

**Ђорђе Марковић \***

*Правни факултет, Универзитет у Београду*

## **О НАДЛЕЖНОСТИ ЗА ДОНОШЕЊЕ МЕРА ТОКОМ ВАНРЕДНОГ СТАЊА – ПОВОДОМ ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА СРБИЈЕ**

### **Сажетак**

Током прошлогодишњег ванредног стања, због немогућности да се Народна скупштина састане, Влада Републике Србије је уз супотпис председника Републике, донела Уредбу којом је требало да пропише мере одступања од људских и мањинских права како би се што ефикасније изашло на крај са епидемијом вируса корона. Неколико дана касније министар унутрашњих послова је донео Наредбу на основу овлашћења садржаних у уредби. У октобру 2020. године, Уставни суд Србије је ценио уставност поменуте Уредбе. Предмет овог рада представља тумачење уставних одредби које се тичу прописивања мера којима се одступа од људских и мањинских права током ванредног стања, као и оцена активности и правних ставова Владе, Министарства унутрашњих послова и Уставног суда. Циљ рад је да укажемо на недоумице које постоје у нашем правном систему у овој материји, и предложимо другачији приступ од онога који су понудили највиши државни органи, како би се у некој будућој ситуацији поступало у складу са уставотворчевом вољом и евентуално попуниле постојеће правне празнине и отклониле недоречености. У раду је поред позитивноправног коришћења и упоредно-правни метод, анализиране су две одлуке Уставног суда, употребљена је савремена литература из наведене области, али су консултовани и класични правни и политиколошки текстови. Сажето, главни закључак рада је да су Влада и председник Републике поступили супротно изричитој уставној норми, а да је Уставни суд пропустио да такав акт санкционише.

\* Имејл-адреса: [djordje.markovic@ius.bg.ac.rs](mailto:djordje.markovic@ius.bg.ac.rs).

\*\* Рад је настао у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Београду „Епидемија. Право. Друштво“ за 2021. годину (подтема: Епидемија. Право. Друштво. –јавноправна питања).

**Кључне речи:** ванредно стање, вирус корона, Устав Републике Србије, Народна скупштина, Влада, председник Републике, Уставни суд Србије, контрола уставности и законитости, људска и мањинска права

Над Србијом и васцелим човечанством се крајем 2019. и почетком 2020. године надвио мрачни облак у виду вируса корона, који је изазивао, и у тренутку писања овог рада још увек изазива, релативно озбиљне здравствене проблеме. С обзиром да је у том моменту (почетком 2020. године) било више непознаница него поузданих информација о самом вирусу и последицама које проузрокује, носиоци власти у Републици Србији су се одлучили да посегну за уставним механизмом проглашења ванредног стања, како би се лакше изашло на крај са овом пошасту.

## **ПРОГЛАШЕЊЕ ВАНРЕДНОГ СТАЊА И ДОНОШЕЊЕ МЕРА КОЈИМА СЕ ОДСТУПА ОД ЉУДСКИХ И МАЊИНСКИХ ПРАВА**

Одлуку о проглашењу ванредног стања (Три председника, 29/20) која је гласила: „Проглашава се ванредно стање на територији Републике Србије. Ова одлука ступа на снагу даном објављивања у ‘Службеном гласнику Републике Србије’”, у складу са Уставом Републике Србије (Ustav Republike Srbije 2006, чл. 200), (у даљем тексту: Устав), донела су три председника: председник Републике, председник Народне скупштине и председник Владе. Овај „привремени трочлани колегијум” или „трилинг” високих функционера, конципиран је „са очигледном намером да у што већој мери предупреди могућност злоупотребе ванредног стања” (Simović 2020, 5; Tomić 2020a, 17). Овакав, „алтернативни, резервни начин” проглашења ванредног стања примењен је јер Народна скупштина (у даљем тексту: Скупштина) није могла да се састане, мада разлози за то нису били јасно предочени јавности, те стога Симовић истиче да је немогућност Народне скупштине да се састане било „битно претходно питање” као и да је то питање „фактичко”, „објективно” и „проверљиво” (Simović 2020, 5–6; uporediti Rešenje USS, IYo-42/2020a; Đorđević i Stanić 2021; Jovanović 2021).

Проглашењем ванредног стања у марту 2020. године, овај институт је први пут примењен од када је важећи Устав на снази. Једна норма добија свој пуни живот и испољава све своје врлине и мане, тек када отпочне њена примена у реалним околностима. У конкретном случају испољиле су се мане, односно велика правна празнина: „Устав не одређује ко процењује и на основу којих критеријума и разлога да Народна скупштина није у могућности да се састане” (Ређење USS, IУо-42/2020b). Уставни суд Србије је у свом Решењу покушао да пронађе одговор тумачећи одредбе Закона о Народној скупштини и Пословника Народне скупштине, у којима је препознао да председник Народне скупштине најпре процењује да Скупштина није у могућности да се састане, а потом о томе обавештава председника Републике и председника Владе (Zakon о Narodnoj skupštini 2011; Poslovnik Narodne skupštine 2012). Јовановић (2021) је полазећи од улоге коју према Закону о Народној скупштини има Колегијум Народне скупштине, заузео став да је „много више у духу парламентаризма” да процену о (не) могућности састајања изврши управо овај Колегијум (162). Ипак, нама се чини да је састав овог тела исувише гломазан за доношење једне одлуке која на првом месту мора да буде правремена и брзо спроводљива.<sup>1</sup> Дакле, одлуку о процени да ли Скупштина може да се састане или не, могло би да доноси тело које би било састављено од председника и потпредседника Скупштине, при чему би у Закон о Народној скупштини требало да се унесе (а Пословником да се разради) прецизирање одредбе о потпредседницима, којом би било предвиђено да приликом њиховог одређивања треба да се води рачуна о страначкој припадности, како би потпредседници били истински репрезенти скупштинског састава и воље грађана. Томић (Томић 2020b, 17) сматра да: „*De constitutione ferenda*, ваљало би прописати ко утврђује да ли у конкретној огромној неприлици Скупштина може или не може да се састане [...]”, као и да је ту реч о правном а не о политичком акту: „Чију би регуларност бар *ex post* испитивао Уставни суд.”

<sup>1</sup> Колегијум Народне скупштине чине председник Народне скупштине, потпредседници Народне скупштине и председници посланичких група у Народној скупштини (упоредити Закон о Narodnoj skupštini 2010, чл. 26 ст. 2; Poslovnik Narodne skupštine 2012, чл. 34 ст. 1).

Одлука о проглашењу ванредног стања донета је 15. марта 2020. године, а сутрадан, 16. марта је донета Уредба о мерама за време ванредног стања (Vlada 2020), (у даљем тексту: Уредба). У складу са чл. 200 ст. 4 Устава, Народна скупштина „може прописати мере којима се одступа од Уставом зајемчених људских и мањинских права”, али пошто она није могла да се састане и прогласи ванредно стање, није била у стању ни да пропише мере. Тај посао је извршен, у складу са чл. 200 ст. 6 Устава, Уредбом коју је донела Влада уз супотпис председника Републике (мада се као први потписник на крају Уредбе налази председник Републике). Дакле, немогућност Народне скупштине да се састане, кључна је околност како за сам чин проглашења ванредног стања, тако и за прописивање мера које су се током њега примењивале. Пошто је Уредба само у начелу прописивала мере, 18. марта, министар унутрашњих послова доноси Наредбу о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије (Ministarstvo Unutrašnjih Poslova [MUPF] 2020), (у даљем тексту: Наредба). У наредним недељама и месецима, оспорена је уставност како самог чина проглашења ванредног стања, тако и аката (Уредбе и Наредбе) којима су прописиване мере током његовог важења. Уставни суд Србије (у даљем тексту: Уставни суд), је најпре одлучио о уставности проглашења ванредног стања – Решење о одбацивању иницијативе (Rešenje USS, IUo-42/2020c), (у даљем тексту – Решење), а потом и о уставности аката о мерама – Одлука о утврђивању несагласности (Odluka USS, IUo-45/2020a), (у даљем тексту – Одлука). У нашем раду посебна пажња биће посвећена управо овој другој одлуци и то само оном њеном делу који се тиче испитивања надлежности за доношење Уредбе и Наредбе.

## УРЕДБЕ ПО НУЖДИ

Пре него што се упустимо у анализу Одлуке Уставног суда, покушаћемо да с теоријскоправног аспекта одредимо карактер и сврху уредби које у ванредном стању доноси Влада уз супотпис председника Републике.

Поводом првог питања о природи самог акта, Томић (Томић 2020c) сматра да је реч о уредбама по нужди, које су по свом карактеру уставне (јер их предвиђа устав), само-

сталне и неправне (јер не служе извршавању ниједног закона, за разлику од правих и несамосталних које се управо везују за извршење одређеног закона), а по својој правној снази – „(чак!) надзаконске снаге”, јер се њима привремено одступа од уставом зајемчених људских права (17). Узимајући све ово у обзир, можемо да дођемо до закључка да је посматрано с материјално-правног аспекта овде реч о својеврсном уставном закону (јер обрађује део уставне материје) са ограниченим временским трајањем, који је с формално-правног становишта заогрнут у форму уредбе (а примарно би имао форму закона, да га је донела Скупштина), иако својом снагом може да привремено измени уставне одредбе.

Јовановић (Jovanović [1936] 2005, 367) је између два светска рата о „уредбама по нужди”, писао на следећи начин: „Оне се не везују ни за какав закон чија би основна начела имале да развију. Оне постоје саме за себе. Управна власт има одрешене руке у погледу њихове садржине. Путем уредаба по нужди она може прописати нешто што се не слаже са законима који постоје (у том случају, ови се последњи обустављају за све време док те уредбе важе). Као законске допуне, уредбе су од сталне важности, и зато имају само снагу везаног законодавства. Као привремени закони, уредбе имају снагу невезаног законодавства, али зато нису од сталне важности. Уредбе по нужди издају се онда кад се, у одсуству законодавног тела, јави потреба за једним законом. Следствено, чим се законодавно тело састане, оно има да реши, да ли би и оно било издало такав закон, да се у даном тренутку налазило на окупу. Ако одобри издану уредбу, она се претвара у закон; иначе, она престаје важити, а у живот се повраћају они закони који су њоме били обустављени.” Из овог једноставног описа произлази да уредбе по нужди одликује привременост, потреба потврђивања, и специфична, надзаконска снага – у нашем случају уставна снага, тј. снага привременог уставног закона. Суштински слично становиште, заузео је и Уставни суд у свом Решењу, истакавши да мере одступања нису „обични акти законодавне власти, нити је реч о редовној законодавној материји, већ о одступању од Уставом зајемчених људских права у мери у којој то ванредне околности чине неопходним и оправданим” (Rešenje USS, IUo-42/2020d).

На друго питање које се тиче сврховитости прописивања мера одступања од људских и мањинских права уред-

бом, одговор даје наш други великан уставноправне мисли, Јовичић: „Без обзира на то колико било пожељно да се поједина питања због свог значаја регулишу законом, могу настати ситуације у којима то није могућно постићи, јер постоји неодложна потреба да се регулисању приступи одмах, без чекања да се парламент сазове (уколико није на окупу) и да закон буде донет по уобичајеној процедури. У таквим ситуацијама се прибегава регулисању путем подзаконских прописа. Дакле, да би неко питање било регулисано законом потребно је да не постоји неодложна и хитна потреба за његовим регулисањем.” Наш уставотворац је ову „неодложну и хитну потребу” допунио још и фактичком немогућношћу да се Скупштина састане, те је тиме овластио Владу да ступи на њено место, што самим тим производи обавезу да се Влада понаша онако како би се Скупштина понашала да је на њеном месту. Истини за вољу, Јовичић такође истиче да је неретко веома тешко разграничити шта су „начела, начелна питања, начелни приступ и сл., а шта детаљи, конкретизација и сл.”, те стога и шта треба да буде предмет законског а шта подзаконског регулисања, али ипак даје смерницу да примере закона којима мора да се изврши „до краја прецизно регулисање” представљају „[...] кривични закони, закони о поступцима (кривичном, грађанском, управном) и сл., управо сви они закони којима се регулишу односи грађана и државних органа; ту се подзаконским прописима не сме остављати било какво прецизирање и конкретизација законских одредби – све што је у датој материји релевантно, мора до краја, до у детаљ, бити регулисано искључиво законом” (Јовић 2005, 373). *Mutatis mutandis*, пошто у нашем случају уредба ступа на место закона, а својом снагом може да дерогира и поједине уставне одредбе, онда се њоме морају „до у детаљ” прописати сва одступања од зајемчених права, што би требало да допринесе лакшем превазилажењу ситуације која је довела до увођења ванредног стања. На сличан начин о овоме је став заузео и Уставни суд у свом Решењу: „[...] особеност ванредног стања управо [је] у томе што допушта одступање од редовног режима људских права да би се што делотворније превазишле ванредне околности и успоставио нарушени јавни поредак” (Решење USS, IУо-42/2020е). Слично пише и Маринковић када истиче да одлука о проглашењу ванредног стања „[...] у себи садржи и процену да би било неоп-

ходно одступити од Уставом зајемчених људских права да би се постигао правозаштитни циљ”, и да његово проглашење није „[...] само себи сврха већ је његова сврха да омогући делотворнију борбу против опасности” (Marinković 2021, 135).

## ПРИКАЗ НАЈЗНАЧАЈНИЈИХ ДЕЛОВА ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА

Поводом иницијатива за покретање поступка за оцену уставности и законитости Уредбе и Наредбе, Уставни суд је покренуо поступак оцене уставности, иако су оба акта престала да важе, искористивши процесну могућност чл. 168 ст. 5 Устава. Оспорена је читава Наредба, и више чланова Уредбе, али ћемо се у раду фокусирати само на чл. 2, који је изворно гласио: „Министарство унутрашњих послова, у сагласности са Министарством здравља, може привремено да ограничи или забрани кретање лицима на јавним местима, као и да нареди појединим лицима или групама лица која су заражена или се сумња да су заражена заразном болести COVID-19 да бораве на адреси свог пребивалишта, односно боравишта, са обавезом јављања надлежној здравственој установи.” На основу овог овлашћења накнадно је донета и оспорена Наредба којом су мере детаљно уређене.

Кључни аргументи подносилаца иницијатива којима оспоравају чл. 2 Уредбе укратко су следећи: „[...] Влада није сагласно Уставу прописала конкретне мере одступања од људских и мањинских права зајемчених Уставом у обиму у којем је то неопходно, већ је овим одредбама овластила један орган државне управе (Министарство унутрашњих послова) да, уз сагласност другог органа државне управе (Министарства здравља), то сâм учини својом одлуком (наредбом) [...]”; „[...] Уставом [је] утврђено овлашћење да Влада, уз супотпис председника Републике, прописује мере којима се одступа од људских и мањинских права [...], па стога то не може ниједним актом Владе, као ни актом председника Републике бити делегирано на министарства као део државне управе. [...] наведено овлашћење представља изузетак од правила да мере одступања од људских и мањинских права у ратном и ванредном стању прописује Народна скупштина [...], већином гласова свих народних посланика [...], па се као таква мора уско тумачити” (Odluka USS, IUo-45/2020b).

Веома је занимљиво да Уставни суд у делу Одлуке у коме наводи одговор доносилаца оспорених аката, најпре детаљно цитира одговор Министарства унутрашњих послова, (у даљем тексту: Министарство), а поводом одговора Владе истиче следеће: „[...] Влада је изнела идентичну аргументацију као што је то учињено и у одговору Министарства унутрашњих послова поводом овлашћења за доношење оспорене Наредбе” (Odluka USS, IUo-45/2020c). Одговор председника Републике није наведен (а из Одлуке Уставног суда се не види ни да ли је од њега то и тражено), као да он није имао никаквог суштинског учешћа у креирању овако важног акта, иако се формално јавља као (прво)потписани доносилац. Устав као доносиоце аката којима се прописују мере за време ванредног стања препознаје примарно Народну скупштину, а секундарно Владу и председника Републике, те је стога на првом месту Уставни суд требало да анализира одговор Владе (као делајућег органа, пошто Скупштина није могла да се састане), потом одговор председника Републике, а евентуално и само узгредно, да узме у разматрање и одговор Министарства које је донело Наредбу. Овако је примат дат органу који, показатељно у наставку рада, уопште и није требало да узме учешће у доношењу поменутих мера.

Одговор Министарства садржи неколико занимљивих и за нашу анализу релевантних опаски: 1) да је Влада, уз супотпис председника Републике „прописала конкретне мере”, а да је њихово „активирање” препуштено надлежним министарствима, те да стога није реч о „делегирању надлежности Владе на органе државне управе”, „[...] како се фактички епидемиолошка ситуација стабилизовала, постала предвидљивија, она је сама по себи омогућила да се мере дају у оквиру који је у каснијим фазама мање био подложен изменама, па су све потребне конкретизације за поступање дате Наредбом инкорпориране у Уредбу, јер је опредељење Владе било да, поштујући примарни положај Народне скупштине у одлучивању по овом питању, чак и конкретизација поступања из Наредбе министра унутрашњих послова, донете на основу Уредбе о мерама за време ванредног стања, буде инкорпорирана у ту исту Уредбу, да би се пружила могућност да и то буде потврђено од стране Народне скупштине [...]”; 2) да иницијатори „[...] сагледавају ситуацију искључиво са формалног становишта, не увиђајући заправо да се фактички ра-

дило о ситуацији где се држава суочила са ширењем заразне болести о којој и сада не постоји у довољној мери потребан број података [...]", као и да је „[...] свака мера донета од стране министра унутрашњих послова, донета уз претходну сагласност Владе, а не самостално, јер су предлози адекватних аката били сваки пут предмет разматрања на седницама Владе, а сами акти доношени тек након добијене сагласности"; 3) да је потребно да се у обзир узме „системски правни оквир Републике Србије који уређује заштиту становништва од заразних болести", посебно Закон о заштити становништва од заразних болести, који овлашћује министра здравља да под одређеним условима може да изда одговарајуће наредбе (Odluka USS, IUo-45/2020d).

Уставни суд је готово у потпуности уважио аргументе Министарства (а тиме посредно и Владе), додатно их разрадивши, уз покушај теоријског уобличавања: 1) УСС је утврдио да оспореном одредбом Уредбе одређене „[...] могуће мере одступања од људских и мањинских права зајемчених Уставом, за време трајања ванредног стања [...]", а да је „[...] надлежним министарствима Влада само поставила конкретан оперативни задатак да [...] конкретизују одређене мере чија је примена потребна, те одреде и потребан обим примене мера", а све то из разлога што у моменту доношења Уредбе „[...] само дан након проглашења ванредног стања, није било могуће предвидети [ток епидемиолошке ситуације – прим. Ђ.М.] ни са иоле вишим степеном извесности [...]"; 2) да је све прописане мере „суштински донела Влада", јер је „[...] свака мера донета од стране министра унутрашњих послова фактички донета уз претходну сагласност Владе, јер су сви предлози адекватних мера били предмет разматрања на седницама Владе и доношени тек након добијене сагласности", као и да је „[...] Влада заједно са председником Републике задржала право апсолутне контроле употребе датог овлашћења за конкретизацију мера, што значи да је у сваком моменту право одлучивања о примени мера могла и одузети надлежном органу [...]", и коначно да је Наредба била на снази од 18. марта до 9. априла 2020. године, када је престала да важи, „[...] али су питања која су била уређена оспореном Наредбом постала саставни део Уредбе о мерама за време ванредног стања, и то новододатим чланом 1а Уредбе"; 3) Позивајући се на одредбе чл. 51 Закона о полицији и чл. 52 и 53 Закона о за-

штити становништва од заразних болести, Уставни суд: „[...] указује и на чињеницу да су у правном поретку Републике Србије прописана овлашћења органа државне управе, да зарад заштите живота и здравља становништва Републике Србије, могу прописати суштински и садржински сличне мере којима се ограничава или забрањује кретање лица и њихово окупљање” (Odluka USS, IУо-45/2020е).

На овом месту смо само сумарно приказали кључне аргументе који су изнети поводом овог нормативног спора, а које смо покушали да групишемо у три категорије. У првој, назваћемо је *уставном*, углавном су истакнути аргументи који се тичу питања идентификације органа који је прописао мере; другу ћемо назвати *фактичком*, јер се углавном бави питањем непредвидљивости тока епидемије; и трећа, *законска*, обрађује аргументе којима се истичу улога и овлашћења органа државне управе у складу са одређеним законима. У наставку рада ћемо се детаљније осврнути на аргументе из сваке од поменутих категорија.

## АНАЛИЗА ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА

Најпре ћемо се позабавити *уставним* питањима, тј. изналажењу одговора на питање који орган је једино био надлежан да пропише мере. Марковић (Marković 2015) истиче да „Устав не предвиђа могућност поремећаја надлежности у односима између легислативе и егzekутиве у тим [нередовним] стањима, него само могућност одступања од људских и мањинских права предвиђеним Уставом” (288). Утисак је ипак, да долази до одређеног привременог поремећаја. Уставни суд је раније истакао да у случају ванредног стања долази до „системског” одступања од редовног функционисања државних органа и јавних служби” и да у њему постоји „поремећај надлежности, најчешће у корист егzekутиве” (Rešenje USS, IУо-42/2020f). Слични ставови преовлађују и у нашој теорији: „[...] одлука о проглашењу ванредног стања је предуслов [...] да Влада и председник Републике привремено преузму законодавну надлежност Народне скупштине, укључујући и прописивање мера којима се одступа од Уставом зајемчених људских и мањинских права, кад Скупшти-

на није у могућности да се састане [...] Ванредно стање, по својој природи, нарушава поделу власти јер егзекутива неизбежно задире у домен легислативе” (Marinković 2021, 135 i 148); „[...] практично посматрано до извесног дисбаланса у корист извршне власти долази по самој природи разлога за увођење ванредног стања – управо је то један од циљева, а све ради ефикасности у отклањању онога што је до ванредног стања и довело” (Ђорђевић i Stanić 2021, 55). Дакле, када Скупштина није у могућности да се састане како би прописала одговарајуће мере, на њено место ступа Влада чију уредбу потписује и председник Републике. Симовић (Simović 2020) подвлачи да је „За разлику од алтернативног поступка за проглашење ванредног стања у коме је укључен и председник Народне скупштине, алтернативни поступак за предвиђање мера одступања од људских права [је] потпуно препуштен извршној власти. [...] У том смислу, председник Републике се појављује као коректор или арбитар приликом процењивања да ли су Владине мере неопходне и оправдане у постојећим ванредним околностима” (7). У сличном духу пише и Маринковић (Marinković 2021), истичући да је у поменутој ситуацији одлуку могла да донесе „[...] искључиво Влада, као израз скупштинске већине, и председник Републике, који је уз Скупштину једини непосредно изабрани демократски орган на националном нивоу. То је *ratio* таквог уставног решења” (136–137). Додали бисмо да Влада има могућност да пропише мере (са којима ће се сагласити председник Републике), и ако то одлучи, онда ту своју одлуку мора да спроведе у форми уредбе, целовито и конкретно. То је њена уставна обавеза, јер је због поменутог поремећаја надлежности она ступила на место Скупштине, а њен акт има такву правну снагу да привремено може да суспендује и поједине уставне одредбе. Због тога Уставни суд уопште није требало да се бави тиме да ли је и у којој мери Наредба конкретизовала Уредбу, да ли она представља „одлуку у супстанцијалном смислу”, да ли је Уредбом постављен „конкретан оперативни задатак” и сл. (Odluka USS, IUo-45/2020f). Насупрот наводима из одговора Министарства и аргументацији Уставног суда, рекли бисмо да је исправан став да је „Уредбом је извршен трансфер надлежности на министра унутрашњих послова, да уз сагласност министарства здравља доноси мере суспендовања слободне кретања”, због чега је „одликује формална неуставност”

(uporediti Simović 2020, 13; Marinković 2021, 137). Уставни суд је требало да узме у обзир и податак да се чл. 200 (под називом „Ванредно стање“) налази у оквиру Осмог дела Устава који носи назив „Уставност и законитост“, као и да је рок у којем уредба престаје да важи, краћи од онога који је прописан за важење одлуке о проглашењу ванредног стања (videti Simović 2020, 4 i 7; URS 2006, чл. 200. st. 8 i 9). Дакле, специфични значај дела Устава у којем се одредба налази (иако су формално посматрано све одредбе Устава исте снаге), активирање Владине и председникове улоге тек по немогућности састајања Скупштине, кратак рок за потврђивање мера од стране Скупштине, требало је да буду смернице Уставном суду да је овде, као што је наведено и у поднетим иницијативама, по среди изузетак од, и иначе строгог правила о могућности прописивања мера, па га је тако, као и сваки изузетак, требало да тумачи уско.

Друга група аргумената, која се тиче једног *фактичког* питања – непредвидљивости тока епидемије, је истовремено и најзанимљивија и најнелогичнија од свих са којима се сусрећемо у Одлуци. Из навода који су садржани у одговору Министарства и аргументације Уставног суда, произлази да Влада и председник Републике у моменту доношења Уредбе (16. марта 2020.) нису били у могућности да предвиде развој епидемиолошке ситуације, али да су министар унутрашњих послова и министар здравља (уз чију сагласност је Наредба донета) само два дана касније (18. марта 2020.) то били у стању да учине. Овим се сугеришу два могућа закључка: први, да ни Влада као колективни орган, попут Скупштине, није могла да се састане и да донесе акт којим би прописала мере, или други, да Влада као целина, уз садејство председника Републике, није била у стању да донесе/прецизира мере, али су накнадно, два њена министра то била у стању да учине. Пошто се увидом у архиву седница Владе<sup>2</sup> јасно види да је током ванредног стања она заседала готово сваког дана, а понекад доносила и по неколико различитих аката дневно, први закључак отпада. То нас води ка другом, који је крајње поражавајући, јер се на тај начин девалвира како улога саме Владе, тако и председника Републике. Када се све ово узме у

2 Архива одржаних седница и донетих одлука доступна је на сајту Владе Републике Србије: <https://www.srbija.gov.rs/dokument/511380/sednice-vlade-za-vreme-mandata-vlade-republike-srbije-izabrane-28-oktobra-2020-godine-dokumenti-sa-sednica-odrzanih-2021-godine.php>.

обзир, а посебно та појачана и готово свакодневна Владина активност, што се посредно закључује и из признања самог Министарства, на које се после позвао и Уставни суд: „[...] да [је] свака мера донета од стране министра унутрашњих послова фактички донета уз претходну сагласност Владе, јер су сви предлози адекватних мера били предмет разматрања на седницама Владе и доношени тек након добијене сагласности” (Odluka USS, IUo-45/2020g). Дакле, заиста је нејасно зашто мере којима се одступа од људских и мањинских права није у потпуности и конкретно, донела сама Влада, када се већ са сваком мером сагласила.<sup>3</sup> Ако се овом питању дода и дилема која постоји код појединих аутора, да је упитно да ли је уопште и Скупштина заиста била спречена да заседа<sup>4</sup>, развој догађаја би могао да се опише овако: да је најпре овлашћење за проглашење ванредног стања (не)оправдано прешло на три председника, а потом следствено и овлашћење за доношење уредбе о мерама на Владу и председника Републике, да би на крају, због немогућности Владе и председника Републике да „предвиде ток епидемије”, они своје овлашћење пренели на два министра.

Трећа категорија аргумената, тиче се законских овлашћења појединих органа државне управе у редовним и нередовним стањима. У складу са аргументацијом Министарства, потребно је да се у обзир узме и „системски [истакао Ђ. М.] правни оквир Републике Србије који уређује заштиту становништва од заразних болести”, посебно у смислу Закона о заштити становништва од заразних болести, који овлашћују министра здравља да под одређеним условима може да изда одговарајуће наредбе (Zakon o zaštiti stanovništva od zaraznih bolesti 2020, čl. 52 i 53). Ову тезу разрадио је и

3 О овоме у свом издвојеном мишљењу пише и судија Уставно суда, Т. Корхец (*Tamas Korhecz*): „С друге стране, из одговора Владе и надлежног министарства произилази да је Влада била у прилици да заседа, и да разматра мере министарства у време доношење управног прописа, из чега произилази да није било посебних разлога, да због спречености Владе само министарство пропише мере одступања и да их прилагођава епидемиолошкој ситуацији” (Odluka USS, IUo-45/2020j).

4 „Можда су се, ипак, „организационе могућности” састајања Народне скупштине могле сагледавати у светлу чињенице да је рад кафића, ресторана и тржних центара био дозвољен све до 21. марта 2020. године, дакле целих шест дана после проглашења ванредног стања. Или, рецимо, у светлу упоредивих искустава представничких тела других земаља које су пролазиле кроз исту кризу (Curti and Kelly 2020), а на неке од њих и сам УС реферише када говори о оправданости увођења ванредног стања. Тад би се лако уочило да је Србија једина земаља у којој највише представничко тело није имало никаквих активности скоро два месеца” (Jovanović 2021, 163–164).

Уставни суд, који се поред два поменућа члана позвао и на Закон о полицији: „[...] Уставни суд указује и на чињеницу да су у правном поретку Републике Србије прописана овлашћења органа државне управе, да зарад заштите живота и здравља становништва Републике Србије, могу прописати суштински и садржински сличне мере којима се ограничава или забрањује кретање лица и њихово окупљање” (Закон о полицији 2018, чл. 51; Odluka USS, IUo-45/2020h). И судија Уставног суда, Т. Корхеџ је у свом издвојеном мишљењу истакао: „Да би смо правилно оценила уставност или неуставност одредаба члана 2. и 3. Уредбе, потребно је поћи од одредаба Устава и *системских* [истакао Ђ. М.] Закона којима се уређује организација државне власти у Републици Србији, односно, однос законодавне и извршне власти, однос Владе и органа државне управе, са посебним освртом на надлежност органа државне управе да стварају опште правне норме” (Odluka USS, IUo-45/2020i). Нама се овакав приступ чини погрешним из више разлога. Најпре, „системски правни оквир” и „системски закони” су одреднице које с формалноправног становишта нашег правног система немају никакво значење, јер према Уставу сви закони имају идентичну правну снагу, разликовање међу њима једино може да се врши применом класичних правила тумачења, да новији закон укида старији и да конкретнији укида општи. Стога помињање одреднице „системски” може да има само такав, помоћни значај приликом тумачења, све док наш правни систем не добије неку нову категорију закона попут нпр. органских, које познаје упоредна пракса (видети Marković 2018). А када је реч о правном режиму „нередовних друштвених прилика у Србији”, никако не би могло да се каже да је он уређен на системски начин, пошто су институти који се тичу ванредног и ратног стања, као и ванредне ситуације регулисани у различитим и многобројним законима, нпр: Законом о одбрани, Законом о полицији, Законом о заштити становништва од заразних болести, Законом о смањењу ризика од катастрофа и управљању у ванредним ситуацијама, Пословником Народне скупштине итд (видети Tomić 2020d, 10).

Помињање овлашћења министара према Закону о полицији или Закону о о заштити становништва од заразних болести, поводом ситуације у којој је током ванредног стања, требало да се пропишу мере је веома упитно. Најпре, сам

Уставни суд је у свом Решењу истакао да одлука о проглашењу ванредног стања „[...] представља акт којим се држава преводи из редовног у ванредно уставно стање [подвукао Ђ.М.] на основу претходне процене надлежног државног органа, односно надлежних државних органа о испуњености услова за проглашење ванредног стања”, као и да је неопходно да се води рачуна о „неопходности разликовања између ограничавања људских права и одступања од људских права. Институт дерогације, односно, одступања од људских права везује се за ванредно стање и привременог је карактера, јер ова одступања трају највише колико и ванредно стање” (Решење USS, IUo-42/2020g). Дакле, поменути закони се претежно баве ограничавањем људских права у редовном стању, попут цитираних чл. 52 и 53 Закона о заштити становништва од заразних болести, изнад којих се налази наслов: „Спровођење мера у ванредним ситуацијама”, а одступања су једино могућа када је дошло до „откључавања” пажљиво чуваног уставноправног противпожарног апарата – ванредног стања. О томе пише и Томић (Томић 2020е, 19): „[...] потенцијална, Уставом допуштена одступања од људских и мањинских права у ванредном стању су неупоредиво већа од уставних ограничења која се законски прописују код ванредних ситуација [...] код ванредног стања кључну нормативну улогу – кад парламент није у прилици да се састане – добијају Владине уредбе по нужди, а код ванредне ситуације – одговарајући закон, а на основу њега, следствени правни акти Владе – уредбе за његово извршење, као и наредбе Министарства унутрашњих послова”. Заправо, наш утисак је да је оспорена Наредба у садржинском смислу, у ствари, школски пример тзв. полицијске уредбе. Детаљан опис овог акта пружа Јовановић, (Јовановић [1936] 2005, 369): „Полицијске уредбе међутим нису ништа друго него нарочити облик правних уредаба, и то оних које се издају на основу једног закона као његова допуна. [...] Разлика између полицијских уредби и обичних законских допуна састоји се само у томе, што се полицијске уредбе издају на основу много ширег законског овлашћења. Обично, уредбом се закон допуњује само у појединостима; све важније тачке утврђене су самим законом. Код полицијских уредби могућно је да у закону буде означен само предмет који уредбом треба регулисати, у ком случају уредба садржи не само споредне, него и главне прописе, на

пример ако законодавац овласти шефа управне власти да, онда кад се јави зараза, уредбом пропише мере које су ради њеног сузбијања потребне.” У нашем случају, улогу закона преузела је владина Уредба (по нужди), а улогу полицијске уредбе, Наредба министра полиције.

## МОГУЋА УНАПРЕЂЕЊА ПОСТОЈЕЋИХ РЕШЕЊА

На самом крају, укратко бисмо размотрили и ефикасност постојећег, алтернативног механизма за прописивање мера током ванредног стања. Тако Ђорђевић и Станић, проблематизују питање садејства више политичких актера приликом проглашења ванредног стања, нарочито ако се оно јави у периоду кохабитације, истичући ипак да је „циљ оваквог механизма” – деловања три председника приликом проглашења ванредног стања, „да се постизањем широког консензуса обезбеди боља заштита од злоупотреба” (Ђорђевић и Станић 2021, 60). У суштини сличне дилеме се јављају и код прописивања мера, јер да би се одступило од зајемчених права, о томе морају да се сагласе Влада и председник Републике, и остаје нејасно шта би се десило ако би председник Републике одбио да потпише Влади уредбу. Према постојећем уставном решењу, то би могао да буде основ за реализовање поступка разрешења председника Републике, али с обзиром на многе недостатке који прате овај институт код нас, та политичка санкција се чини веома неизвесном. Додатно, чак и ако би до ње и дошло, била би слаба утеха, ако би због пропуштања председника Републике већ биле проузроковане неотклоњиве последице. Због тога Симовић (Simović 2020, 5–6) предлаже да би: „Рационалнији институционални избор [би] био да се као алтернативни модел одлучивања о проглашењу ванредног стања предвиди самостално доношење одлуке од стране председника Републике или унеколико боље Владе, као колегијалног органа, која је политички одговорна Народној скупштини”. Ипак, „комбиновани” модел прописивања мера, углавном као алтернатива скупштинској одлуци, није непознаница у упоредном праву. У Хрватској, уколико Сабор не може да се састане, председник Републике одлучује о ограничењу слобода и права на предлог Владе и уз

супотпис председника Владе (Ustav Republike Hrvatske 2014, čl. 17 st. 1); у истој ситуацији у Словенији, председник Републике на предлог Владе издаје уредбе са законском снагом (Ustava Republike Slovenije 2021, čl. 108). Насупрот томе, у Црној Гори, Северној Македонији, Чешкој и Мађарској, влади је препуштено да доноси акте којима прописује одговарајуће мере (видети Ustav Crne Gore 2013, čl. 101 i st. 1; Ustav na Republika Severna Makedonija 2019, čl. 126 st. 1; Czech Republic's Constitution 2002, Art. 6; Hungary's Constitution 2011, Art. 53). Дакле, наше постојеће решење није неуобичајено, те је могуће да се пронађу аргументи за то да остане овакво какво је сада, или за опцију да се оно поједностави, па да се доношење мера у ситуацији када Скупштина не може да се састане, препусти било Влади, било председнику Републике. Ми бисмо се определили радије за прву варијанту, јер сматрамо да у модерним условима развијених телекомуникација готово да не постоје ситуације у којима Влада не може да одржи макар телефонску седницу (осим у случајевима разарања апокалиптичних размера), а чини нам се да је о осетљивом питању одступања од људских права, ипак боље да промисли и одлучи један колегијални, уместо инокосног органа (видети Poslovník Vlade 2019, čl. 7 st. 4). Поред тога требало би да се размишља и у правцу увођења обавезне уставносудске контроле аката којима се прописују одступања од људских права током нередовних околности.

## УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Доношењем посебног Закона Народна скупштина је потврдила оспорену Уредбу у коју су претходно унете све одредбе из оспорене Наредбе – Уредба је мењана 11 пута током ванредног стања (Zakon o potvrđivanju uredaba 62/20). Ванредно стање у Републици Србији је укинута Одлуком Народне скупштине од 6. маја 2020. године (Narodna skupština 65/2020-4). Тог дана ступио је на снагу и Закон којим је престало важење оспорене Уредбе, али је продужено важење неких уредаба које су донете за време ванредног стања, до „ступања на снагу одговарајућих закона” (Zakon o važenju uredaba 65/20, čl. 3). Када се све ово узме у обзир, оправдано може да се постави питање чему слу-

жи оцена уставности коју је спроводио Уставни суд, па и читава наша анализа, када је акт прво потврдила Скупштина, а потом је престао да важи и више се не примењује.

Део одговора крије се у податку да је 30. априла 2020. године, Влада донела Одлуку о ублажавању мере ограничења кретања током ванредног стања, иако је ванредно стање још увек трајало, а Скупштина се састала претходног дана (Vlada Republike Srbije 63/2020). Поводом ове Владине одлуке Симић (Simović 2020, 14) је недвосмислен: „Дакле, будући да може да заседа, мере одступања од људских права нужно је требало да доносе Народна скупштина. [...] У том смислу, Одлука Владе која се односи на суспензију слободе кретања, премда су њена решења подразумевала ублажавање првобитно предвиђеног режима кретања за нерадне дане, јесте неуставна из формалних разлога.” Овоме бисмо додали да у овом случају, уместо закона чак није донета ни уредба, већ само одлука. Други део одговора крије се у улози уставног судства у модерној демократској држави. Суштина деловања Уставног суда била би у томе, да до краја расветли један институт који до сада код нас није био коришћен, као и да пружи смернице за његову правилну примену у складу са духом Устава, или укратко како то истичу Шајо и Вит (Šajó and Uitz 2017, 432): „Контрола уставности након укидања ванредног стања првенствено има образовне користи: поставља стандарде за будуће догађаје”. Пошто Уставни суд није „пронашао” да је одредба чл. 2 Уредбе супротна Уставу, пропустио је прилику да постави стандард за поступање извршне власти у будућности. Тако је додатно „легиимизовао доминацију егзекутиве током кризе” и приближио Србију неошмитовском моделу власти у ванредним околностима (*Neo-Schmittian model of emergency governance*), који одликује доминантна улога извршне власти, као једине која располаже одговарајућим механизмима да „избалансира” људска права у односу на степен опасности (Миљојковић 2021, 128 и 134).<sup>5</sup> Академик Јовичић (Jovićić 2005) подвлачи да „законитост није сама себи циљ”, да закони морају да имају „душу” и да „воде рачуна о човеку”, а да се „Формалном законитошћу могу [се] покривати многа нељудска и недемократска понашања и тако се законитост може изврћи у своју супротност – режим безакоња” (473). Питање је да ли у одсуству формалне законитости (и уставности) можемо да избегнемо безакоње и досегнемо

5 Иначе, Миљојковић тврди да је већ својим Решењем, Уставни суд Србију сврстао у неошмитовски модел (упоредити Миљојковић 2021, 134; Ђорђевић и Станић 2021, 63).

идеал „закон са душом”, или је пак она недовољан, али неопходан услов у стварању правног поретка за грађанина и по његовој мери.

## РЕФЕРЕНЦЕ

- Czech Republic's Constitution of 1993 with Amendments through 2002, [https://www.constituteproject.org/constitution/Czech\\_Republic\\_2002.pdf](https://www.constituteproject.org/constitution/Czech_Republic_2002.pdf), последњи приступ 10. 07. 2020.
- Đorđević, Miroslav, i Miloš Stanić. 2021. „Proglašenje vanrednog stanja u Republici Srbiji usled pandemije kovida 19.” U *Pandemija kovida 19: Pravni izazovi i odgovori*, ur. Vladimir Đurić i Mirjana Glintić, 51–65. Beograd: Institut za uporedno pravo.
- Hungary's Constitution of 2011, [https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary\\_2011.pdf](https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary_2011.pdf), Poslednji pristup 10. 07. 2020.
- Jovanović, Miodrag. 2021. „Ustavni sud u raljama karlšmitovskih pitanja.” *Novi Arhiv za pravne i društvene nauke I* (1): 155–165. doi: 10.51204/Novi\_Arhiv\_PFUB\_21107A.
- Jovanović, Slobodan. [1936] 2005. *Država Knj. I*. Beograd: Geca Kon A.D. Fototipsko izdanje. Reprint, Beograd: Prosveta. Citati se odnose na fototipsko izdanje
- Jovičić Miodrag. 2005. *Ustav i ustavnost*. Beograd: Službeni glasnik.
- Marinković, Tanasije. 2021. „Ustavna hronika Republike Srbije za prvu polovinu 2020. godine”. *Novi Arhiv za pravne i društvene nauke I* (1): 124–154. doi: 10.51204/Novi\_Arhiv\_PFUB\_21106A.
- Marković, Đorđe. 2018. „Organski zakon u ustavnopravnom poretku Republike Srbije.” U *Univerzalno i osobeno u pravu*, ur. Ognjen Vujović, tom I, 287–307. Kosovska Mitrovica: Univerzitet u Prištini sa privremenim sedištem u Kosovskoj Mitrovici.
- Marković, Ratko, 2015. *Ustavno pravo*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i Dosije studio.
- Miljojković, Teodora. 2021. “Emergency Governance (Un)Bound: A Brief Reflection on Southeast Europe's Response

- to COVID-19 Pandemic.” *Pravni zapisi XII* (1): 123–145. doi:10.5937/pravzap0-29534.
- Naredba o ograničenju i zabrani kretanja lica na teritoriji Republike Srbije, „Službeni glasnik RS”, br. 34/20.
- Odluka Narodne skupštine 65/2020-4, „Službeni glasnik RS”, br. 65/2020.
- Odluka o proglašenju vanrednog stanja, „Službeni glasnik RS”, br. 29/20.
- Odluka o ublažavanju mere ograničenja kretanja tokom vanrednog stanja „Službeni glasnik RS”, br 63/2020.
- Odluka Ustavnog suda Srbije [Odluka USS], IUo-45/2020 od 28. oktobra 2020. godine, „Službeni glasnik RS”, br. 126/20.
- Poslovnik Narodne skupštine, „Službeni glasnik RS”, br. 20/12.
- Poslovnik Vlade, „Službeni glasnik RS” br. 61/2006 – prečišćen tekst, 69/2008, 88/2009, 33/2010, 69/2010, 20/2011, 37/2011, 30/2013, 76/2014 i 8/2019 – dr. uredba.
- Rešenje Ustavnog suda Srbije [Rešenje USS], IUo-42/2020 od 22. Maja 2020. godine, „Službeni glasnik RS”, br. 77/20.
- Sajó András and Renáta Uitz, 2017. *The Constitution of Freedom: An Introduction to Legal Constitutionalism*. Oxford: Oxford University Press.
- Simović, Darko. 2020. „Vanredno stanje u Srbiji: ustavni okvir i praksa povodom pandemije COVID-19.” *Sveske za javno pravo* 11 (39): 3–20.
- Tomić, Zoran R. 2020. „Vanredno stanje i vanredna situacija u srpskom pravu.” *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 115 (3): 9–29. doi:10.22182/apdn.32020.1.
- Uredba o merama za vreme vandrednog stanja, „Službeni glasnik RS”, br. 31/20.
- Ustav Crne Gore, „Službeni list CG” br. 1/2007 i 38/2013 - Amandmani I-XVI).
- Ustav Republike Hrvatske, „Narodne novine” br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.
- Ustav Republike Srbije [URS], „Službeni glasnik RS”, br. 98/06.
- Ustava Republike Slovenije, „Uradni list RS” št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121,140,143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90,97,99, 75/16 – UZ70a in 92/21 – UZ62a.

Vlada Republike Srbije, n.d. „Sednice Vlade za vreme mandata Vlade Republike Srbije izabrane 28. oktobra 2020. godine - dokumenti sa sednica odrzanih 2021. godine.” Poslednji pristup 10. 07. 2021. <https://www.srbija.gov.rs/dokument/511380/sednice-vlade-za-vreme-mandata-vlade-republike-srbije-izabrane-28-oktobra-2020-godine-dokument-sa-sednica-odrzanih-2021-godine.php>.

Zakon o Narodnoj skupštini [ZONS], „Službeni glasnik RS”, br. 9/10.  
Zakon o policiji [ZOP], „Službeni glasnik RS”, br. 6/2016, 24/2018 i 87/2018.

Zakon o potvrđivanju uredaba [ZOPU], „Službeni glasnik RS”, br. 62/20.

Zakon o važenju uredaba [ZOVU], „Službeni glasnik RS”, br. 65/20.

Zakon o zaštiti stanovništva od zaraznih bolesti [ZOZSOZB], „Službeni glasnik RS” br. 15/2016, 68/2020 i 136/2020.

Устав на Република Северна Македонија, „Службен весник на РМ” 1/92, 31/98, 91/01, 84/03, 107/05, 3/09, 49/11, 6/19, 36/19.

**Ђорђе Марковић\***

*Faculty of Law, University of Belgrade*

**ON JURISDICTION FOR ADOPTION  
OF MEASURES DURING THE STATE  
OF EMERGENCY – ON THE OCCASION  
OF THE DECISION OF THE CONSTITUTIONAL  
COURT OF SERBIA**

**Resume**

In March 2021, a state of emergency was declared in the Republic of Serbia due to the appearance of the corona virus. Since the National Assembly could not convene, the Government of the Republic of Serbia, with the President of the Republic as a co-signature, issued a decree prescribing measures derogating from human and minority rights, in order to deal with the epidemic as efficiently as possible. A few days later, based on the

\* E-mail address: [djordje.markovic@ius.bg.ac.rs](mailto:djordje.markovic@ius.bg.ac.rs).

powers contained in the decree, the Minister of the Interior issued an order specifying the restrictions contained in the Decree. In October 2020, the Constitutional Court of Serbia assessed the constitutionality of the mentioned decree. According to Art. 2 of the decree, the government in fact, only prescribed restrictive measures in general, leaving a wide field of discretionary decision-making to the Minister of the Interior. In this article, we came to the conclusion that the government, with the consent of the President of the Republic, had to fully anticipate and prescribe measures to deviate from the constitutionally guaranteed human and minority rights, and that nothing should be left to be done by any other institution. Therefore, the Constitutional Court had to declare the unconstitutionality of the decree and to determine that the government, with the consent of the President of the Republic, went beyond the scope of its constitutional powers. Since the Constitutional Court failed to do so, it contributed to bringing the Serbian emergency governance legal setting closer to the so-called Neo-Schmittian model, in which the executive takes precedence over the other authorities. Finally, we have offered interpretations of vague constitutional provisions, and pointed out possible directions for some future constitutional change concerning the state of emergency in the Republic of Serbia.

**Keywords:** state of emergency, corona virus, Constitution of the Republic of Serbia, National Assembly, Government of the Republic of Serbia, President of the Republic of Serbia, Constitutional Court of Serbia, constitutional review, human and minority rights

\* Овај рад је примљен 27. августа 2021. године, а прихваћен на састанку Редакције 10. новембра 2021. године.