

Др Сандра Пајић Шавија*
Др Живорад Рашевић**

Прегледни научни чланак
УДК: 342.565.2:347.956
DOI: <https://doi.org/10.46793/GP.1701.087PS>

О ОДНОСУ УСТАВНОГ СУДА И РЕДОВНИХ СУДОВА СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА УСТАВНУ ЖАЛБУ

Рад примљен: 07. 07. 2025.
Рад исправљен: 09. 09. 2026.
Рад прихваћен за објављивање: 25. 09. 2026.

У раду је анализиран положај уставног суда у односу на друге носиоце државне власти, као и његово мјесто у постојећем систему подјеле власти, са посебним акцентом на однос између уставносудске функције и редовне судске власти. Указано је на функције уставног суда које посредно и непосредно утичу на судску функцију, при чему је посебна пажња посвећена уставној жалби и њеном утицају на очување независности судске функције. Поред теоријских расправа у погледу димензија уставносудског испитивања одлука редовних судова, указано је и на основне разлоге увођења уставне жалбе и анализирана су постојећа уставна рјешења у упоредном уставном праву. На крају рада, дат је осврт на специфичности уставне жалбе у уставном систему Босне и Херцеговине. Закључак је да уставна рјешења и пракса показују да увођење уставне жалбе, само по себи, не представља нарушавање независности и ауторитета судске власти, већ доприноси очувању и поштовању устава као највишег правног акта. У том смислу, и уставни суд и редовни судови имају заједнички циљ, који се огледа у заштити основних људских права и слобода и остваривању владавине права. Ипак, неопходно је јасно разграничити уставносудску од инстанционе контроле. У том смислу, са становишта *de lege ferenda*, било би оправдано инсистирати на претежно касаторном карактеру одлука уставног суда донијетих поводом уставне жалбе. То значи да је задатак уставног суда, по правилу, да утврди постојање повреде уставом зајемченог права, укине акт којим је повреда учињена и предмет врати

* Доцент, Висока школа за пословну економију и предузетништво, Београд, sandra.savija@vspep.edu.rs

** Ванредни професор, Висока школа за пословну економију и предузетништво, Београд, zivorad.rasevic@vspep.edu.rs

надлежном органу на поновно одлучивање, без преузимања улоге суда највише инстанце у погледу утврђивања чињеничног стања и коначне примјене права.

Кључне ријечи: *уставни суд, контрола уставности, уставна жалба, независност судске власти, основна права и слободе, владавина права.*

I УВОД

Уставно судство у односу на традиционалне функције државне власти, спада у државне функције новијег датума. Издавање уставносудске функције као посебне функције државне власти везује се за увођење Уставног суда у Аустрији 1920. године. Међутим, идеја о потреби увођења специјалног суда, који ће штитити устав, јавила се крајем XVIII вијека, и везује се за А. Сјејеса, који се још 1790. године залагао за увођење уставног судства.¹ Прекретницу у контроли уставности представља пресуда Врховног суда САД, *Marbury v. Madison* из 1803. године којом је Врховни суд САД установио овлаштење редовних судова да врше контролу уставности закона.

Данас, у уставноправној теорији постоји сагласност да је традиционална тријалистичка подјела власти превазиђена јер су се појавиле нове уставне институције, попут уставног судства, чија је основна функција управо очување уставом успостављене подјеле власти. Потреба за увођењем уставног суда као независног чувара устава јавила се из разлога што је уставна пракса показала да постојеће институције и механизми нису довољни за очување уставног поретка, а што се посебно показало послје Првог свјетског рата. Тако, Ханс Келезен истиче да „ако устав прописује извешан поступак који треба поштовати при доношењу закона и ако доноси извесне одредбе у погледу његове садржине, он мора предвидети и могућност да законодавац може неки пут и да прекрши те одредбе. Тада устав може одредити орган који има да одлучи да ли су поштоване одредбе које регулишу законодавну функцију.“² Тренд ширења уставносудске контроле се наставио нарочито послје Другог свјетског рата, а затим и деведесетих година двадесетог вијека, када је уставно судство уведено и у бившим социјалистичким државама.

Уставносудска функција никако се не може посматрати изван уставом успостављеног система подјеле власти, јер је основни задатак уставног суда управо заштита уставом гарантованих принципа, између осталог и принципа подјеле власти. Због тога се, у уставној теорији, поставило питање које се тиче мјеста уставног суда у постојећем систему подјеле власти, као и његовог

¹ T. Cole, *Three Constitutional Courts: A Comparison*, The American Political Science Review Vol. LIII, No. 4, 1959, 966.

² Х. Келезен, *Опита теорија права и државе*, Београд, 1951, 158.

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

односа према постојећим органима власти. Управо је особеност уставносудске функције отворила дилему у погледу природе уставног суда, односно да ли је уставни суд облик специфичног законодавног дјеловања, судски орган или државни орган *sui generis*. Према првом гледишту, уставни суд посредно врши законодавну функцију, односно он се појављује у улози „негативног законодавца“³ јер је основни задатак уставног суда контрола уставности закона, што као крајњу последицу може имати уклањање неуставних закона из правног поретка. То значи да је, „уставна контрола од суштинског значаја за обезбјеђивање супрематије устава и елиминисање закона који су у супротности са уставом.“⁴ Ипак, уставносудска функција се не може поистовјеђивати са законодавном функцијом, јер би то значило ограничавање функција уставног суда искључиво на функцију нормативне контроле, а треба имати у виду да поред контроле уставности и законитости, уставни суд обавља и друге послове, који нису нужно повезани са испитивањем уставности закона. Према другом гледишту, истиче се судски аспект уставносудске функције, односно уставни суд се посматра као судски орган,⁵ а као главни аргументи у прилог тврдњи да је уставни суд суд, односно да је његова функција типичан судски посао наводе се поступак и метод одлучивања уставног суда, као и чињеница да се уставни суд активира само уколико постоји спор. „Функција уставног суда је суштаствено правосудна ... уставни суд се налази у сфери тумачења и примене права, а не и стварања права.“⁶ Међутим, уставни суд се не може свести на обичан суд, прије свега због обима надлежности, које су значајно шире од надлежности редовних судова, али и због чињенице да се уставни суд приликом одлучивања ослања не само на правна, него и политичка мјерила. Уставни суд никако не може бити дио судске власти јер представља посебну институцију са посебно дефинисаним надлежностима.⁷ Управо због своје специфичне функције, уставни суд представља орган *sui generis*. Неспорно је да уставни суд има сличности како са законодавном функцијом, у погледу правног дејства његових одлука, тако и са судском функцијом, у погледу поступка и начина одлучивања. Међутим, уставни суд као такав представља посебан уставни орган који врши особену државну функцију.

Иако је уставни суд специфичан орган, независан у односу на носиоце других државних функција, он кроз своју дјелатност неминовно утиче на друге органе власти. У раду се посебно разматра однос између уставног суда и

³ Н. Kelsen, *La garantie jurisdictionnelle de la constitution*, Revue de Droit 44, 1928, 197.

⁴ R. Dürig, *Comparative Overview of European Systems of Constitutional Justice* Vol. 5, No. 2, 2011, 161, www.icl-journal.com, датум посјете: 02.02.2025.

⁵ Вид: R. Marcic, *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963, 202.

⁶ С. Булајић, *Чувар француског устава*, Београд, 2006, 21.

⁷ Вид: Е. А. G. Campillay, *Constitution and Judicial Review: Comparative Analysis*, Constitutional Law and Judicial Review, in book: *Rule of Law, Human Rights and Judicial Control of Power, Some Reflection from National and International Law* (ed. R. Arnold, J. I. Martinez-Estey), Springer, Cham, 2017, 8.

редовних судова односно границе између контроле уставности и аутономије редовних судова у тумачењу права. У вези са тим, указано је на институт уставне жалбе и њен утицај на очување независности судске функције, с обзиром на то да је увођење уставне жалбе, као посебне надлежности уставних судова, отворило додатно питање разграничења надлежности између уставносудске и редовне судске власти. Основна хипотеза рада јесте да увођење уставне жалбе, само по себи не нарушава независност редовне судске власти, под условом да се уставносудска контрола ограничи на испитивање повреде уставом зајемчених права и слобода.

Структура рада обухвата питања која се прије свега тичу надлежности уставног суда и њиховог утицаја на судску власт. Рад се даље бави разлозима увођења уставне жалбе као специфичне надлежности уставног суда, уз анализу постојећих уставних рјешења у упоредном уставном праву. На крају је указано на специфичности уставне жалбе у уставном систему Босне и Херцеговине. У раду је кориштен прије свега теоријски метод, у смислу претходног знања о предмету, као и правно-догматски метод, али и компаративни и историјско-правни приступ.

II НАДЛЕЖНОСТИ УСТАВНОГ СУДА И ЊИХОВ УТИЦАЈ НА СУДСКУ ВЛАСТ

Основна улога уставног суда, као чувара устава, јесте заштита устава од противуставних аката и радњи других носилаца државне власти. Да би уставни суд могао успјешно да остварује своју функцију, сам устав мора осигурати независан положај уставног суда у односу на друге органе државне власти. Без независности и непристрасности, као и јавног увјерења у постојање тих квалитета, уставни суд не може постати ауторитет чија ће се одлуке уважавати и који ће се сматрати стварним заступником владавине права.⁸ Међутим, иако сами уставни садрже јемства независности уставног судства, то не значи да је уставни суд недодирљив у односу на друге носиоце државне власти. С друге стране, уставни суд својим дјеловањем не би требао да угрожава уставом загарантоване надлежности других носилаца државне власти, односно њихову независност у вршењу сопствених овлашћења. У том смислу, основна улога уставног суда је искључиво да контролише да ли други органи власти остварују своје надлежности у границама устава и закона. Ипак, имајући у виду природу уставносудске функције, утицај уставносудске власти на носиоце других државних функција је неизбијежан.

Када је у питању однос између уставног и редовног судства, тај однос се не треба посматрати као однос суда више и суда ниже инстанце. Ријеч је о функционално различитим облицима вршења судске функције, који почивају

⁸ H. Schwartz, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, Chicago, 2000, 39.

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

на различитим мјерилима одлучивања. Редовни судови су првенствено позвани да утврђују чињенично стање и тумаче и примјењују законе у конкретном спору, док је уставни суд позван да испитује сагласност поступања органа јавне власти, укључујући и судску власт, са уставом. Граница између ових функција, међутим, није апсолутна, јер оцјена постојања повреде уставног права често захтијева увид у чињенични и правни основ одлуке редовног суда.

Однос између уставносудске и судске функције манифестује се кроз више надлежности уставног суда. За разлику од нормативне контроле, односно контроле уставности и законитости, којом се посредно утиче и на судску власт, уставом се дефинишу и надлежности уставног суда које се непосредно односе на судску власт, попут надлежности рјешавања спорова о сукобу надлежности између судова и других државних органа, затим одлучивање поводом жалби судије због престанка судске функције, као и одлучивање о уставним жалбама грађана.

Питање односа уставног суда и редовних судова поставља се и у погледу надлежности уставног суда да доноси тзв. интерпретативне одлуке, путем којих уставни суд даје своје тумачење закона, које би евентуално требало да уважава и редовно судство. Управо је таква пракса уставних судија често изазивала отпор редовних судија јер је овај вид уставносудске активности сматран као одређени вид мијешања уставносудске власти у посао редовног суда. Практика доношења интерпретативних одлука нарочито је била карактеристична за државе са тоталитарном прошлошћу, попут Њемачке и Италије, а касније и за тзв. посткомунистичке демократије. Посљедице вишегодишње тоталитарне прошлости нису се могле отклонити преко ноћи. Због тога је улога уставних судова била од нарочитог значаја, јер је управо уставносудска активност била усмјерена на уклањање остатака ранијег режима из постојећег правног поретка. „Интерпретативне одлуке су се, у том погледу, показале као згодан механизам: спорна одредба се уклања из правног живота, али се тиме, с обзиром да закон остаје на снази, не ствара правна празнина.“⁹ Та пракса је нарочито била карактеристична за Италију, због чега је Уставни суд често означаван као „трећи дом“ парламента.

III УСТАВНА ЖАЛБА – АРГУМЕНТИ ЗА И ПРОТИВ

Под уставном жалбом се подразумијевају различити облици непосредне уставносудске заштите људских права и слобода. У упоредном праву за овај институт користе се различити називи, попут уставне жалбе, уставне тужбе и *amparo*. У сваком случају, заједничко им је то што појединцу омогућавају непосредан приступ уставном суду ради заштите одређених уставом зајемчених права и слобода. У даљем тексту, појам уставна жалба користиће се

⁹ Т. Маринковић, *Интерпретативне одлуке уставних судова*, у: Уставни суд Србије - у сусрет новом уставу Србије (ур. Б. Ненадић), Београд, 2004, 252-253.

као генерички појам за различите облике непосредне уставносудске заштите људских права, док ће се за правни механизам предвиђен Уставом Босне и Херцеговине користити термин апелација.

“За разлику од осталих надлежности уставног суда, гдје се уставни суд појављује прије свега у улози чувара устава, увођење уставне жалбе отворило је питање односа уставног суда и редовне судске власти, јер је уставном суду дато овлашћење да преиспитује одлуке редовних судова. Основна функција уставне жалбе јесте да осигура „заштиту једног од најзначајнијих елемената владавине права-непосредну уставну заштиту људских права.“¹⁰ Међутим, увођењем уставне жалбе доведено је у питање остваривање једног од основних принципа судске власти, а то је независност судске функције, с обзиром на то да је уставна жалба отворила могућност преиспитивања одлука редовног суда од стране уставног суда. Због тога се у конституционалној теорији истиче да је увођење уставне жалбе довело до тога да уставносудска функција „од заштитника устава еволуира у врховну инстанцу редовног судства.“¹¹ То је разлог због којег се уставна жалба често истиче и као „контроверзна функција уставног суда.“¹² Тако, Б. Ненадић запажа да „откако су људска права, чији је чувар уставни суд, продрла у целокупну структуру правног система, скоро је немогуће одржати чврсту границу између функције уставних судова и функције редовних судова.“¹³ Међутим, треба имати у виду да се управо кроз институцију уставне жалбе види главни задатак уставног суда, а то је „да обезбеди везаност свих активности јавне власти за устав, укључујући институције правосудног система.“¹⁴

Увођење уставне жалбе је отворило и теоријске расправе у погледу домета уставносудског испитивања одлука редовних судова. У правној теорији постоје два гледишта када је у питању надлежност уставног суда да преиспитује одлуке редовних судова у поступку по уставној жалби. Према једном гледишту, уставни суд нема право да коригује одлуке редовних судова, јер би се у том случају појавио као „супер суд“. У том смислу, крајњи домет уставног суда у испитивању одлука редовних судова јесте констатација да је судском одлуком повријеђено уставом зајемчено људско или мањинско право. Друго гледиште полази од чињенице да је уставни суд као чувар устава позван да штити уставом загарантована људска права и самим тиме да би могао успјешно обављати своју функцију није довољно уставносудску функцију ограничити

¹⁰ Д. Стојановић, О. Вучић, *Домашај уставносудског испитивања одлука редовних судова у поступку одлучивања о уставним жалбама грађана*, Правни живот бр. 14, 2009, 882.

¹¹ О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република-норма, теорија и пракса*, Београд, 2010, 185.

¹² Д. Стојановић, *Уставно право, књига I и II*, Ниш, 2009, 369.

¹³ Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, у: Улога и значај уставног суда у очувању владавине права (ур. Б. Ненадић), Београд, 2013, 109.

¹⁴ Д. Стојановић, О. Вучић, *op. cit.*, 882.

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

само на констатовање повреде људског права, него је неопходно и ту повреду отклонити, а то се може једино постићи поништењем или измјеном одлуке коју је донијела редовна судска власт. Међутим, овлаштење уставног суда да поништава и мијења одлуке редовних судова значи увођење уставног суда на терен редовне судске власти, а што води угрожавању независности судске функције. Због тога се мјера утицаја уставносудске функције на редовну судску власт поставља као кључно питање у односима између уставног суда и редовних судова.

У сваком случају, испитивање одлука редовних судова у поступку по уставној жалби треба да се креће у границама надлежности уставног суда, због које је уставни суд и успостављен, а то је контрола уставности, јер свако превазилажење тих граница значи претварање уставног суда у суд највише инстанце. Треба имати у виду да уставни суд није „суд“ који је изнад редовних судова јер је њихов задатак исти, а то је заштита људских права и слобода. Једина разлика је у томе што редовни судови ту заштиту остварују тумачењем и примјеном закона, док уставни судови заштиту остварују кроз тумачење устава. У поступку одлучивања о уставној жалби, уставни суд првенствено испитује да ли је учињена повреда неког уставом загарантованог права, али то свакако није могуће без упуштања у тумачење одређених законских одредби, што опет нужно, уставни суд уводи на терен примјене права, односно терен судске власти. То посебно, из разлога што је остваривање већине уставом зајемчених права регулисано законима. „Функција уставне жалбе је двојака: она штити појединца, али у коначном штити и објективни правни поредак и темељне друштвене вриједности.“¹⁵

Суштина разграничења уставносудске и инстанционе контроле није у питању да ли уставни суд може испитивати утврђено чињенично стање и примјену закона од стране редовног суда, већ у сврси и обиму таквог испитивања. Уставни суд мора имати могућност да испита релевантне чињенице и правне закључке редовног суда у мјери у којој су они неопходни за утврђивање постојања повреде уставом зајемченог права. Међутим, такав увид не смије прерасти у самосталну оцјену правилности чињеничних и правних закључака редовног суда, каква је својствена инстанционој контроли. Према томе, није свака погрешна примјена закона истовремено и повреда устава. Уставноправна интервенција оправдана је онда када погрешна примјена или тумачење права има непосредну уставноправну димензију и доводи до повреде конкретног уставом зајемченог права и слободе.

Питање односа редовних судова и уставног суда нарочито је разматрано у њемачкој правној теорији, гдје је „било неизбјежно да се њихове функције и функција Уставног суда у одређеној мери „преклопе“ и да у њиховом вршењу дође и до неспоразума, па и конфликта, тим пре што ни у тексту Основног

¹⁵ Д. Чупић, *Однос редовног и уставног судства у упоредном праву и праву Републике Србије и Црне Горе*, Букурешт-Париз-Калгари, 2025, 58.

закона нема јасних назнака о разграничењу функција и овлаштења Уставног суда и редовних судова.¹⁶ Уставни суд Њемачке је, управо због тих приговора, развио концепцију разликовања „специфичних уставних права“, која спадају у домен уставносудске заштите, и „обичних права“, чију заштиту обезбјеђује редовно судство, примјеном тзв. Хекове и Шуманове формуле према којој „судска одлука прелази у категорију неуставних када се темељи на начелно погрешном схваћању садржаја темељног права или када тумачење права од стране судова доводи до резултата којег законодавац не би био овлаштен прописати.“¹⁷ Уставни суд се у појединим одлукама и сам изјашњавао о границама испитивања одлука редовних судова. Тако, у одлуци Савезног уставног суда BVerfGE 18, 85, стоји да судови при тумачењу и примјени обичног права морају водити рачуна о вриједностима које су заштићене уставом. У супротном, сматраће се да је суд повриједио норме основних права, на које није обратио пажњу, те његова пресуда мора бити укинута у поступку по уставној тужби. Међутим, даље сматра Савезни уставни суд, неће бити у складу са смислом уставне тужбе, ако он, слично као ревизиона инстанца, подвргне неограниченој провјери одлуке редовних судова.¹⁸ У том смислу, уставни суд треба да се ограничи на испитивање да ли је одлуком редовног суда дошло до повреде уставом зајемченог права, без упуштања у испитивање предмета о којем је суд донио одлуку. У супротном, „уставни суд би био трансформисан у суперапелациони суд који се не би задржавао само на контроли уставности.“¹⁹

IV УСТАВНА ЖАЛБА У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

Уставна жалба, као правни институт, у већини уставних система уведена је са успостављањем уставног суда. Међутим, уставна жалба вуче коријене од института *amparo* који је у средњем вијеку uveden на простору данашње Шпаније и свакако представља најстарији институт заштите права. Конституционализација људских права и слобода је била праћена и увођењем института њихове заштите. Тако је Уставом Швајцарске из 1848. године уведена државноправна жалба за заштиту уставом гарантованих права и слобода и о њој је одлучивала скупштина, док се према Уставу из 1874. године, државноправна жалба могла изјавити против кантоналних аката, од стране субјеката који сматрају да су тим актима повријеђена њихова права. Уставна

¹⁶ Б. Ненадић, *op. cit.*, 73.

¹⁷ Д. Љубић, *Границе уставног судовања иницираног уставном тужбом*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту бр. 1, 2013, 170.

¹⁸ Вид. Одлуку BVerfGE 18, 85 у: *Изабране одлуке Савезног уставног суда Њемачке*, Београд, 2010, 76.

¹⁹ Д. Симовић, *Уставна жалба-теоријскоправни оквир*, Анали Правног факултета у Београду бр. 1, 2012, 221.

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

жалба у почетку није била општеприхваћен уставни институт, тако да су је познавали уставни системи Аустрије, СР Њемачке и Шпаније. Временом се повећавао број држава које су увеле уставну жалбу као једну од надлежности уставних судова. Данас, пак, већина уставних система познаје институт уставне жалбе, како земље које имају дугу традицију уставносудске контроле, тако и земље које су уставно судство увеле тек крајем XX вијека, након пада социјализма. С обзиром на то да уставна жалба доводи у питање независност судске функције, овај институт, који представља супсидијеран правни лијек против кршења уставом зајемчених права, није предвиђен у свим уставним системима који познају институт уставног суда. Примјера ради, овај институт не познају устави Белгије, Бугарске, Данске, Финске, Француске, Грчке, Италије, Летоније, Литваније и Румуније.²⁰ Такође, и уставна рјешења која предвиђају уставну жалбу су различита. Тако, уставни систем Аустрије, гдје је први пут уведен институт уставног суда, дозвољава уставну жалбу, али је њено изјављивање ограничено на одлуке органа управе. Грађани имају могућност изјављивања уставне жалбе уколико сматрају да је управним актом или радњом органа управе повријеђено уставом гарантовано право. Уставна жалба пред Аустријским уставним судом не може бити усмерена против судске одлуке, чак и ако се тврди да та одлука крши основна права.²¹

Међутим, у аустријској уставној теорији се истиче да би и одлуке судске власти требале бити обухваћене уставном жалбом у ситуацијама када постоји сумња да су судском одлуком повријеђена основна права загарантована Уставом.

Чињеница да је Основни закон СР Њемачке усвојен након Другог свјетског рата, који су обиљежила драстична кршења људских права, утицала је и на увођење Уставног суда, коме су дата широка овлашћења у циљу остваривања његове улоге чувара устава. Та позиција је додатно оснажена накнадним увођењем уставне жалбе против аката јавне власти којим су повријеђена уставна права. „Стављајући надуставно природно право као више право и од устава и поверавајући њихову заштиту и од самог уставотворца уставном суду, немачко право је хтело да избегне могућност понављања рђавог искуства под Хитлеровим режимом кад је устав овоме омогућио да законским путем укине демократију.“²² За разлику од Аустрије, уставна жалба у СР Њемачкој се може изјавити против свих аката јавне власти због повреде основних права.²³

²⁰ Наведено према: М. Bidzinski, В. Ulijasz, *Models of regulating constitutional complaints in view of amendment procedures in european countries*, Journal of modern science Tom 4/53, 2023, 393.

²¹ М. Lutfi Chakim, *A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions*, Constitutional Review Vol. 5, No. 1, 2019, 102.

²² Р. Лукић, *Уставност и законитост*, Београд, 1966, 108-109.

²³ Члан 93. Основног закона СР Њемачке (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 23.05.1949 - 28.03.2019 I 404) и члан 90. Закона о Савезном уставном суду (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, 11. 08.1993. - 22. 12.2025).

Уставна жалба је допуштена како против општих аката, тако и против појединачних аката, радњи и пропуштања јавне власти. Основ за изјављивање уставне жалбе постоји и у ситуацијама пропуштања доношења акта, под условом да је то пропуштање довело до повреде основних права. У настојању да се избјегне преклапање уставносудске и редовне судске функције, њемачка правна теорија развила је концепцију разликовања „специфичног уставног права“, чију заштиту обезбјеђује Уставни суд, од „обичног права“, чија је примјена и тумачење у надлежности редовних судова. У погледу испитивања аката судске власти, задатак Уставног суда јесте да испита тумачење судске власти о значењу основног права које је евентуално повријеђено. Према томе, Уставни суд, у поступку по уставној жалби, у односу на редовни суд се не појављује као „суперсуд“. То значи да Уставни суд не треба да врши самосталну и неограничену ревизију чињеничног стања и примјене закона и других правних аката на конкретан случај, већ само у мјери у којој је то неопходно за оцјену постојања повреде конкретног уставног права. Уколико суд усвоји уставну жалбу која је изјављена против судског акта, то има за посљедицу укидање те одлуке, а уколико уставни суд уважи жалбу против одлуке која је донијета на темељу закона за који се утврди да је противан уставу, то ће имати за посљедицу не само укидање судске одлуке него и поништавање закона.²⁴ Како уставна жалба може бити разлог сукоба између уставног суда и редовне судске власти, пракса уставносудског дјеловања ипак говори у прилог томе да Уставни суд није склон поништавању одлука редовних судова, него се његова функција најчешће ограничава на тумачење специфичних уставних права и слобода, а које редовни судови обично прихватају. Уставни суд се више користи техником усмјеравања редовних судова, дајући им упуте на који начин треба тумачити одређено специфично уставно право, што опет има позитивне ефекте, јер доприноси уједначавању судске праксе. Без обзира на праксу Уставног суда, коју карактерише рестриктивни приступ када је у питању испитивање одлука редовног суда, не изостају и критике на рачун поступања уставног суда поводом уставних жалби, па чак и отворени отпор редовних судова да се повинују одлукама Уставног суда.

И уставни систем Шпаније познаје институт уставне жалбе, тзв. *amparo* тужба, коју против појединачних аката органа управе и судске власти Уставном суду могу поднијети физичка и правна лица, уколико сматрају да је њиховим актима дошло до повреде основних права. Такође, поступак могу покренути и јавни тужилац и народни бранилац, у случају кршења основних права и слобода грађана зајемчених Уставом Шпаније. Заштитник грађана и јавни тужилац имају право да поднесу уставну жалбу због повреда права и слобода од стране извршне власти, као и због повреда које су непосредна и директна

²⁴ Члан 95. Закона о Савезном Уставном суду СР Њемачке (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz*).

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

посљедица радње или пропуста правосудног органа, и то на сопствену иницијативу или на захтјев заинтересоване стране. То значи да се органу који нема лични интерес у исходу предмета омогућава подношење жалбе Уставном суду.²⁵ Уставносудска заштита путем уставне жалбе односи се искључиво на основна уставна права и слобода које се разликују од грађанских права и дужности. У том смислу, слично као и у Њемачкој, прави се разлика између основних права и слобода која штити Уставни суд путем института уставне жалбе, и грађанских права и дужности чију заштиту обезбјеђују редовни судови. Када је ријеч о основним правима и слободама, у питању су класична уставна права и слобода као што су: право на живот, право на тјелесни и морални интегритет човјека, права на личност, слободу мисли, слободу окупљања и удруживања и друга уставна права. Уколико Уставни суд утврди да је појединачни акт који се оспорава уставном жалбом неуставан, то посредно доводи и до контроле уставности спорног закона.

У конституционалној теорији уставна жалба се различито одређује. Неријетко се уставна жалба схвата и као специфично право грађана. Дакле, према овом схватању и сама уставна жалба спада у корпус уставом загарантованих права и слобода односно представља субјективно право. Ипак, већина конституционалиста уставну жалбу одређује као специфично правно средство, односно правни институт којим се штите уставом зајемчена права и слобода грађана. Основни циљ увођења уставне жалбе јесте да се обезбиједи ефикаснија и дјелотворнија заштита уставом зајемчених права и слобода, јер уставни суд као чувар устава треба да осигура и заштиту уставом загарантованих права и слобода. Ово из разлога што постојећи механизми заштите пред судовима и органима управе, често нису довољни. У том смислу, уставносудска заштита представља посебан вид заштите уставних права и слобода.

Када је ријеч о предмету уставне жалбе, уставна рјешења су такође различита. Тако нека уставна рјешења, попут Устава Републике Србије, предвиђају да се уставна жалба може изјавити против свих појединачних аката и радњи органа и организација које врше јавна овлашћења. То значи, да изјављивање уставне жалбе није ограничено само на акте органа управе, него је уставна жалба допуштена и против судских аката. Под појединачним актима подразумијевају се практично сви акти власти којима се рјешава о праву или обавези у неком појединачном случају. То значи да предмет уставне жалбе није ограничен само на акте чињења, него су њоме обухваћена и нечињења односно пропуштања органа власти да предузме одређене радње, услед чега је подносилац уставне жалбе онемогућен у остваривању његовог уставом загарантованог права или слобода. Ипак, нека уставна рјешења уставном

²⁵ N. Tsereteli, *Mechanism of Individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis*, Central European University (CEU), Budapest, 2007, 11.

жалбом не обухватају нечињења јавне власти, попут на примјер Аустрије. Управо због чињенице да употреба уставне жалбе против судских аката доводи у питање остваривање уставног принципа независности судске власти, нека уставна рјешења су изузела судске акте када је у питању могућност изјављивања уставне жалбе, као на примјер у Аустрији. Међутим, временом је и у Аустрији предмет уставне жалбе прошириван, тако да се према Уставној новели из 1975. године уставна жалба може изјавити и против управних радњи и појединачних мјера. С друге стране, у Њемачкој је предмет уставне жалбе одређен много шире, прописивањем да се уставна жалба може изјавити против мјера јавне власти. Штавише, у Њемачкој се уставном жалбом може побијати и одлука уставног суда федералних јединица, док су одлуке самог Савезног уставног суда изузете од преиспитивања по уставној жалби. Такође, у Њемачкој се уставна жалба може изјавити и у ситуацијама када је повреда основних права грађана учињена законом.

Права која уживају уставносудску заштиту путем уставне жалбе су прије свега уставом зајемчена права и слободе грађана, при чему нека уставна рјешења користе општу формулацију, док се с друге стране у неким уставима прецизирају уставна права и слободе чија је заштита обухваћена уставном жалбом. У неким уставним системима уставна жалба се може изјавити уколико је повријеђено неко од уставом зајемчених права и слобода, док други уставни уставну жалбу ограничавају на одређена, односно основна права и слободе. Обим права која уживају заштиту кроз институт уставне жалбе је „најбољи показатељ ... односа између државне власти и владавине права.“²⁶ Тако, Устав Аустрије прописује да се уставном жалбом штите уставом гарантована права која нису ограничена искључиво на права загарантована уставом јер је прихватањем Европске конвенције о људским правима и Протокола уз Европску конвенцију уставноправна заштита проширена и на права и слободе загарантоване Европском конвенцијом. С друге стране, Основни закон СР Њемачке карактерише рестриктивнији приступ када су у питању права којима је обезбијеђена уставносудска заштита јер је Законом о уставном суду прописано да се уставна жалба може изјавити уколико је дошло до повреде основних права или права из чланова Основног закона СР Њемачке, а који су таксативно наведени. То практично значи да права и слободе која не спадају у основна, односно права и слободе која су зајемчена другим члановима устава или пак међународним актима, не уживају уставносудску заштиту. И уставно рјешење Шпаније уставном жалбом, *amparo*, обухвата заштиту само одређених уставом зајемчених права и слобода, што значи да су од заштите изузета сва друга права и слободе.

Већина уставних система предвиђа супсидијерност уставне жалбе, што значи да се уставна жалба може изјавити под условима да су искориштена сва друга расположива правна средства, уколико нису предвиђена правна средства

²⁶ В. Ђурић, *Уставна жалба*, Београд, 2000, 93.

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

заштите или уколико се коришћењем расположивих правних средстава не обезбјеђује ефикасна заштита права и слобода. Кориштење уставне жалбе најчешће подразумијева исцрпљивање расположивих редовних правних средстава. Изузетно, неки уставни системи предвиђају могућност да се уставна жалба изјави и када нису исцрпљена сва расположива правна средства, као на пример уставно рјешење Њемачке, које изјављивање уставне жалбе не условљава исцрпљивањем редовних правних средстава у ситуацијама када то захтијева заштита општег интереса или уколико би улагање осталих правних средстава проузроковало неотклоњиву штету жалиоцу. У Шпанији је супсидијерност уставне жалбе искључена против аката и радњи законодавне власти.

И у погледу рокова за изјављивање уставне жалбе уставна рјешења су такође различита. Тако се у Њемачкој рок за изјављивање уставне жалбе одређује различито, у зависности од предмета уставне жалбе. Уколико се уставна жалба изјављује против појединачних аката, рок је мјесец дана од достављања појединачног акта који је донијет у инстанцијском поступку. Рок за изјављивање уставне жалбе против аката законодавне власти износи годину дана од његовог ступања на снагу.²⁷ У Аустрији рок за изјављивање уставне жалбе против аката или радњи управне власти јесте шест недјеља од достављања одлуке донијете у инстанцијском поступку.²⁸ У Републици Србији рок за изјављивање уставне жалбе је 30 дана од дана достављања појединачног акта односно уколико је повреда учињена радњом или пропуштањем, рок почиње тећи од дана сазнања за радњу односно пропуштање које је узроковало повреду уставом зајемченог права. Уколико странка којој је повријеђено или ускраћено право пропусти да изјави уставну жалбу у року од 30 дана из оправданих разлога, Уставни суд ће дозволити повраћај у пређашње стање под условом да је приједлог за повраћај у пређашње стање поднијет у року од 15 дана од дана престанка разлога пропуштања, а уз приједлог за повраћај у пређашње стање се истовремено подноси и уставна жалба.

Већина уставних рјешења прописује претходни поступак поводом поднесене уставне жалбе, у којем уставни суд најприје испитује да ли су испуњене формалне претпоставке за подношење уставне жалбе, те уколико оцијени да нису, одбациће уставну жалбу. Само подношење уставне жалбе може имати суспензивно дејство у смислу да може одложити извршење одлуке против које је уставна жалба изјављена. У уставним системима у којима уставна жалба није допуштена против општих аката, уставна жалба може довести до евентуалног покретања поступка за оцјену уставности закона на темељу којег је донијет појединачни правни акт који се побија уставном жалбом. Уколико поводом уставне жалбе уставни суд донесе мериторну одлуку, то има за посљедицу укидање појединачног акта односно судске

²⁷ Члан 93. Закона о Уставном суду СР Њемачке (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz*).

²⁸ Члан 82. Закона о Уставном суду Аустрије (*Verfassungsgerichtshofgesetz 1953*).

пресуде. Већина уставних рјешења предвиђа да је орган чија је одлука укинута дужан донијети нови акт водећи рачуна о правном схватању суда. Иако одлуке уставних судова дјелују *erga omnes*, с друге стране, специфичност уставног спора поводом изјављене уставне жалбе, у ситуацијама када је предмет уставне жалбе судска одлука или други појединачни акт, захтијева дејство *inter partes*.

V МОГУЋНОСТ ИЗЈАВЉИВАЊА УСТАВНЕ ЖАЛБЕ ПРЕД УСТАВНИМ СУДОМ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Уставне промјене које су деведесетих година XX вијека захватиле бивше социјалистичке земље нису заобишле ни Босну и Херцеговину. Већина бивших социјалистичких држава је настојала да обезбиједи већи степен заштите људских права и слобода кроз увођење уставног судства. Тако је, поред класичних и уобичајених надлежности уставног суда, које су усмјерене на заштиту цјелокупног уставно-правног поретка, у већини држава уведена и уставна жалба као специфичан вид заштите уставом зајемчених права и слобода.

Уставни суд Босне и Херцеговине је регулисан одредбом члана VI Устава Босне и Херцеговине којим се уређују питања организације, надлежности, поступка одлучивања и правног дејства одлука Уставног суда. Устав Босне и Херцеговине међутим не предвиђа класичну уставну жалбу, него апелациону надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине, а која подразумијева могућност преиспитивања правних аката у ситуацијама када подносилац, односно апелант, сматра да су тим актом повријеђена уставом загарантована права и слобода. Апелациона надлежност Уставног суда је прописана чланом VI/3. тачка б) Устава Босне и Херцеговине за питања из Устава која се појаве на основу пресуда било ког суда у Босни и Херцеговини. Услов за подношење апелације јесте да је заштита путем редовних правних средстава била неуспјешна. То значи да апелација према Уставу Босне и Херцеговине представља супсидијерно правно средство. Апелација се подноси у року од 60 дана од дана када је подносилац апелације примио одлуку о посљедњем дјелотворном правном лијеку који је користио. Изузетно, Уставни суд може разматрати апелацију и када нема одлуке надлежног суда, уколико се апелацијом указује на озбиљно кршење права и основних слобода које штити Устав или међународни акти који се примјењују у Босни и Херцеговини.

Апелација у уставном систему Босне и Херцеговине представља специфично средство које се разликује од уобичајене уставне жалбе какву познаје већина савремених уставних система јер се у поступку поводом поднијете апелације Уставни суд појављује као апелациони или врховни суд, односно посљедња инстанца заштите Уставом зајемчених права и слобода. Апелациона надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине представља функционални еквивалент уставне жалбе, али са специфичностима које произлазе из уставне структуре Босне и Херцеговине. Правилима Уставног

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

суда је прописана обавезна садржина апелације. У апелацији је обавезно навести одлуку суда која се оспорава, затим одредбе Устава или међународних аката о људским правима који се примјењују у Босни и Херцеговини, а за које апелант сматра да су повријеђене, као и чињенице и доказе на којима се заснива апелација. Апелација обавезно мора бити потписана од стране апеланта. Уколико се пак апелација подноси у ситуацијама када није донијета судска одлука, у апелацији се обавезно морају навести разлози за подношење апелације, а који указују на озбиљно кршење права и слобода зајемчених Уставом или међународним актима који се примјењују у Босни и Херцеговини.

Поред тога, за подношење апелације је потребно да буду испуњене и одређене формалне претпоставке које се односе на активну и пасивну легитимацију странака у поступку. Круг субјеката којима Уставни суд признаје активну легитимацију постављен је веома широко, тако да право на подношење апелације поред физичким и правним лицима, Уставни суд признаје и административно-територијалним јединицама, јавним установама, па чак и самој држави, односно органима. Чињеница да уставни суд признаје активну легитимацију за подношење апелације и држави и њеним органима, доводи у питање сам смисао уставносудске заштите права и слобода путем апелације уколико се има у виду да је основни циљ уставне жалбе заштита уставом зајемчених права и слобода уколико су она прекршена од стране државе тј. њених органа и институција. У том смислу, пракса Уставног суда Босне и Херцеговине, када је ријеч о субјектима којима је призната активна легитимација за подношење апелације, одступа од уобичајених уставних рјешења која државу препознају као пасивну страну, односно субјекта против чијих аката се уставна жалба изјављује.

Правилима суда је прописано да уколико суд утврди да је апелација основана, може укинути пресуду и наложити суду који је донио пресуду да у поновном поступку одлучи поштујући став и мишљење Уставног суда изнијето у пресуди. То значи да је суд чија је пресуда укинута дужан по хитном поступку донијети нову пресуду, при чему је везан правним схватањем Уставног суда о повреди Уставом зајемчених права и слобода апеланта. Ако би суд у поновном поступку донио нову пресуду, без уважавања и поштовања правног схватања и мишљења Уставног суда, Уставни суд може сам мериторно одлучити у конкретном случају, уколико постоји одлука органа која не крши уставом зајемчена права, тако што ће ту одлуку оставити на снази. Иако је задатак Уставног суда да поводом поднијете апелације испита да ли је одлуком суда повријеђено Уставом зајемчено право и слобода или пак право и слобода зајемчено Европском конвенцијом о људским правима која се директно примјењује, Уставни суд се неријетко упушта и утврђивање чињеничног стања чиме уставносудска функција поприма обиљежја судске власти, а Уставни суд преузима улогу која по својој суштини подсјећа на улогу врховног, односно апелационог суда. Ипак, уставни суд је и сам често истицао да његов задатак

није преиспитивање чињеничног стања него испитивање постојања евентуалне повреде уставних права и указивање на дискриминацију.

Међутим, пракса Уставног суда Босне и Херцеговине у одређеним случајевима отвара питање границе између уставноправне и инстанционе контроле, нарочито онда када оцјена постојања повреде уставом зајемченог права захтијева детаљнију анализу начина на који је редовни суд утврдио чињенично стање и примијенио материјално право. Ипак, чињеница да Уставни суд представља посљедњу инстанцу заштите уставних права не значи да он представља суд највише инстанце у систему редовног судства. И сам Уставни суд Босне и Херцеговине своју апелациону надлежност описује као посљедњу инстанцу супсидијарне заштите права и слобода установљених Уставом, али истовремено наглашава да се ради о уставноправној, а не класичној инстанционој контроли.

Уколико утврди повреду устава односно уставом зајемченог права, Уставни суд може само констатовати противуставно поступање суда или другог државног органа чија је одлука предмет апелације, али може дати и смјернице и упуте за поступање убудуће. У вези са тим, поставља се питање обавезности одлука Уставног суда за будуће поступање у истовјетним ситуацијама у којима није покренут поступак пред Уставним судом, односно када апелација није ни изјављена. Обавезност одлука Уставног суда проистиче из његове специфичне функције, а то је контрола уставности. Међутим, с друге стране, треба имати у виду да судска пракса не може бити извор права, те би обавезност одлуке Уставног суда донијете поводом конкретне апелације и у другим спорним ситуацијама било у супротности са основама европско-континенталног правног система, посебно уколико се има у виду да у таквим ситуацијама одлука уставног суда није донијета поводом апстрактног спора о уставности. Наравно, није искључена могућност да пракса уставног суда у одређеним ситуацијама посредно има утицај на законодавну власт, у смислу да доведе до измјене одређених законских рјешења. Међутим, у пракси редовни судови су ипак склони да се руководе ставовима и мишљењима уставног суда који су изнијети у одлукама које уставни суд доноси поводом конкретне апелације.

Пракса редовне судске власти ипак показује да редовни судови често темеље своје одлуке на ставовима и мишљењима Уставног суда који су изнијети у конкретним пресудама, што такође нарушава начело законитости. Тако је Уставни суд у поступку преиспитивања пресуде окружног суда поводом уложене апелације у пресуди број: АП-1117/22 од 19. 09. 2024. године укинуо пресуду Окружног суда у Источном Сарајеву број 14 0 У 005151 21 У од 31. јануара 2022. године јер је утврдио постојање прекршаја забране дискриминације из члана II/4. Устава Босне и Херцеговине и члана 14. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода у вези с правом на имовину из члана II/3. к) Устава Босне и Херцеговине и члана 1. Протокола број 1. уз Европску конвенцију за заштиту људских права и

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

основних слобода. У наведеној пресуди Уставни суд је закључио да су окружни суд и органи управе примјеном Закона о пензијском и инвалидском осигурању Републике Српске, без уважавања одређеног из Породичног закона Републике Српске о досљедном изједначавању ванбрачне са брачном заједницом у свим правима и обавезама, укључујући и имовинска права, због чега је по мишљењу суда одбијањем апелантовог захтјева да јој се призна право на породичну пензију као члану породице умрлог осигураника, који је био њен ванбрачни супружник, прекршили забрану дискриминације из члана II/4. Устава Босне и Херцеговине и члана 14. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода у вези с правом на имовину из члана II/3. к) Устава Босне и Херцеговине и члана 1. Протокола број 1. уз Европску конвенцију. С обзиром на то да је апелација поднијета поводом пресуде окружног суда, Уставни суд је наложио окружном суду да у року од три мјесеца од дана достављања ове одлуке обавијести Уставни суд о предузетим мјерама с циљем извршења. Окружни суд је поводом конкретне одлуке Уставног суда донио нову пресуду уважавајући став и мишљење Уставног суда.

Такође, даља пракса окружних судова показује да су редовни судови спремни да и у другим, сличним, ситуацијама поступају на исти начин руководећи се ставовима Уставног суда Босне и Херцеговине. Тако је Окружни суд у Приједору пресудом број: 16 0 У 002599 25 У од 29. 05. 2025. године, тужбу уважио и поништио оспорени акт Фонда за пензијско и инвалидско осигурање Републике Српске, наводећи да је тужени погрешно тумачио одредбе Закона о пензијском и ивалидском осигурању Републике Српске и одредбе Породичног закона Републике Српске, позивајући се при томе на став Уставног суда Босне и Херцеговине који је изнијет у одлуци број: АП-1117/22 од 19. 09. 2024. године и у одлуци број: АП-3805/22 од 14. 11. 2024. године. И Окружни суд у Добоју у пресуди број: 13 0 У 008667 25 У од 24. 04. 2025. године своју одлуку да оспорени акт поништи темељи искључиво на ставу Уставног суда Босне и Херцеговине изнијетог у пресудама број: АП-1117/22 од 19. 09. 2024. године и број: АП-3805/22 од 14. 11. 2024. године. То значи да пракса показује да Уставни суд ипак ужива ауторитет и да се његове одлуке извршавају и поштују, иако се Уставном суду Босне и Херцеговине често приговара да је политички. Међутим, оваква пракса судске власти отвара питање домета дејства правних схватања Уставног суда изнесених у одлукама поводом конкретних апелација. Посебно је значајно питање у којој мјери таква схватања треба да усмјеравају одлучивање редовних судова у будућим предметима који нису били предмет уставносудског поступка. У том смислу је потребно разликовати обавезност правног схватања Уставног суда у конкретном предмету, која произлази из природе одлуке Уставног суда, од ширег ауторитета његове праксе у будућим, чињенично и правно различитим предметима.

VI ЗАКЉУЧАК

Један од основних захтјева савремених демократских поредака огледа се у поштовању устава као највишег правног акта и основног закона сваке земље. Тај захтјев упућен је свим актерима у правном и политичком животу укључујући и судску власт, чији је задатак да суди по уставу и закону. Такође, треба имати у виду да је основни задатак уставног суда да штити устав, те да санкционише повреде устава, без обзира од кога повреде долазе. У том смислу, ни судска власт не може остати имуна на одлуке уставних судова којима се евентуално утврђује повреда устава учињена од стране судске власти.

Однос уставног суда и редовних судова представља једно од сложенијих питања савременог уставног права, посебно у правним системима у којима је уставном суду повјерена непосредна заштита уставом зајемчених права и слобода путем уставне жалбе. Основна дилема која се у том контексту поставља јесте, како обезбиједити дјелотворну уставносудску заштиту права и слобода, а истовремено очувати независност редовне судске власти и њену надлежност за коначно тумачење и примјену закона. Уставна пракса показује да увођење уставне жалбе, само по себи, не доводи у питање независност судске власти. Напротив, њена основна сврха јесте обезбјеђивање додатног степена заштите уставом зајемчених права у ситуацијама у којима њихова заштита није обезбијеђена у поступку пред редовним судовима. Уставни суд и редовни судови, иако врше различите функције, имају заједнички циљ који се огледа у заштити права и слобода и остваривању владавине права.

Специфичност уставносудске функције, међутим, захтијева да се њена интервенција у одлуке редовних судова заснива искључиво на уставноправним разлозима. У том смислу, кључно питање уставне жалбе није постојање могућности контроле судске одлуке од стране уставног суда, већ одређивање границе између уставносудске контроле и институционалног преиспитивања судске одлуке. Уколико би уставни суд био овлашћен да без ограничења преиспитује чињенично стање, тумачење закона и његову примјену у конкретном случају, уставна жалба би изгубила своју специфичну уставноправну природу и претворила би се у ванредни правни лијек који омогућава преиспитивање правноснажних судских одлука пред судом који фактички има положај суда највише инстанце. Због тога границу између уставносудске и институционалне контроле треба тражити у природи повреде која се испитује. То значи да Уставни суд није позван да утврђује да ли је редовни суд правилно примијенио закон, већ да испита да ли је начином тумачења и примјене закона дошло до повреде конкретног уставом зајемченог права. Уставноправна интервенција оправдана је тек онда када неправилност у поступању редовног суда достигне степен који представља повреду уставом заштићеног права и слобода, односно када се ради о питању које има непосредну уставноправну димензију. Управо се на овом критеријуму заснива и приступ развијен у њемачкој уставносудској пракси, према којем су утврђивање чињеница, тумачење обичног права и

Сандра Пајић Шавија, Живорад Рашевић, О односу Уставног суда и редовних судова са посебним освртом на уставну жалбу (стр. 87-106)

његова примјена у конкретном случају, по правилу, у надлежности редовних судова, док уставни суд интервенише када је повријеђено специфично уставно право. Такав приступ омогућава да уставни суд оствари своју основну функцију заштите Устава, а да истовремено не преузме улогу суда највише инстанце.

С тим у вези, касаторно дејство одлуке уставног суда представља прикладан механизам за очување границе између уставносудске и судске функције. Када утврди повреду уставом зајемченог права, уставни суд треба да укине акт којим је повреда учињена и предмет врати надлежном редовном суду на поновно одлучивање, уз обавезу да се отклони утврђена повреда. На тај начин, уставни суд остварује своју функцију чувара Устава, док редовном суду оставља простор да, у оквиру својих надлежности, утврди чињенично стање и примијени релевантно законодавство. Зато је за очување независности редовног судства од пресудног значаја да се уставносудска контрола задржи у границама контроле уставности, без претварања у саму контролу правилности судске одлуке.

Sandra Pajić Šavija, LL.D*
Živorad Rašević, LL.D**

ON THE RELATIONSHIP BETWEEN THE CONSTITUTIONAL COURT AND REGULAR COURTS WITH SPECIAL REFERENCE TO THE CONSTITUTIONAL APPEAL

Summary

The paper analyzes the position of the constitutional court in relation to other holders of state power, as well as its place within the existing system of separation of powers, with particular emphasis on the relationship between the constitutional adjudicative function and the ordinary judicial branch. It examines the functions of the constitutional court that directly and indirectly affect the judicial function, with particular attention paid to the constitutional complaint and its impact on safeguarding the independence of the judiciary. In addition to theoretical debates concerning the scope of constitutional review of decisions rendered by ordinary courts, the paper considers the main reasons for

* Assistant Professor, Faculty of Business Economics and Entrepreneurship, Belgrade.

** Associate Professor, Faculty of Business Economics and Entrepreneurship, Belgrade.

introducing the constitutional complaint and analyzes existing constitutional solutions in comparative constitutional law. Finally, it examines the specific features of the constitutional complaint within the constitutional system of Bosnia and Herzegovina. The paper concludes that constitutional arrangements and practice demonstrate that the introduction of a constitutional complaint, in itself, does not undermine the independence and authority of the judiciary, but rather contributes to preserving and upholding the Constitution as the supreme legal act. In this respect, both the constitutional court and ordinary courts share a common objective: the protection of fundamental human rights and freedoms and the realization of the rule of law. Nevertheless, it is necessary to clearly distinguish constitutional review from appellate review. From a de lege ferenda perspective, it would therefore be justified to emphasize the predominantly cassatory character of constitutional court decisions rendered upon a constitutional complaint. This means that, as a rule, the task of the constitutional court should be to establish whether a constitutionally guaranteed right has been violated, to quash the act by which the violation was committed, and to remit the case to the competent authority for reconsideration, without assuming the role of a court of final instance with regard to establishing the facts and the final application of the law.

Key words: *constitutional court, constitutional review, constitutional appeal, independence of the judiciary, fundamental rights and freedoms, rule of law.*