршена, могуће је извести реалан – стварни појам преамбуле устава. Преамбула је данас део устава, текст који се по правилу налази на његовом почетку, после назива „устав“, са насловом који је управо тако именује. Овај текст је најчешће обима до 300 речи, нема типичну нормативну структуру, а изрека је у наглашено свечаној терминологији и дикцији. Садржај преамбуле се односи на циљеве и вредности ка којима се доношењем устава тежи, при чему су десет од њих типични, и то: сувереност, независност, интегритет, демократија, владавина права, социјална правда, слобода, једнакост, равноправност и људска права. Скоро половина свих преамбула садрже историјска излагања или религијске садржаје. У типичној преамбули налази се и означење доносиоца устава и то је, са мало изузетака, народ.

Наведени појам заснива се на следећим утврђеним чињеницама: од 194 доступна устава, њих 140 има овај текст. Од 140 ових текстова, 115 преамбула се налази после назива „устав“; њих 87 има наслов „преамбула“. Обима до 300 речи су 103 преамбуле, њих 120 има конкретан садржај (остале су само свечани текст). Од 120 преамбула које имају конкретан садржај, њих 115 има циљеве и вредности, а њих 76 обухвата десет најчешћих, који се понављају. Од 120 преамбула које имају конкретан садржај, 56 има и историјска излагања, а 61 преамбула има (више или мање) религијских садржаја. Доносиоца устава одређују 122 преамбуле и то је у 90 од њих народ.

С обзиром на то да анализирани уставни припадају државама и народима са свих континената, свих раса и култура, овако висок проценат поклапања апстрахованог и генерализованог појма из реалне појаве, говори о малом броју и малој величини разлика и специфичности. По свему судећи, савремена свеопшта глобализација и хармонизација су достигли толико висок степен, да се то одразило и на висок степен уједначавања преамбула устава.³⁹ При томе, ова-

³⁸ G. Vedel, *Manuel elementaire de droit constitutionnel*, Paris 1964, 326; J. Gicquel, J. É. Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris 2009²³. Овој групи припадају и неки аутори из бивших социјалистичких држава, али их М. Јовичић, 132 дисквалификује због идеолошке пристрасности (S. Rozmaryn, B. Topornin, I. Kovacs, „Preamble of a Constitution: Its Legal Nature and Implications“, *Juridica* 9/1996, 442-450).

³⁹ У том процесу одређену улогу несумњиво имају и тзв. правни транспланти, вид. више А. Вотсон, *Правни транспланти*, Београд 2010²; исти, „Право у књигама,

кав закључак не значи, а то се из анализе и види, да су разлике и специфичности потпуно нестале или да су оне уопште безначајне, већ само да су без важнијег утицаја на садржину појма, односно да су остале на нижим степенима апстракције.

3.3. Реална правна природа преамбуле

Изложена анализа и изведени реални појам преамбула нужно воде критичком преиспитивању преовлађујућих ставова уставно-правне теорије о њеној правној природи. При томе, подсетимо да су, према подацима с којима располажемо, судови у САД, Канади, Француској и Аустралији и управни органи у Француској, преамбули признавали правна својства онда када је то питање било део другог правног питања које су они решавали. Наравно, у случају САД, Канаде и Аустралије, није им био циљ да реше теоријски проблем, већ да сагласно принципима англосаксонског права реше спор (нарочито с обзиром на одсуство хијерархије правних извора и прецедент као извор права). Француска пракса је била условљена дилемом: или је преамбула правне природе или слободе и права нису уставом прописани и заштићени.

Чини се да не треба прихватити схватања која одричу правну природу преамбулама на основу њихових појединих формалних својстава, као што су: да није део устава ако је тај текст пре назива (Корвин, Мињон, Јовичић), да нема чланове (Мињон, Рипер, Лоипе) или због тога што нема санкцију (Фаворе).

Ово мишљење заснивамо на следећим разлозима. Прво, тврдња да преамбула није део устава зато што се налази пре наслова „устав“ није релевантна, јер је то у пракси случај у само 19 од 134 устава. У вези с тим посебно подсећамо да наслов није почетак код свих правних аката и у свим правним системима. Тако, код судског и управног акта у европском континенталном праву постоје текстови пре наслова који одређују његову формалну природу; у англосаксонском праву често, а у европском ређе, такви текстови постоје и пре наслова и после краја акта (додаци и апендикси). Дакле, кад ови текстови не би били саставни део пресуде или решења и кад не би имали исту правну природу, другостепена одлука о стварној, месној надлежности, са-

закон и стварност: упоредноправни поглед“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/2007. О дифузионистичком објашњењу повезаности у савременим правним системима вид. више D. A. Westbrook, „Theorizing the Diffusion of Law in an Age of Globalization: Conceptual Difficulties, Unstable Imaginations, and the Effort to Think Gracefully Nonetheless“, *Annals of the Faculty of Law in Belgrade - Belgrade Law Review* 3/2008, 159; Д. Дабовић, „Усклађивање права у процесу глобализације“, *Анали Правног факултета у Београду* 1/2008, 165.

ставу већа, односно надлежности органа, не би ни могла да буде донета. Заступати оспорени став може се само уз потпуно игнорисање праксе и познавања номотехнике.

Друго, одрећи правну природу преамбули зато што нема чланове, значи одрећи легитимитет англосаксонске или друге ваневропске правне технике која се јасно разликује од европске, нарочито германске, између осталог и по обликовању текста. Треће, кад би одсуство санкције искључивало правну природу неког текста, велики број правних аката би изгубили то својство (што је ноторна чињеница за све оне који практично раде са прописима), јер се санкцијом штити само мали број важних правила. Кад су уставни текстови у питању, аутору није позната ниједна одредба која има директну санкцију, већ се то чини само преко санкционисања те садржине у законима. Поред тога, један број одредби уопште и не може бити санкционисан, јер се не може индивидуализовати прекршилац или радња прекршаја или код појединачних аката нема жалбе или судске заштите. Примери су бројни и могу се наћи у свим уставима,⁴⁰ а из Устава Србије од 2006. године као примере наводимо: „Владавина права је основна претпоставка Устава и почива на неотуђивим људским правима“ (чл. 3, ст. 1); „Правни поредак је јединствен“ (чл. 4, ст. 1); „Државна власт је ограничена правом грађана на покрајинску аутономију и локалну самоуправу“ (чл. 12, ст. 1); „О народној скупштини се доноси закон“ (чл. 110); итд.⁴¹

Бројни и угледни уставноправни аутори (Келзен, Бридел, Рипер, Бирдо, Ог и Реј, Ганшхоф, Леферијер, Пелу, Хамон и Тропе, као и други) одрекли су правну природу преамбулама због њихове садржине, тј. због тога што она није правило понашања, већ има друге садржаје. Иако се овим ауторима, као класицима уставног права, дугује уважавање, ипак није могуће прихватити да садржина искључиво одређује правну природу и правна дејства правних аката. Јер, кад би то учинили за преамбуле, онда би велики део садржаја и у другим гранама права изгубио то својство, јер ни оне не садрже никакво правило. Поред бројних одредби Устава Србије (на пример, чл. 1: „Република Србија је држава српског народа...“; чл. 2: „Сувереност потиче од грађана...“; чл. 4: „Однос три гране власти заснива се на равнотежи и међусобној контроли“; чл. 111: „Председник Републике изражава државно јединство Републике Србије“; чл. 122: „Влада је

⁴⁰ Наведимо само као пример чл. 44, ст. 1 Устава Швајцарске: „федерација и кантони подржавају међусобно једни друге у испуњавању њихових одговорности и рада заједно“ или чл. 21, ст. 1 Устава Немачке: „Политичке партије ће учествовати у образовању политичке воље грађана“, чл. 75 1 Устава Француске: „Регионални језици су део француског наслеђа“, итд.

⁴¹ Вид. више Р. Марковић, „Устав Србије из 2006 критички поглед“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/2006, 5 46.

носилац извршне власти у Републици Србији“; итд.), као примери се могу навести бројне одредбе Закона о браку, Закона о односима родитеља и деце, Закона о облигацијама и др. Дакле, одавно је познато и неспорно да у бројним правним актима постоје искази који нису правило понашања онако како га одређује теорија, тј. да је то исказ којим се нешто забрањује, наређује или овлашћује. Међутим, то не може да значи промену њихове правне природе. Нарочито је неприхватљиво да по основу разлике у садржају правних аката сваки теоретичар или онај који примењује право, слободно цени и оцењује правну природу исказа у правним актима на основу њихове садржине и то тако да неке прогласи правно необавезним. То није принципијелно и објективно чак ни за научнопедагошке потребе, а у пракси државе значило би субјективизам и правну несигурност.

Наведеној групи схватања су блиски, иако то није очигледно, и сви они који на основу анализе садржаја преамбуле закључују да неке имају, а друге немају правну природу (већином француски писци и М. Јовичић). Степен субјективизма, односно слободе у додељивању или одрицању правних својстава преамбули код ових аутора је чак и већи него код прве наведене групе, јер код прве групе су бар код сваког аутора појединачно све преамбуле одређене исто. По ауторима из друге групе типичне неправне преамбуле су оне из Устава САД и Швајцарске, а типичне преамбуле правне природе су из француских устава од 1946. и 1958. године.

Дакле, као тачна треба сматрати она мишљења, иако их заступа мали број страних аутора (Ведел, Жикел), која правним актима признају интегрални карактер и то првенствено на основу његових формалних својстава – доносиоца и поступка. Другачије речено, два текста имају исту природу (правну или не), ако су их донели исти субјекти и по истом поступку, без обзира на њихову садржину. Ово мишљење истовремено обезбеђује објективност, правну сигурност и једнакост у примени и оцени. То што у преамбулама чешће и више него у другим деловима устава налазимо садржаје који нису типична правила понашања, не сме бити разлог за тврдњу о различитој природи оваквих текстова, јер то није искључиво својство преамбула, већ читавог низа различитих прописа у бројним областима. Такво разврставање – не разликовање, има оправдања само из педагошко-едукативних разлога (као што се то некад чини, на пример, указивањем на тзв. формалне законе, на неперфектне норме, на особености закона о буџету и завршном рачуну, и сл.), али никако у пракси, јер би то уништило неке од највећих правних вредности – правну сигурност и једнакост.

Dr. Vladan Kutlešić

Professor
Faculty for Public Administration
Megatrend University

PREAMBLE TO CONSTITUTION A COMPARATIVE STUDY
OF 194 PREAMBLES

Summary

The author examines a number of relevant legal issues pertaining to the preambles of contemporary constitutions (their scope, contents and structure), puts forward the question of legal nature of preamble, and makes an effort to clarify the notion of preamble. He analyzes 194 preambles to the contemporary constitutions, and concludes that preamble has the same legal nature and strength as the very constitutions it foreshows.

Key words: *Constitution. – Notion of Preamble. – Content of Preamble. – Legal Nature of Preamble.*