

UDK: 342.7 (497.521.1)(497.433)
izvorni znanstveni članak
primljen 27. 4. 2017.

Dr.sc. Jelena ZOVKO,
Viša asistentica, Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru
Cvija JURKOVIĆ, dipl.iur.
Asistentica, Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru

RANI RAZVOJ MODERNOG KONSTITUCIONALIZMA

Sažetak

U ovom članku autorice analiziraju najranije moderne pisane ustavne dokumente nastale u Sjedinjenim Američkim Državama i u Europi do sredine 19. stoljeća. Na temelju tih ustavnih dokumenata autorice uočavaju i ukazuju na neke njihove temeljne značajke posebno se osvrćući na aspekte značajne za nastanak modernog konstitucionalizma, te zaključuju da su povijesnopravna rješenja normirana ovim dokumentima postavila standarde modernog konstitucionalizma te postala pravni uzor i model ustavnopravnog razvoja europskih zemalja u 19. i 20. stoljeću.

Ključne riječi: moderni konstitucionalizam, ustav SAD-a, Deklaracija o pravima čovjeka i građanina, Ustav iz Cadiza, badenski ustav, ustav Belgije

Ideja o ograničenju državne vlasti stara je koliko su stare i države začetnice (zapadnog) europskog civilizacijskog kruga – polisi antičke Grčke i stari Rim. Taj drevni konstitucionalizam, kojeg u literaturi nazivaju antičkim, uz srednjevjekovni, vodi do razvoja pojma modernog konstitucionalizma u novom vijeku, te suvremenog u 20. stoljeću. Mnogi pravni teoretičari smještaju začetke modernog konstitucionalizma u praskozorje engleske Slavne revolucije.¹ No, vremensko određenje početaka modernog konstitucionalizma preklapa se s dvojmom je li engleska tradicija ovog pojma zbiljski konstitucionalizam ili se ideja modernog konstitucionalizma odnosi na ustave i dokumente proistekle iz Američke i Francuske revolucije te ustave nastale kasnije po uzoru na njih.²

Engleski historijski ustav

Etimološki, konstitucionalizam dolazi od pojma *constitutio* kojim su se u starom Rimu označavali akti rimskog cara. Kasnija uporaba ove riječi u latinskom i drugim europskim jezicima bila je vrlo raširena, ali i neodređena. U doba prosvjetiteljstva izraz

1) BAČIĆ, A., *Hrvatska i izazovi konstitucionalizma*, Split, 2001., str.18.

2) Vidi šire: DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism, An Introduction to a History in the Need of Writing*, 73. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, (2005.)

constitutio se koristio u različitim kontekstima, mogao se odnositi na ljudske radnje, zakone i propise, strukturu stvari i sl., no u političkoj teoriji označavao je način na koji je država organizirana i na koji se način njome upravlja.³ Tijekom 60tih i 70tih godina 18. stoljeća na tlu britanskih kolonija u Sjevernoj Americi tj. kasnije SAD-u, izraz *constitution* se uvriježio kao kolektivna imenica ustaljenog značenja koja se vezala uz pisani ustav, a podrazumijevao je temeljni pravni akt države, koji je prethodio određenom političkom uređenju, nasuprot dotadašnjim shvaćanjima ustava kao utvrđivanja i reguliranja postojećeg državno-političkog sustava.⁴

Riječ *constitution*, u engleskom jeziku, danas, u državnopravnom kontekstu znači ustav, a do tog značenja evoluirala je od uporabe riječi *constitutio* za izrazito svečane i važne zakone u srednjovjekovnoj Engleskoj, kao npr. za Klaredonske odredbe (na eng) Henrika II. Engleska ustavnost temelji se na poveljama kojima je kralj ograničavao svoju vlast, najprije u formi ustupaka plemstvu (a potom i bogatijim građanima i ostalim slojevima slobodnog stanovništva) i u tome je ustavnopravni razvoj engleske „*historijske ustavnosti*“ uvelike različit od kontinentalnog. Jedna od najstarijih takvih povelja je i *Magna Carta Liberatum* iz 1215. godine, koja predviđa, među ostalim, i davanje suglasnosti *Općeg vijeća*, sabora svih baruna, na uvođenje novih poreza što se smatra temeljem uspostavljanja engleskog parlamenta, te dijelom specifičnog historijskog ustava Ujedinjenog Kraljevstva. Posebno je važan članak 39. koji je feudalcima jamčio da ih kralj neće lišavati slobode bez odluke suda sastavljenog od ljudi istog statusa. Formulacija ovog članka govori o slobodnim ljudima, što je omogućilo da elastičnim tumačenjem, ovaj članak postane garancija slobode ličnosti, uopće.⁵ Tumačenje je omogućilo da dvanaest normi ovog 800-godišnjeg dokumenta i danas bude na snazi.⁶ Dokumenti proizašli iz otpora samovolji kralja Charlsa I. te pokušajima apsolutizma tijekom restauracije monarhije, Peticija o pravima „*Petition of Rights*“ iz 1628., „*Habeas Corpus Act*“ iz 1679., Zakon o pravima „*Bill of Rights*“ iz 1689., dokumenti su koji jamče zaštitu pojedinca od monarhovog despotizma, a omogućili specifični državnopravni razvoj, ali i neosporno utjecali na formiranje misli o ograničenju monarhove i državne vlasti.⁷ Iako moderni konstitucionalizam stoji na temeljima ograničenja vlasti koji se formirao kroz englesku državnopravnu povijest i kroz misao filozofa prosvjetiteljstva, koji su engleski

3) Porijeklo izraza ustav u hrvatskom jeziku vrlo je zanimljivo jer u svojoj značenjskoj osnovi ova riječ označava branu ili prepreku, što ukazuje na samu bit ustava – ograničenje vlasti, za razliku od jezika čiji se izraz za ustav temelji na latinskom izrazu *constitutio*, koji težište značenja ustava prebacuje na ustrojstvo tj. konstituciju vlasti. SOKOL, S., SMERDEL, B., *Ustavno pravo*, Zagreb, 2009., str. 47.

4) DIPPEL, H., *Changing Idea of Popular Sovereignty in Early American Constitutionalism: Breaking Away from European Patterns*, *Journal of the Early Republic*, Vol.16. No.1., 1996., str. 23-25.

5) *Magna Carta* je svojim odredbama na neki način dotakla sve slojeve slobodnog stanovništva, ne samo feudalce: predviđala je određena prava engleskim slobodnim gradovima, trgovcima i slobodnim seljacima. Više o specifičnom britanskom ustavnom razvoju, te posebice o mogućnostima tumačenja srednjovjekovnih dokumenata u suvremenom kontekstu, te o promišljanjima o potrebi ustava u formalnom smislu u takovom ustavnom uređenju vidi: VAN CAENEGEM, R. C., *Constitutional History: A Chance or Grand Design?*, *European Constitutional Law Review*, No. 5., Issue 3., Cambridge, 2009., str. 450.-455.

6) Vidi šire: AVRAMOVIĆ, S., STANIMIROVIĆ, V., *Uporedna pravna tradicija*, Beograd, 2006., str. 201.-204.

7) Tako je *Habeas Corpus Act* ugrađen i u pravni sustav SAD-a, no ne kao procesno-pravni institut nego kao ustavom zajamčeno pravo građana; amandmanom VI. ustava SAD-a utvrđuje se pravo optuženog na brzo i javno suđenje od nepristrane porote te pravo da bude obavješten o prirodi i pravnom temelju optužbe. Isto, str. 208.

oblik vladavine smatrali „najsavršenijim u cijeloj Europi“⁸, neki autori povlače jasnu crtu između engleskog konstitucionalizma i konstitucionalizma nastalog na ustavnopravnim tradicijama Američke i Francuske revolucije. Tako H. Dippel uspoređuje dva značajna dokumenta - engleski *Zakon o pravima iz 1689.* - točnog naziva - „*Akt kojim se utvrđuju prava i slobode subjekata i kojim se utvrđuje sukcesija kruna*“, a donijeli su ga „...rečeni lordovi duhovni i svjetovni i (commons) (...) da bi obranili i utvrdili svoja stara prava i slobode“ sa *Zakonom o pravima Virginije* od 12. lipnja 1776.⁹ Dippel navodi da su tvorci Virdžinijanske deklaracije mogli koristiti isti jezik kao donosioci engleskog Zakona o pravima, no oni su namjerno i promišljeno utvrdili: „*Izjava o pravima koju su sačinili predstavnici dobrog naroda Virginije, okupljeni u potpunu i slobodnu skupštinu; koja prava pridaju njima i njihovom potomstvu kao osnova i temelj vlasti*“.¹⁰ Nisu se pozivali na drevna prava koja bi tom poveljom ponovo uspostavili, nego su jasno utvrdili da su ljudi „*po prirodi podjednako slobodni i nezavisni i da imaju stanovita urođena prava, kojih, kad ulaze u društveno stanje, oni ne mogu nikakvim ugovorom lišiti ili oduzeti ih svom potomstvu*“ te da je „*sva vlast u, i prema tome proizlazi iz naroda*“.¹¹ Deklaracija, pored narodne suverenosti utvrđuje pisani ustav kao temelj i osnovu državne vlasti, univerzalna načela i prirodna ljudska prava što prof. Dippel označuje kao rođenje modernog konstitucionalizma.¹²

Ustav Sjedinjenih Američkih Država – prvi moderni pisani ustav

Izvorište temeljnih ideja konstitucionalizma su teorije o prirodnom pravu i društvenom ugovoru. Po teoriji prirodnog prava ljudsko biće stječe određena prava temeljem samog svog rođenja i ta prava su starija i nadređena državnom pravu jer proizlaze iz samog poretka stvari. Po ovoj teoriji, i vladar mora poštivati prirodna prava, u suprotnom građani imaju pravo srušiti vlast koja krši njihova prava i zamijeniti je s vlasti koja će djelovati u interesu svojih građana i političke zajednice.¹³ Tako *Deklaracija neovisnosti* navodi: „*Kad u tijeku povijesti postane nužno da jedan narod raskine političke veze koje su ga spajale sa drugim i zauzme među silama ovog svijeta posebno i ravnopravno mjesto koje mu daju zakoni prirode i Bog te prirode, dužno poštovanje mišljenja čovječanstva zahtijeva od njega da objavi sve ono što ga je navelo na to odvajanje*“.¹⁴ Na temelju ovakve filozofske podloge, središte političkog bića postao je pojedinac koji je od po-

8) PRETTENTHALER-ZIEGERHOFER, A., *Entstehung und Entwicklung des Verfassungsstaates*, nav. dj., str. 417.

9) KURTOVIĆ, Š., *Hrestomatija opće povijesti prava i države, Novi vijek*, Zagreb, 2000.

10) Prijevod preuzet iz KURTOVIĆ, Š. *Hrestomatija, Novi vijek*... nav. dj., str. 52

11) Isto, str. 52.

12) Nadalje, on navodi i da je najveći značaj ovog dokumenta u tome što utvrđuje potpun katalog kriterija modernog konstitucionalizma, a koji su i danas jednako valjani kao i prije 200tinjak godina: načelo suverenosti naroda, univerzalna načela, ljudska prava, predstavničku vlast, ustav kao najviši pravni akt, dioba vlasti, ograničena vlast, odgovornost vlasti, neovisnost i nepristranost sudstava, pravo ljudi da mijenjaju vlast i pravo naroda da mijenja ustav. Ovaj novi politički jezik potvrđen političkom praksom i iskustvom Američke revolucije, te člankom 16. Deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789. postao je aksiom modernog konstitucionalizma te njegov teorijski temelj, koji do tada nije postojao. DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism*..., nav. dj., str. 157.-161.

13) SOKOL, S., SMERDEL, B., nav. dj., str. 52.

14) Prijevod preuzet iz KURTOVIĆ, Š., *Hrestomatija, Novi vijek*.... nav. dj., str. 54.

danika postao građanin, nositelj određenih prava (i dužnosti) koje bi trebale uspostaviti temeljne granice dotada neograničene vlasti monarha.

Teorija društvenog ugovora preispituje kako je i zbog čega nastala javna vlasti i kva je njezina priroda. Neki filozofi su negirali mogućnost nadzora vlasti, polazeći od negativnih shvaćanja ljudske prirode, kao Thomas Hobbs (1588.-1679.); dok su mislioci poput Johna Locka (1632.-1704.) i Montesquieua (1689.-1755.) smatrali da je vlast moguće i potrebno ograničiti. Po njihovom shvaćanju, dioba vlasti unutar države je jedno od osnovnih načina ograničenja državne vlasti, jer će nosioci te vlasti, u nastojanju zaštićivanja vlastitog interesa, „*paziti i nastojati spriječiti zadiranja drugih vlasti u njezino područje ili djelokrug*“.¹⁵ Ovu ideju, prihvatili su i razradili tvorci ustava SAD-a, a autori *Federalističkih spisa* i obrazložili: „...*Zbog toga je cilj određene funkcije trajno razdijeliti i tako urediti kako bi svaka mogla nadzirati i kočiti drugu – time bi privatni interes svakog pojedinca mogao postati zaštitnikom javnih prava*“.¹⁶

Ustav SAD-a, nastao 1787. godine, počiva na temeljima Lockovih, Russovih i Montesquieuovih teorija o državnoj vlasti, ali se velikim dijelom oslanja i na englesku ustavnopravnu tradiciju i političko iskustvo 13 engleskih kolonija. Nastao tijekom Američke revolucije, ovaj ustav, označio je početak modernog doba pisane ustavnosti. Danas, više od dvjesto godina nakon donošenja ustava SAD-a, sve države osim Ujedinjenog Kraljevstva, Novog Zelanda i Izraela imaju pisani ustav.¹⁷

Nastanak prvih pisanih modernih ustava neodvojiv je od revolucija u kojima su nastali. Jedan od razloga tomu jeste nastojanje da se promijene zbog kojih je revolucija podignuta i utvrde. Pisanim se ustavima nastojalo uspostaviti takvo državno ustrojstvo koje bi počivalo na uzajamnim pravima i dužnostima nositelja vlasti i onima kojima se vlada te bi se na taj način ostvarilo stabilno i pravičnije uređenje sposobno za dalji razvoj i napredak. Dvije revolucije od presudne važnosti za stvaranje i dalji razvoj modernog konstitucionalizma su svakako Američka revolucija (Rat za nezavisnost američkih kolonija), i Francuska revolucija. Državnopravna ostavština ovih dvaju događaja postavila je ustavne kriterije, standarde za državnost novog, građanskog doba s pojedincem, individuom, u njegovom središtu, te potakla ustavna očekivanja u državama koje su još uvijek bile postavljene na temeljima srednjevjekovnih državnih tradicija, stoga je bitno promotriti ih i razložiti u kontekstu vremena u kojem su nastali.

Sjedinjene Američke Države nastale su na teritoriju 13 engleskih kolonija na sjeveroistočnoj obali Sjeverne Amerike. Za osnivanje novih kolonija najčešće je bila potrebna kraljeva suglasnost, koju je on dodjeljivao ili dioničarskim društvima, npr. Londonskom trgovačkom društvu koje je utemeljilo Virginiju, ili pojedincima u obliku kvazifeudalnog ugovora.¹⁸ Bez obzira jesu li kolonije bile krunske, privatne ili samoupravne, njihova uprava i položaj bili su određeni kraljevim poveljama i plaćale su godišnje poreze Engleskoj. Kolonije su na taj način bile pravno vezane za Englesku i bile su dio njene političke i ekonomske interesne sfere. Iako su kolonije bile međusobno bile neovisne, bitno različite veličinom, načinom nastanka, čak i društveno-ekonomskim prilikama, povezivao ih je odnos prema državi matici. Engleska je vlada tijekom 17. stoljeća razmatrala moguć-

15) SOKOL, S., SMERDEL, B., nav. dj. str. 54.

16) Isto, str. 54.

17) DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism...*, nav. dj., str. 153.

18) FESTIĆ, R., *Opća historija države i prava*, Sarajevo, 1998., str. 231. Usp. SAMARDŽIĆ, Đ., *Opšta istorija države i prava*, Sarajevo, 1967., str. 304.-307.

nost zajedničkog organiziranja nekih kolonija radi boljeg položaja prema francuskim kolonijama, no do toga nije došlo¹⁹.

Tijekom Sedmogodišnjeg rata (1754-1763) nagomilao se dug u engleskoj državnoj blagajni zbog čega je ona kolonijama nametnula nove poreze. Dalji ekonomski pritisak države matice – kroz „nepodnošljive zakone“, a osobito *Stamp Act*, s obzirom da su se takve odluke donosile u engleskom parlamentu, a bez pristanka kolonija, doveo je do bojkota ovog kasnije ukinutog zakona. Spor je kulminirao za vladavine kralja Georga III., kada su kolonijama nametnute carine. Opet je došlo do bojkota, ovaj put engleske robe, carine su stoga ukinute, izuzev za čaj i par drugih proizvoda. 1773. godine, nekolicina mladića, prurušena u Indijace, pobacala je teret čaja sa engleskih brodova u luci, i taj događaj – Bostonska čajanka, označio je početak američkog pokreta za neovisnost.²⁰

Još prije početka otvorenog sukoba sa Engleskom, 1774. godine, sazvan je u Philadelphiji *Prvi kontinentalni kongres*, na koji su sve kolonije, osim Georgije poslale svoje kandidate. Na Kongresu je dana inicijativa za stvaranje saveza država kolonija. Po izbijanju Rata za neovisnost, sazvan je i *Drugi kontinentalni kongres* u svibnju 1775. na kome je odlučeno da će kolonije zajednički suprotstaviti engleskim snagama, a za zapovjednika zajedničkih snaga izabran je George Washington, bogati zemljoposjednik iz Virginije.

12. lipnja 1776. godine Virginija je donijela, već spomenutu *Deklaraciju o pravima* i ustav koji su snažno utjecali na nastanak sličnih povelja i u ostalim državama. Po uzoru na virginijansku deklaraciju napisana je i *Deklaracija neovisnosti* 4. srpnja iste godine. Tvorac Virginijanske deklaracije o pravima bio je odvjetnik Thomas Jefferson, a ustava George Mason i James Madison. Načela konstitucionalizma postavljena u *Deklaraciji* predstavljaju iscrpan katalog konstitucionalnih ideala, koje su ostale kolonije slijedile u različitim opsezima. Maryland i Massachusetts su u potpunosti inkorporirali virđinijanski standard konstitucionalizma, dok su ih ostale države djelomično prihvaćale. Najviše su odstupale New Jersey i South Carolina. Odstupanja su više bila posljedica neiskustva i neznanja nego istinske namjere izbjegavanja načela konstitucionalizma. Do sredine 19. stoljeća u ustavima skoro polovine država SAD, prihvaćeno je svih deset standarda konstitucionalizma iz *Virginijanske deklaracije*.²¹

4. srpnja 1776. godine Drugi kontinentalni kongres proglasio je *Deklaraciju neovisnosti*, a njen tvorac Thomas Jefferson pozvao je države (sad već bivše kolonije) koje nisu donijele ustave, da ih donesu. *Deklaracija neovisnosti* je nastala na samom početku Rata za neovisnost, ali predstavlja najznačajniji dokument Američke revolucije, na temelju kojeg su utvrđena ključna ustavnopravna i politička načela, kasnije prihvaćena i u ustavu SAD-a. Jefferson je, pod snažnim utjecajem škole prirodnog prava, posebice Locka i Russoa u *Deklaraciju* je ugradio neke postulate ove škole, jednakost, ravnopravnost, pravo na život, slobodu i sreću te pravo na pobunu, a posebnu pozornost posvetio načelu narodnog suvereniteta. Iz popisa prava građana, a kao ustupak južnim robovlastničkim državama, koje su bila pod većim utjecajem ostataka (kvazi)feudalnih odnosa

19) Dugogodišnji sukob sa Francuskom ubrzao je, ako ne i neizravno potaknuo svijest kolonija o vlastitoj posebnosti i odvojenosti od matične države, čemu su osobito pridonijeli vojni uspjesi kolonista. Naime, tijekom rata mobilizirao se, naoružao i stekao osnovnu vojnu obuku veliki broj stanovništva kolonija što je na posljetku utjecalo i na ishod kasnijeg Ratu za neovisnost.

20) SAMARDŽIĆ, Đ., nav. dj., str. 309.

21) DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism...*, nav. dj., str. 159.

izostavljeno je pravo na imovinu.²² Ovaj dokument bio je od presudnog utjecaja na dalji ustavnopravni razvoj SAD-a, a njegov utjecaj vidljiv je i u francuskoj deklaraciji o pravima čovjeka i građanina iz 1789. godine. *Deklaracija* je označila zbiljski društveno-pravni raskid s feudalnim i označila ulazak u novo doba građanskog društva.

Deklaracija je formulirana u skladu s procesnom orijentacijom anglosaksonskog prava. Neki autori smatraju da je metodologija nabiranja povreda prava od strane kralja Georga III. preuzeta od engleskog *Zakona o pravima iz 1689. godine*,²³ dok je često prihvaćena teorija da su tvorci *Deklaracije*, na ovaj način htjeli ovako formuliranim povredama i proglašenjem prava na pobunu, legitimnošću kompenzirati legalitet ovog dokumenta.

U vrijeme Drugog kontinentalnog kongresa publicist *Thomas Paine* objavio je pamflet „*Comon Sense*“ („*Zdrav razum*“), koji je snažno utjecao na političku situaciju i svijest o nastajanju nove države, a u kojemu se, između ostalog, zalagao za republikansko uređenje kolonija i nazivao vladavinu kralja Georga III. – tiranijom. Do 1780. sve su države osim Connecticuta i Rhode Islanda proglasile ustave. Sve države koje su donijele ustave, prihvatile su republikansko uređenje.²⁴ Tijekom ovih ustavotvornih procesa u pojedinim državama se vodila nekad i višegodišnja ustavna debata o tome što je ustav i što bi trebao biti. Pitanja narodnog suvereniteta, ljudskih prava, ustava kao najvišeg pravnog akta, mogućnosti nadzora državnih organa, ovlasti naroda da mijenja jednom uspostavljene ustavne odredbe (*amending power*) iskrsnula su još i prije donošenja Ustava SAD-a, a neka su, riješena tek po njegovom donošenju.²⁵

U studenome 1777. godine potpisani su Članci o konfederaciji kojima je uspostavljen savez američkih država – Konfederacija. Ovim dokumentom, u čijem se prvom članku prvi puta spominje naziv Sjedinjene Američke Države, uređen je odnos između 13 bivših kolonija – sad samostalnih država članica konfederacije, zbog čega ga mnogi smatraju prvim de facto ustavom SAD. Središnji zajednički organ vlasti Konfederacije bio je Kongres, u kojemu je svaka država članica imala dva do sedam delegata, ali po jedan glas.²⁶ Nakon ratifikacije Članaka o konfederaciji, koja se razvukla do 1781. godine, konfederativna veza među državama pokazala se manjkavom i prelabavom dovodeći do niza financijskih i vojnih poteškoća, stoga se javlja snažna politička grupa – federalista koji su zahtijevali čvršću vezu među državama.

U svibnju 1787. godine u Philadelphiji je sazvan skup država članica, koji je kasnije prerastao u *Ustavotvornu konvenciju*, koja je u rujnu iste godine usvojila prijedlog novog ustava SAD-a. Od 55 prisutnih delegata, prijedlog je potpisalo 39. Ustav je stupio na snagu već 21. lipnja 1788. kada ga je ratificirala deveta država – New Hampshire. Do ovako skore ratifikacije došlo je zahvaljujući i seriji članaka koje danas poznajemo po nazivu *Federalistički spisi*, a koje su pratile i pojašnjavale pojedine stavke ustava. Ove članke su pod pseudonimom *Publius* izdavali Alexander Hamilton, James Madison i Jack Jay, a osim upoznavanja javnosti sa ustavom i načelima na kojima počiva, često je imao funkciju „*tumača*“ ustavnih odredbi, korišten – citiran čak i u presudama Vrhov-

22) AVRAMOVIĆ, S., STANIMIROVIĆ, V., nav. dj., str. 259.

23) Isto, str. 259.

24) PRETTENTHALER-ZIEGERHOFER, A., *Entstehung und Entwicklung...*, nav. dj., str. 419.

25) Šire vidi: DIPPEL, H., *Changing Idea...*, nav. dj., 160.-162.

26) PANTIĆ, D., *Opšta pravna istorija*, Beograd – Pale, 2003., str. 163.

nog suda SAD-a.²⁷

Donošenju ustava prethodile su iscrpne rasprave delegata, zatvorene za javnost, utoliko da se nije vodio ni zapisnik. Ustavnom konvencijom osobito su dominirala dva pitanja – pitanje nadzora i ograničavanja političke vlasti i pitanje uređenja odnosa među državama članicama.²⁸

„Savršeniji savez“ je nastao rješavanjem niza kompromisa među, od kojih je najveći „Veliki kompromis“ – pitanje predstavljanja velikih i malih država u budućem zakonodavnom tijelu. Na prijedlog države Connecticut ovo je pitanje riješeno tzv. „Connecticutskim sporazumom“ – zakonodavno tijelo – Kongres, sastojalo se od dva doma – gornjeg doma – Senata, gdje su sve države članice predstavljene sa po dva senatora, bez obzira na svoju veličinu i donjeg, zastupničkog doma – *House of Representatives* ili jednostavno *House*, u kojemu su države predstavljene razmjerno broju stanovnika. Ovaj primjer dvodomnog zakonodavnog tijela, odaje utjecaj engleske ustavotvorne tradicije. Uvažavanje osobnih sloboda, slobode izražavanja, zaštite vlasništva i načela odgovornosti državne vlasti još su neki jasni utjecaji common law-a (prvih deset amandmana na ustav).²⁹

Tvorci ustava, „*Founding Fathers*“ („očevi osnivači“), osobito autori Federalističkih spisa, izučavali su europsko povijesno-političko iskustvo, nastojeći da nađu državnopravna rješenja kojima bi se izbjeglo višestoljetno ratovanje³⁰, a dalje su ih primijenili zajedno sa idejama Locka, Russoa o društvenom ugovoru, suverenitetu naroda i Montesquiea o podjeli vlasti. Ustavom je načelno zauzet stav nepovjerenja prema vlasti, te su državne institucije organizirane tako da se državna vlast razdjeli te da svaka grana vlasti može biti provjera i kočnica drugoj.³¹ Očevi osnivači polagali su nade da će privatni interes pojedinca postati zaštita javnom interesu, tj. da će obnašatelji pojedinih državnih funkcija strogo pratiti miješa li se u njihov djelokrug neka druga vlast.³²

Ustav SAD-a u mnogočemu predstavlja prekretnicu od dotadašnjeg (europskog) državnopravnog razvitka. Jasan i nedvosmislen raskid sa monarhističkim uređenjem ovjekovječen početnim riječima preambule „*We, the People*“ („*Mi, Narod*“) za nositelje državnog suvereniteta postavlja isključivo narod, građane Sjedinjenih Država.³³

27) Tijekom procesa donošenja ustava vodila se jaka i sveobuhvatna medijska kampanja kojom je širokim slojevima stanovništva putem letaka, debata, pamfleta i plakata stvoren osjećaj zajedništva i svijest o pripadnosti američkoj naciji, a koji je kasnije pretočen i u Ustav SAD-a. Ustav, ali i Deklaracija neovisnosti su za novonastalu državu predstavljali više od pravnih dokumenata. Himna, državni praznici i drugi simboli koji potječu iz Rata za neovisnost i danas su bitan element američke nacionalne svijesti. Slično se može ustvrditi i za Francusku, te za razdoblje ujedinjenja Italije i Njemačke. PRETTENTHALER-ZIEGERHOFER, A., *Entstehung und Entwicklung...*, nav. dj., str. 420.

28) SOKOL, S., SMERDEL, B., nav. dj., str. 63.

29) PRETTENTHALER-ZIEGERHOFER, A., *Entstehung und Entwicklung...*, nav. dj., str. 420.

30) SOKOL, S., SMERDEL, B., nav. dj., str. 66.

31) Kako je to utvrdio James Madison: „*Kada bi ljudi bili anđeli, tada ne bi trebala postojati nikakva vlast. Kada bi anđeli vladali ljudima, ne bi trebalo nikakve, ni vanjske niti unutarnje kontrole. A pri uspostavljanju sustava vladavine koju moraju obavljati ljudi nad ljudima, najveći je problem u slijedećem: prvo morate omogućiti vladi kontroliranje onih kojim se vlada, a zatim je obvezati na kontroliranje same sebe.*“ Isto, str. 64.

32) Pored navedenog, jedan dio iz ustavnih rješenja ustava SAD-a predstavljao je „*pravi izum povijesti političke misli.*“ Isto, str. 63.

33) Ipak, neki autori primjećuju da je ova sintagma redukcija od opsežno utvrđenih nositelja narodnog suvereniteta u Virginijanskom Zakonu o pravima, u kojoj su neke države poput Louisiane (ustav iz 1812.) shvatile kao mogućnost izbjegavanja punine proglašenog narodnog suvereniteta.

DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism...*, nav. dj., str. 160.

Osim što je prvi moderni pisani ustav, ustav SAD-a je najstariji ustav, najkraći, ali i najdugovječniji. Ima samo sedam članaka, napisanih kao odjeljci, u kojima su na osnovu načela podjele vlasti, uspostavljene federalna zakonodavna vlast (odjeljak 1.), izvršna vlast (odjeljak 2.) i vrhovni sudski organ - Vrhovni sud (odjeljak 3.). Upravo ovoj instituciji ustav SAD-a duguje svoju elastičnost i primjenjivost, tako da je i danas više od 220 godina od svog donošenja, funkcionalan ustavni okvir za državu koja je od saveza 13 kolonija s 3,5 milijuna stanovnika, narasla na 50 država članica s više od 300 milijuna stanovnika.

Dugovječnost ovog dokumenta omogućili su ustavni amandmani, kojima je ustav nadopunjavan, ali ne i mijenjan, te je na taj način očuvan integritet izvornog teksta.³⁴ Na ovaj način riješena su vrlo bitna pitanja koja su američku federaciju opterećivala od njenog nastanka. Tzv. *Reconstruction amendments* (amandmani XIII, XIV, XV), doneseni nakon Građanskog rata, zabranili su ropstvo, dali pravo građanstva svim osobama rođenim u SAD-u i utvrdili da se biračko pravo nikome ne može uskratiti zbog pripadnosti određenoj rasi. Za sada postoji 27 amandmana, a u smislu ove disertacije, osobito su bitni prvih deset ustavnih amandmana koji utvrđuju temeljena prava i slobode američkih građana, poznat i kao *Bill of rights*.³⁵

Oko pitanja inkorporiranja temeljnih ljudskih prava i sloboda u sam ustav vodila su se žučne rasprave između južnih i sjevernih država, jer su južne bojale ustavne osude ili zabrane ropstva na kojemu je počivala njihova ekonomija. No, razlog tomu što ljudska prava nisu dio ustavnog teksta u užem smislu može biti i činjenica da je stvaranju ustava SAD-a prethodilo rješavanje mnogih krupnih, temeljnih državnih pitanja kao što je već spomenuto pitanje odnosa malih i velikih država, pitanje republikanskog uređenja itd., tako da je pitanje ljudskih prava privremeno palo u drugi plan.³⁶

Načelo diobe vlasti utvrđeno je osobitim sustavom međusobnog nadziranja odvojenih grana vlasti miješanjem u djelokrug druge dvije vlasti.

Ravnoteža diobe vlasti narušena je blagom prevagom egzekutive nad druge dvije vlasti. Na čelu izvršne vlasti je predsjednik SAD-a, ustavom nije predviđena vlada niti kabinet ministara. Predsjednička funkcija je vrlo jaka i pored ovlasti šefa države kao vrhovnog zapovjednika oružanih snaga, zaključivanja međunarodnih ugovora i dr. predsjednik ima mogućnost suspenzivnog veta na zakonske prijedloge Kongresa.³⁷ Predsjednik ima i određene ustavom predviđene ovlasti i u odnosu na vrhovno sudbeno

34) MARKOVIĆ, R., nav. dj., str. 60.

35) Ovim amandmanima regulirana su, između ostalog i prava na slobodu vjeroispovijesti, govora, tiska, sakupljanja i podnošenja peticija (amandman I); pravo na posjedovanje i nošenje oružja (amandman II); zabranu smještaja vojnika u privatnim kućama bez suglasnosti vlasnika (III); zaštita od neprimjerenog pretraživanja i oduzimanja osobnih predmeta (IV); pravo na odgovarajući sudski postupak (*due process of law*) i zabrana oduzimanja privatne imovine, bez naknade (V); pravo na brzo suđenje i pravo na obranu (VI); pravo na suđenje pred porotom (VII); zabrana utvrđivanja prekomjernog iznosa jamčevine i okrutnog kažnjavanja (VIII); zabrana da se prava predviđena ustavom koriste tako da narušavaju prava drugih (IX), te da sva prava koja nisu prenijeta na federalnu državu, pripadaju državama članicama i narodu (X). AVRAMOVIĆ, S., STANIMIROVIĆ, V., nav. dj., str. 271-272.

36) Isto, str. 271.

37) Zakonski prijedlog ne može postati zakon bez potpisa Predsjednika SAD-a, iako je prošao predviđeni postupak izglasavanja u oba doma Kongresa. Ukoliko predsjednik u roku od deset dana ne potpiše zakonski prijedlog, on automatski postaje zakon, no ako predsjednik zakonski prijedlog odbije potpisati, nacrt zakona se vraća u Kongres, čija ga oba doma moraju usvojiti dvotrećinskom većinom, što se u praksi rijetko događalo.

tijelo SAD – uz potvrdu Senata, postavlja suce Vrhovnog suda.³⁸ Sustav „provjera i ravnoteža“ upotpunjen je ustavnim ovlaštenjem Kongresa SAD-a da nadzire rad predsjednika i drugih visokih dužnosnika izvršne vlasti kroz postupak impeachmenta, ustanove uklanjanja iz službe preuzete iz engleske ustavne tradicije.³⁹

Djelokrug Vrhovnog suda SAD-a utvrđen je u odjeljku III. Ustava. Ovaj državni organ predstavljao je posebnost u smislu Članaka o konfederaciji, kojima nije bio predviđen organ slične nadležnosti. Pored ustavom predviđenih nadležnosti Vrhovni sud ima i iznimno važnu funkciju tumača ustavnih normi i cijenjenja ustavnosti zakona. No, ova vrlo značajna nadležnost Vrhovnog suda nije predviđena ustavom, nego ustavnom praksom ovog suda utvrđene 1803. godine u predmetu *Marbury vs. Madison*. Iako se o ustavu kao najvažnijem pravnom aktu (*paramount law*) raspravljalo još od ustavnih debata pojedinih država tijekom 1770tih godina, te može se uvjetno reći da je postojao konsenzus da zakoni SAD-a moraju biti u skladu sa ustavom, nije bilo utvrđeno koji bi državni organ trebao vršiti taj nadzor nad ustavnosti zakona. Sudac Vrhovnog suda John Marshal je spretno ovo pitanje povukao na rečenom predmetu, te je na njegov prijedlog sud jednoglasno usvojio mišljenje i donio presudu u kojoj se, između ostalog postavlja i pitanje „... može li jedan akt neusklađen ustavu postati zakon zemlje, pitanje je duboko interesantno za Sjedinjene Države...“, odgovor na ovo pitanje i obrazloženje utvrđeno ovom presudom jasno su i nedvosmisleno utvrdili jedno od temeljnih načela konstitutivnosti o ustavu kao najvišem pravnom aktu u državi.⁴⁰ Nadalje, Sud je ovom presudom i utvrdio da je sudska vlast nadležna da kaže što je pravo, te da je to sama bit sudske dužnosti.⁴¹

Ovaj koncept u vrijeme njegova donošenja nije olako prihvaćen. Thomas Jefferson, tada predsjednik SAD-a, smatrao je da je ovakvim rješenjem narušena ustavna ravnoteža, no Uspostavljanjem Vrhovnog suda za arbitra u nadzoru nad ustavnosti zakona (*judicial review*), utvrđena je jedna od osnovnih karakteristika američkog konstitucionalizma, koja je utjecala na mnoge kasnije ustave.

Francuska – različiti ustavni modeli

Neosporno je da su ustavnopravni razvoj SAD-a uz ustavni razvoj Francuske, koji se kronološki nastavio na ustavnopravne procese u SAD-u, ostvarili moment koji se,

38) KURTOVIĆ, Š., *Opća povijest prava i države*, Novi vijek, Zagreb, 2005., str. 126.-131.

39) Kada se ovaj postupak vodi protiv predsjednika SAD-a, tužbu podnosi Predstavnički dom, a postupak vodi Senat, kojemu predsjedava predsjednik Vrhovnog suda, a presuda se donosi dvotrećinskom većinom. Ovaj postupak se može pokrenuti zbog kršenja ustava, izdaje, primanja mita i dr. kaznenih djela.

40) „... Ovlaštenja zakonodavca su određena i ograničena; i da se te granice ne bi mogle krivo shvatiti ili zaboraviti, ustav je napisan. Zbog čega su ovlaštenja ograničena, i zbog čega su ta ograničenja napisana, ako te granice, u svako doba mogu preći oni koje se namjeravalo ograničiti? Razlika između vlasti sa ograničenjima i neograničenih vlasti se dokida ako te granice ne ograničavaju osobe kojima su nametnute i ako su zabranjeni akti i dopušteni akti jednako obavezni. Suvise je jasna tvrdnja da bi ju se poricalo, da ustav ograničava svaki zakonodavni akt koji mu je oprečan; ili, da zakonodavac može ustav izmijeniti jednim običnim aktom. Između ovih alternativa nema sredine. Ustav je ili vrhovni zakon, neizmjenjiv običnim sredstvima, ili je na razini običnih zakonodavnih akata, i, poput drugih akata, zakonodavac ga može izmijeniti kad god želi...Svakako su svi oni koji su uobličili pisane ustave o njima promišljali kao o nečem što stvara temeljni i vrhovni zakon nacije, i prema tome teorija o svakoj takvoj vlasti mora biti da je ništetan zakonodavčev akt koji je ustavu suprotan.“ *Marbury vs. Madison*, 1803., Prijevod preuzet iz. KURTOVIĆ, Š., *Hrestomatija*, Novi vijek...nav. dj., str. 92.

41) „...Oni koji pravilo primjenjuju na pojedinačne slučajeve, moraju nužno razlagati i tumačiti to pravilo...“ Isto, str.93.

jednom pokrenut, nije mogao zaustaviti. Iako je Francuska revolucija, kroz koju se ovaj proces kanalizirao, ostvarila nepovratan utjecaj na razvoj i formiranje modernih država Europe (i svijeta), on nije bio jednakog intenziteta niti je tekao pravolinijski.

Posljednje desetljeće 18. stoljeća u Francuskoj obilježila je teška financijska kriza, praćena dubokim društvenim nezadovoljstvom koje je kulminirao u događajima Francuske revolucije. Institucije starog režima (*ancien régime*) nisu više bile sposobne održavati postojeće uređenje niti sputavati društvene impulse zasnovane na idejama mislilaca prirodnog prava koje su zaživjele ne samo u salonima viših društvenih slojeva, nego u raznovrsnom sloju građanstva, najbogatijem građanstvu, intelektualnim krugovima i siromašnim masama Pariza.⁴² Ideja da je opravdano nasilno smjenjivanje uređenja koje ne uvažava ni osnovna načela prirodnog prava pružila je teorijsko uporište i legitimirale pravo na (revolucionarnu) promjenu režima.

Navedene društveno-ekonomske okolnosti primorale su kralja Luja XIV. da u ljeto 1788. godine sazove Skupštinu općih staleža, staru ustanovu koja se nije sastajala od prve polovice 17. stoljeća. Skupština se sastojala od tri staleža svećenstva, plemstva i trećeg staleža, koji su imali po jedan glas, te je bilo jasno da će treći stalež uvijek biti preglasan. Predstavnici ovog staža su se, kada je postalo izvjesno da do kompromisa s kraljem neće doći, odvojili i proglasili Narodnom skupštinom, a pridružio im se i veliki dio svećenstva i nešto plemstva. Proglašavanjem Narodne skupštine za Ustavotvornu skupštinu 17. lipnja 1789. godine počelo je burno razdoblje traženja primjerenog ustavnog režima. No, do stabilnog i dugovječnijeg rješenje put nije bio ni brz ni jednostavan. U proteklih 225 godina francuske ustavnosti mogu se razlikovati dva vremenski nerazmjerna razdoblja: prvo razdoblje koje obuhvaća 1789.-1799. u kojemu se nakon revolucionarnog udara ubrzano nastoji pronaći i uspostaviti novi sustav koji bi trebao značiti potpuni prekid s tradicijom starog režima; i drugo razdoblje traženja kompromisa od 1799. do 1958. godine kada je Ustav V. Republike uspješno pomirio zahtjeve za demokratskim nadzorom vlasti sa potrebom očuvanja stabilnosti ustavnog poretka.⁴³

26. kolovoza 1789. godine, Ustavotvorna skupština donijela je *Deklaraciju o pravima čovjeka i građanina*, dokument koji je zajedno s francuskim Ustavom od 3. rujna 1789. godine i Ustavom SAD-a položio temelje modernog konstitucionalizma. Naime, članak 16. *Deklaracije* kategorički je utvrdio da „društvo u kome jamstvo prava nije osigurano, niti odvojenost vlasti određena, nema ustava“⁴⁴, odredivši tako ustavnopravni minimum koji je morao postojati da bi se neki akt mogao uopće i zvati ustavom stavivši poseban naglasak na pitanje zajamčenih ljudskih prava i na diobu državnih vlasti. Ovaj dokument jasno je postavio univerzalna načela ljudskog društva – da se ljudi rađaju i ostaju slobodni i jednaki u pravima, da je cilj svake političke zajednice zaštita prirodnih i nezastarivih prava itd., te prepoznao temeljna ljudska prava i slobode koje iz ovih načela izvire, te utoliko predstavlja „*samu esenciju učenja škole prirodnog prava*“.⁴⁵ Također, *Deklaracija* je proglasila načelo narodnog suvereniteta, definirala narav i doseg osobne

42) Na neizbježne društvene, državne i ekonomske promijene sve više je ukazivalo formiranje i jačanje građanstva, šarolikog Trećeg staleža, zagovornika građanskog društva bez staleških razlika i povlastica. Veliki utjecaj na političko osvješćivanje i samosvijest ovog sloja ostvario je opat Emanuel Joseph Sieys svojim djelom „Što je treći stalež?“.

43) SOKOL, S., SMERDEL, B., nav. dj., str. 72.

44) Čl. 16. *Deklaracije o pravima čovjeka i građanina*, KURTOVIĆ, Š., *Hrestomatija, Novi vijek...* nav. dj., str. 119.

45) AVRAMOVIĆ, S., STANIMIROVIĆ, V., nav. dj., str. 276.

slobode i zakona, te postavila niz načela modernog kaznenog zakonodavstva. *Deklaracija* je predstavlja preambulu ustava francuske ograničene monarhije iz 1791. godine, a u donekle izmijenjenim ili nadopunjenim verzijama i drugih francuskih ustava. U svom izvornom obliku iz 1789. godine dio je i važećeg Ustava V. Republike.

Prvih par desetljeća francuske ustavnosti obilježio je niz ustavnih dokumenata koji nisu bili dugovječni u smislu pravosnažnosti, ali su po svojoj ustavnopravnoj važnosti obilježili dalji ustavnopravni razvitak europskih zemalja, u svim svojim stadijima: bilo kao inspiracija za vlastite ustavne zahtjeve pojedinih naroda i zemalja u smislu ustavnih garancija, bilo kao predložak za restauraciju monarhije ili uspostavu prikrivene diktature. Ustavi iz 1791., 1793. i 1795. godine su bili zasnovani na načelima modernog konstitucionalizma, a niz kasnije uspostavljenih ustava koristio je pojedine institute predviđene ovim dokumentima.

Ustav iz 1791. godine uspostavio je ograničenu monarhiju na načelima narodnog suvereniteta i podjele vlasti. Zakonodavnu vlast je imala jednodomna Narodna skupština koja se sastojala od 745 zastupnika biranih na dvije godine, biranih na osnovu cenzusnog prava glasa. Kralj je imao suspenzivni veto na akte zakonodavnog tijela, polagao zakletvu vjernosti ustavu, te je postavljao kabinet ministara. Prilikom donošenja ovog ustava izvršena je i reforma lokalne uprave. U ovome ustavu vidljivi su ustavni utjecaji američkog modela – npr. suspenzivni veto na zakonske akte izvršne vlasti, ali i britanske ustavotvorne tradicije, npr. ministarski supotpis i postupak sličan impeachmentu pred Visokim narodnim sudom.

Nakon izbijanja novog revolucionarnog vala 1793. godine donesen je ustavni akt kojim je uspostavljeno republikansko uređenje, no taj ustav nikada nije stupio na snagu. Donekle proširena i radikalizirana (socijalna prava) *Deklaracija o pravima čovjeka i građanina* predstavljala je preambulu ovog dokumenta. Po tom ustavu Prve Republike od 24. lipnja 1793. godine koji je usvojen na referendumu na osnovu općeg prava glasa predviđen je skupštinski sustav vlasti koji je kasnije predstavljao uzor za komunističke režime Istočne Europe.⁴⁶

Republikansko uređenje predviđeno je i Ustavom iz 1795. godine. Preambula je opet bila *Deklaracija o pravima čovjeka i građanina*, ovaj put znatno izmijenjena. Pored prava, predviđene su i građanske dužnosti. U *Deklaraciji* su izostavljena odredbe o slobodi i jednakosti, te o pravu na otpor ugnjetavanju kao i socijalna prava iz *Deklaracije iz 1793. godine*. Izbori su bili posredni, a na osnovu cenzusnog prava glasa. Zakonodavno tijelo je bilo dvodomno – Vijeće pet stotina koje je imalo zakonsku inicijativu te Vijeće starih koje je zakonske nacрте moglo samo prihvatiti ili odbaciti. Zastupnički mandat je bio tri godine, a jedna trećina zastupnika se mijenjala svake godine. Izvršnu vlast je obnašalo kolegijalno tijelo od pet članova – Direktorij, koje bira Vijeće starih na prijedlog Vijeća pet stotina i ministri. Direktorij je imao široke ovlasti, ali ne i zakonodavno veto.⁴⁷

Ustav iz 1799. godine postao model za autoritativne režime – prikrivajući diktatorsku konsolidaciju političke moći pod krinkom ustavnosti. Izvršna i zakonodavna vlast su direktno i indirektno bile u rukama Prvog konzula – Napoleona.

Ustavne povelje iz 1814. i 1830. godine bile su model za ponovno uspostavljanje monarhijskog uređenja u Europi. Nakon ustavnih dokumenata nastalih na revolucio-

46) KURTOVIĆ, Š., *Opća...*, nav. dj., str. 173.-182.

47) Isto, str. 183.-185.

narnom načelu tijekom Američke i Francuske revolucije, Ustavna povelja iz 1814. ponovo uspostavlja monarhijsko načelo za legitimističku osnovu ustavnog poretka. Ustavne povelje su logički bile primjerene monarhijskom ustroju - načelno su prihvatile ideju postojanja ustava, istovremeno ga ne prihvaćajući pod izrazom „ustav“, nego „ustavna povelja“ koju je donio monarh, te je predstavljala oktroj, a ne izdanak narodnog suvereniteta. Ovakav ustavni model je stoga bio primjeren prelasku s *ancien régime* na novo državno i društveno uređenje. Ustavna povelja iz 1814. godine nije uvažavala ni načelo suvereniteta naroda, niti univerzalna načela i ljudska prava. Javna prava Francuza, kao prava državljana/građana Francuske (čl.1.-12. Povelje) nisu predstavljala adekvatnu zamjenu katalogu ljudskih prava – pravno uporište im nije bilo prirodno pravo nego vladarevo svojevoljno samoograničenje vlastitog autoriteta.⁴⁸ Kralj je imao jaku izvršnu vlast, a njegova osoba je opet bila „sveta i nepovrjediva“, a vlast izvedena iz božanskog prava. Ipak, državno predstavničko tijelo se, iako na uskom pravu glasa, zasnivalo na osnovu volje naroda izražene izborima. Zakonodavnu vlast obnašaju Dom perova, koje imenuje kralj i Dom predstavnika biranih na neposrednim izborima uz visok cenzusni prag. Poveljom nije uspostavljena istinska predstavnička vlada, sva je vlast proistjecala iz monarhove, vlada nije bila ograničena niti odgovorna itd. Ovakvo ustavno uređenje postalo je paradigma za sve njemačke ustave slijedećih godina i uživao je podršku konzervativaca diljem Europe.⁴⁹

Francuska Ustavna povelja iz 1830. godine samo je neznatno ograničila monarhove ovlasti u korist zakonodavne vlasti. Njome su precizirana sporna pitanja Povelje iz 1814. godine na način da je vlada morala imati povjerenje i kralja i parlamenta, čime se ovaj ustav udaljio od izvorne recepcije britanskog parlamentarnog modela, a novonastalo uređenje naziva se orleanski parlamentarizam.

Poseban utjecaj na ubrzani razvoj i širenje ustavnosti u Europi (i šire) ostvario je Napoleon svojim državničkim rješenjima i vojnim osvajanjima. Svi teritoriji koji su na prostoru njemačkih zemalja bili pod izravnom ili neizravnom Napoleonovom upravom dobili su ustave.⁵⁰ No, mnoge promjene koje su uveli Francuzi izazivale su otpor stanovništva, poput nametanja obveze uzdržavanja francuskih trupa na njemačkim područjima, ograničavanje obavljanja vjerskih obreda (unatoč proklamiranoj toleranciji!) i sl.⁵¹ Unatoč zamjerkama ustavima donesenim pod Napoleonovim utjecajem, oni su ostali bitna referentna točka u oblikovanju ustavnopravnih težnji i uzora. Nakon 1815. u zemljama bivše Rajnske Konfederacije uvedeni su novi ustavni akti u Badenu, Württembergu i Bavariji.

48) Osnova proglašenih prava bila je jednakost građana pred zakonom, što je odgovaralo interesima viših građanskih slojeva, no politička prava udruživanja i okupljanja su u potpunosti prešućena, a sloboda tiska je jako ograničena. GOSEWINKEL, D., *Die Verfassungen in Europa 1789-1949*, München, 2006., str. 27.

49) Utjecaj Ustavne povelje iz 1814. godine treba promatrati u odnosu na čl. 13 Njemačkog federativnog akta kojim određeno da njemačke savezne države trebaju donijeti ustave. Što je i učinilo 28 od 41 države članice koje su skoro u pravilu bile monarhije. Prve ustave su donijele jugozapadne njemačke države Baden – 25. svibnja 1818. i Bavarija 22. kolovoza iste godine. Uslijedili su ustavi Hannovera 1819., Hessea 1820. i dr. DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism...*, nav. dj., str. 164.

50) Prvi ustav na njemačkom tlu bio je onaj novoutemeljenog kraljevstva Vestfalije 1807. godine. Svrha ustava donesenih pod Napoleonovim utjecajem je bila da ukažu na revolucionarne aspiracije tog razdoblja odredbama o jednakosti građana pred zakonom, vjerskoj toleranciji, javnom suđenju pred porotom, te ukidanjem kmetstva, cehova i plemićkih privilegija, ali i da građane odbiju od želje za ponovnim uspostavljanjem stroge pruske vlasti HAHN, H. J., *The Revolutions in German-Speaking Europe*, London, 2001., str. 21.

51) Isto, str. 11.

Važniji ustavni modeli u Europi prije 1848. godine

Pored ustavnih dokumenta nastalih tijekom Američke i Francuske revolucije, na dalji razvoj ustavnosti u Europi prve polovice 19. stoljeća važan utjecaj imali su i španjolski *Ustav iz Cadiza* od 1812. godine, te osobito belgijski ustav iz 1831. godine.⁵² Ovi ustavi su svaki na svoj način ponudili alternativu ustavu kao raskidu s postojećim monarhijskim sustavom, španjolski kao specifičan kompromis ustavnog doba i modernih načela konstitucionalizma koje je nosilo satradicionalnim španjolskim vrijednostima, a belgijski, kao umjereni, donekle prihvatljivi oblik ustavnosti nasljednim monarhijama toga doba.

Tijekom Španjolskog rata za neovisnost (1808. -1813.) nastao je 1812. godine tzv. *Ustav iz Cadiza*.⁵³ On predstavlja „raskid Španjolske s ancien régime“, a smatraju ga i „Magnom Cartom španjolskog liberalizma“⁵⁴. Ustav je donio španjolski *cortes*⁵⁵, svjestan da donosi jedini pisani ustav temeljen na predstavničkoj vladavini, izuzev ustava SAD-a. Inspiriran francuskim ustavom iz 1791. godine, ovaj dokument je svojevrsan „liberalni kompromis“, a smatraju ga najvažnijim ustavnopravnim pokušajem kombiniranja načela modernog konstitucionalizma s postojećim monarhijskim uređenjem, prve polovice 19. stoljeća.⁵⁶ Ustav iz Cadiza je u svoja 384. članka proglasio suverenost naroda, no nije spominjao univerzalna načela ni ljudska prava; uspostavio je vlast na načelima diobe vlasti; ustav je predstavljao najviši pravni akt, a narod je imao mogućnost izmjene ustava (*amending power*); proglašena je i neovisnost sudstva: no, vlada nije bila niti ograničena niti odgovorna. Ustavom je bilo predviđeno jednodomno zakonodavno tijelo, a kralj je imao suspenzivni veto; pravo glasa bilo je opće – svi muški poglavari kućanstva;

52) Prvi ustav u Europi i drugi u svijetu, odmah nakon donošenja ustava SAD-a, bio je ustav Poljsko-Litavske Unije od 3. svibnja 1791. godine. Ustav je nakon višegodišnjeg rada donio državni *Sejm*. Po njemu je Poljsko-Litavska unija postala ustavna monarhija. Kraljevska vlast je pojačana i postala je nasljedna – ukinut je slobodan izbor kralja; uvedeno je načelo suvereniteta nacije – tj. nacije plemića posjednika, svećenstva i dijela građanstva. Samo su navedene društvene grupe i dobile puna politička prava koji je bila lišena siromašna šljaha – ovisna klijentela velikaša. U državnopravnom smislu, vlast je podijeljena na zakonodavnu, izvršnu i sudsku. Zakonodavnu vlast obnašao je Sejm biran na dvije godine. Izvršnu vlast obnašali su kralj i vlada – nazvana Straža zakona i njezina povjerenstva, tj. ministarstva. Neovisnost sudstva je zajamčena, a njegov položaj ojačan. Uvedeni su i stalni porezi za održavanje vojske. Katoličanstvo je postalo državna vjera, no proglašena je sloboda vjeroispovijesti, a 1792. godine je pravo nepovredivosti prošireno i na Židove. Ustav je nadahnut francuskom Deklaracijom o pravima čovjeka i građanina, pisan je u duhu prosvjetiteljstva, no donijeli su ga plemići i velikaši koji su vladali državom. Ovaj dokument, iako je vrlo brzo prestao vrijediti, postao je simbol poljske težnje za slobodom i sposobnosti samostalnog upravljanja državom. Navedeno prema: TYMOWSKI, M., *Kratka povijest Poljske*, Zagreb, 1999., str. 76.-78.

53) Sjedište španjolske vlade tijekom najvećeg dijela Rata za neovisnost bio je grad Cadiz, vodeća španjolska luka na obali Atlantskog oceana. Bilo je to liberalno okruženje sa razvijenom srednjom klasom koja je svoj imetak stekla pomorskom trgovinom. Prilikom sazivanja *cortesa*, okupirani i kolonijalni dijelovi nisu mogli poslati svoje predstavnike, te su stoga izabrani zamjenici iz Cadiza – *suplentes*, tako da je politički liberalni Cadiz bio prezastupljen, dok su okupirana područja, uglavnom konzervativno orijentirana, bila nedovoljno zastupljena. PAYNE, S. G., *A History of Spain and Portugal*, Winconsin, 1973., str. 426.

54) PRETTENTHALER-ZIEGERHOFER, A., *Entstehung und Entwicklung...*, nav. dj., str. 430.

55) Nakon pada monarhije koji je uslijedio nakon što su francuske snage zarobile španjolsku kraljevsku obitelj, vlast su preuzele lokalne gradske i pokrajinske hunte. Organizirana je Nacionalna hunta na razini države, koja je 1810. godine vlast predala Kraljevskom vijeću, a istovremeno je sazvano prvo predstavničko tijelo – *cortes*. Liberalne ideje koje su se u Španjolskoj razvijale postupno proteklih dvadesetak godina, a nastale na osnovama škole prirodnog prava i romantiziranog pojma „španjolske tradicije slobode“, rezultirale su formiranjem ideje da su i kruna i narod osnova vlasti, te da u slučaju da kruna ne može obnašati vlast, to čine predstavnici naroda. A PAYNE, S. G., nav. dj., str. 425.

56) DIPPEL, H., *Modern Constitutionalism...*, nav. dj., str. 166.

ustavom je ukinut i cehovski sustav, plemićke povlastice; izvršena je i porezna reforma inače vrlo nejednakog poreznog opterećenja; Katolicizam je bio službena religija, inkvizicija je ukinuta, no hereza je ostala nominalni zločin. Pravnopolitički uzori ovoga ustava su u određenim elementima bili i engleskog i francuskog porijekla, no cjelokupna sinteza ovog dokumenta bila je jedinstveno španjolska. Ustav iz Cadiza je poslužio kao ustavni uzor Portugalu, Grčkoj i nekim talijanskim državama. Glavnu protivnici ovog dokumenta bili su vladini dužnosnici starog režima, te plemstvo i crkvene vođe kojima je najviše smetao gubitak pravosudnih ovlasti. Ustav je srušen izravnom vojnom intervencijom 1814. godine – *hüntom* (prvom takvom u španjolskoj povijesti), što je dovelo do restauracije predratnog sustava iz 1808. godine.⁵⁷ Reforme proglašene ovim ustavom su najvećim dijelom poništene, a sam ustav je još jednom stupio na snagu 1820.-1823.

Badenski ustavi iz 1818. godine smatra se najnaprednijim i najliberalnijim ustavom njemačkih teritorija nastao na valu post-Napoleonskih ustava. Razlozi za donošenje ovoga ustava bili su dijelom i vanjskopolitičke naravi, jer je Baden htio zadržati novostečene teritorije i učvrstiti svoju poziciju u vanjskoj politici ustavom kao izrazom državne suverenosti. Stoga je primarna uloga ustava bila da ujedini i ujednači površinski učetverostručeni državni teritorij različitih novostečenih područja. U smislu afirmiranja i stabiliziranja Badena u europskoj politici, te osobito položaja unutar Njemačkog Saveza, badenski ustav je tretiran kao ispunjenje čl. 13. Njemačkog akta o konfederaciji. Badenski ustav je u prvom članku ustava proglašen za dio Njemačkog Saveza, i jedini je ustav njemačkih država koji je to eksplicitno odredio.⁵⁸

Tipično za njemačke ustave ranog 19. stoljeća, ustav Badena predstavlja vladarski oktroj narodu, a nastao je *in camera*, na osnovu malo ili nimalo ustavne debate.⁵⁹ Najvećim dijelom je plod je rada liberalnih birokrata, posebice *Karla Nebeniusa*, koji su bili usmjereni na reformiranje društvenih, upravnih i ekonomskih prilika u državi, a koje su pojedini dijelovi stanovništva iz raznih razloga odbijali.⁶⁰ Nebenius i njegove kolege su vjerovali da će uključivanjem širih slojeva u sudjelovanje u zakonodavstvu preko predstavnika u donjem domu parlamenta, „*državne podanike pretvoriti u građane, obrazovane i uvjerene za potrebom reforme i integracije cijele države...*“⁶¹ Badenska predstavnička skupština je na taj način postala sredstvo oblikovanja ujedinjenog i koherentnog javnog mijenja koje se moglo uvjeriti u potrebu rješavanja javnih problema kroz državne reforme.⁶² Dotadašnje neuspješne upravne reforme odbijale su posebice lokalne elite u čije su dotadašnje (nekad i višestoljetne) ovlasti nove upravne strukture „*zadirale*.“ Ustavnim rješenjima je postignuto da se državna regulacija (primjerice ujednačavanja

57) PAYNE, S. G., nav. dj., str. 428.

58) LEE, L. E., *Baden between Revolutions: State-Building and Citizenship 1800-1848*, Central European History, Vol. 24., No. 3., 1991., str. 254.

59) LEE, L. E., *Liberal Constitutionalism as Administrative Reform: The Baden Constitution of 1818*, Central European History, Vol. 8., No. 2., str. 91.-92.

60) Najviše iz razloga tradicionalnog načina uprave i sudovanja moderna upravna reforma je više puta propala, tek je donošenjem ustava 1818. godine upravna reforma konačno uspješno provedena. Više: Isto.

61) LEE, L. E., *Baden between Revolutions...*, nav. dj., str. 255.

62) Na savjet Freiburškog liberalnog konstitucionaliste Karla Rottecka, Baden je donji dom predstavničkog tijela utemeljio na načelima predstavništva pojedinaca, suprotno dotadašnjem uvriježenom korporativnom načelu – predstavništvu staleža. Izbori za predstavnički dom su bili posredni i ograničeni imovinskim cenzusom. Gornji dom državnog predstavništva zadržao je tradicionalni korporativni – staleški sastav HAHN, H. J., nav. dj., str. 21.

fiskalnog sustava ili uspostavljanja odgovorne administracije) ne smatra arbitrarnim „petljanjem“ u njihove poslove. Badenski ustav je 1818. godine bio tek prvi korak ka zakonodavnim reformama koje su uslijedile.

Svojim specifičnim rješenjem državnih problema „odozgo“ (u smislu izrade i oktroja ustavnog dokumenta) tj. reformama prosvijećenih liberalnih državnih službenika (i monarha voljnog za reforme), te razumijevanjem ustava kao alata rješavanja raznovrsnih unutrašnjopolitičkih prepreka, badenska ustavna formula predstavljala je primamljiv ustavni uzor ostalim njemačkim državama.

Belgijski ustav od 7. veljače 1831. godine, nastao je pod utjecajem francuske Ustavne povelje iz 1830. godine, no predstavljao je progresivniji ustavni akt koji je značajno pridonijeo ponovnoj afirmaciji načela suvereniteta kao osnova legaliteta države vlasti. Iako nezadovoljan ustavom utvrđenim položajem kralja, krunu neovisne i neutralne Kraljevine Belgije 21. srpnja 1831. preuzeo je *Leopold Georg Christian Friedrich od Saksonije-Koburg* i postao kralj Leopold I.⁶³

Rad na belgijskom ustavu trajao je kratko, a počeo je 4. listopada 1830. Četrnaestočlana ustavna komisija je po nalogu prijelazne vlade nacrt budućeg ustava trebala donijeti „što je prije moguće“, a najviše pred-ustavno predstavničko tijelo – Nacionalni kongres, trebalo je raspravljati i usvojiti predloženi nacrt. Ustavna komisija je nacrt ustava sastavila za 5 dana, a Nacionalni kongres ga je nakon dvotjedne rasprave usvojio. Imao je 139 članaka u osam odjeljaka, a pisan je samo na francuskom jeziku. Ustavom je prihvaćen monarhijski oblik vladavine, no na načelu narodne suverenosti – sva državna vlast je izrijeком proistjecala iz naroda primijenjeno u svom čistom obliku – glasovanje na izborima je bilo obvezno.⁶⁴ Ovaj dokument nije plod kompromisa vladara i naroda, niti je oktroiran – u potpunosti je djelo narodnog predstavništva. U stvaranju belgijskog ustava, koji je uz određene izmjene još uvijek na snazi korišteni su različiti ustavni uzori. Institut ministarske kontrasignature (premapotpisa) i načelo političke odgovornosti ministara regulirano je kao u francuskom ustavu iz 1791. godine; tehničke odredbe o organizaciji sudova i sustavu javnih financija riješen je na osnovu Holandskog osnovnog zakona iz 1815. godine; ljudska prava i slobode, uspostavljanje nasljedne monarhije uz nastojanje ograničenja kraljevskih ovlaštenja iz francuske Ustave povelje iz 1830.⁶⁵

Zaključak

Početak razvoja modernog konstitucionalizma neodvojiv je uz nastanak prvih modernih pisanih ustava, posebice ustav SAD-a, Deklaraciju o neovisnosti iz 1776., Zakon o pravima Virginije iz iste godine. Iako ustavnopravni razvoj moderne francuske države nije tekao pravolinijski, te iako neki ustavni dokumenti nisu ni stupili na snagu, francuska ustavnopravna rješenja postala su uzor ustavnopravnog razvoja mnogim europskim

63) Na Bečkom kongresu koji je trajao od jeseni 1814. do lipnja 1815. godine donijeta je odluka da se 17 pokrajina sjeverne i južne Nizozemske ponovo ujedinjeni. Stvorena je Kraljevina Nizozemska pod holandskom dinastijom Oranskih. 1930 godine pod utjecajem Srpanjske revolucije u Francuskoj, savez katolika i liberala digao je ustanak u Belgiji, uspostavili su privremenu vladu i proglasili neovisnost Belgije. No, ključnu potvrdu belgijskoj neovisnosti u konačnici su dale velike sile, prvenstveno Velika Britanija, koja ju je priznala u Londonu u prosincu 1830. godine

64) STANKOVIĆ, M., *Belgijski federalizam*, Beograd, 2009., str. 21.

65) Isto, str. 23.

država te model različitih ustavnopravnih rješenja. Posebice je bitan utjecaj Deklaracije o pravima čovjeka i građanina. Španjolski Ustav iz Cadiza iz 1812., Badenski ustav iz 1818. te osobito ustav Belgije iz 1831. godine, svojim su rješenjima pomogli prijelaz iz apsolutističkog monarhijskog uređenja ka ograničenoj, ustavnoj monarhiji ostavivši značajnu ulogu u razvoju ustavnog prava mnogih europskih država.

Abstract

In this article, the authors analyze the earliest modern written constitutional documents created in the United States and Europe by the middle of the 19th century. Based on these constitutional documents, the authors point out to some of their fundamental features, especially with regard to aspects of importance for the emergence of modern constitutionalism which led to conclusion that the legislative provisions standardized by these documents set standards of modern constitutionalism and became the legal model for constitutional development of European countries in the 19th and 20th centuries.

Key words: modern constitutionalism, US Constitution, Declaration on Human Rights and Citizenship, Cadiz Constitution, Baden Constitution, Constitution of Belgium