



Strasbourg, 27. juli 2016. godine

CDL-WCCJ-GA(2016)005

#### **4. kongres Svjetske konferencije o ustavnom sudovanju**

### **VLADAVINA PRAVA I USTAVNO SUDOVANJE U MODERNOM SVIJETU**

11 do 14. septembra 2017. godine, Vilnius, Litvanija

#### **UPITNIK**

Četvrti kongres Svjetske konferencije o ustavnom sudovanju bit će podijeljen u pet sesija. Četiri će se baviti glavnom temom kongresa, „Vladavina prava i ustavno sudovanje u modernom svijetu“ (dio A). Posebna sesija će biti posvećena vježbi zaključnih razmatranja nezavisnosti članova Svjetske konferencije (dio B): ustavni sudovi, vijeća, domovi i vrhovni sudovi koji vrše ustavno sudovanje (u daljnjem tekstu svi „sudovi“).

Sudovi članovi se ljubazno mole da odgovore na upitnik koji se nalazi u tekstu najkasnije do 30. novembra 2016. godine. Odgovori koji se odnose na vladavinu prava bit će javni, dok će odgovori koji se odnose na nezavisnost sudova biti dostupni samo sudovima članovima u ograničenom Venecijanskom forumu.

#### **A. Vladavina prava i ustavno sudovanje u modernom svijetu**

Ne nastojeći dati definiciju, u svrhu ovog upitnika, vladavina prava se odnosi na situaciju u kojoj se sve osobe, institucije i subjekti, javni i privatni, uključujući i samu državu, obavezuju zakonom i odgovoraju po zakonu.

Kao koncept univerzalne valjanosti, vladavina prava je karakteristična za moderne demokratske pravne sisteme. Čak i ako neki sudovi članovi Svjetske konferencije o ustavnom sudovanju imaju konkretna ovlaštenja, svi oni osiguravaju prevlast Ustava, te stoga promovišu vladavinu prava.

Potrebu za univerzalnim poštovanjem i provođenjem vladavine prava kako na državnom tako i na međunarodnom nivou podržavaju sve države članice Ujedinjenih naroda u Zaključnom dokumentu sa Svjetskog sastanka na vrhu iz 2005. godine. Ujedinjeni narodi su 2011. godine objavili pokazatelje vladavine prava, a 2012. godine na sastanku na visokom nivou Generalne skupštine priznato je da se vladavina prava primjenjuje podjednako u svim državama i u svim međunarodnim organizacijama.

Na regionalnom nivou, Međuamerička demokratska povelja Organizacije američkih država, Osnivački akt Afričke unije i Arapska liga pozivaju se na vladavinu prava. Za Vijeće Evrope, vladavina prava predstavlja jedno od tri načela koji čine osnovu svih istinskih demokratija, zajedno sa individualnom slobodom i političkom slobodom.

Dok djelokrug vladavine prava nije uvijek definisan na isti način u ovim instrumentima, rad Venecijanske komisije može pružiti određene smjernice za 4. kongres, te za odgovore na ovaj upitnik.

Nakon Izvještaja o vladavini prava iz 2011. godine (CDL-AD(2011)003rev), **Venecijanska komisija** je u martu 2016. godine usvojila svoj detaljan **Katalog vladavine prava** (CDL-AD(2016)007), koji daje pregled širokog djelokruga vladavine prava, *inter alia*, koji pokriva zakonitost (prevlast zakona, odnos između međunarodnog i domaćeg prava, procedure donošenja zakona, ovlasti izvršne vlasti u donošenju zakona, vanredne situacije, privatne aktere zadužene za javne zadatke), pravnu sigurnost (pristupačnost zakona i sudskih odluka, predvidivost, stabilnost i dosljednost, zakonita očekivanja, neretroaktivnost, *nulla poena sine lege*, *res judicata*), spriječavanje zloupotrebe ovlaštenja, jednakost u i pred zakonom te nediskriminacija, pristup pravdi (nezavisnost i nepristrasnost sudstva i sudija, pravično suđenje, uključujući i djelotvornost sudskih odluka, autonomiju službe tužilaštva). Ove teme mogu pomoći u svrhu identificiranja elemenata koji čine dio vladavine prava, čak i kada se koriste bez izričitog upućivanja na ovaj princip.

Prilikom davanja Vaših odgovora na pitanja u tekstu koji slijedi, ljubazno Vas molimo da ukratko izložite sudsku praksu Vašeg suda kada god je primjenjiva.

## **I. Različiti koncepti vladavine prava**

### **1. Koji su relevantni izvori prava (npr. Ustav, sudska praksa, itd.) koji uspostavljaju načelo vladavine prava u pravnom sistemu Vaše zemlje?**

Prema Ustavu Bosne i Hercegovine, Bosna i Hercegovina<sup>1</sup> je demokratski uređena država koja funkcioniše u skladu sa načelom vladavine prava i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora. Načelo vladavine prava je utvrđeno u članu I/2. Ustava Bosne i Hercegovine kao jedno od temeljnih vrijednosti i predstavlja osnov za njegovo tumačenje.

### **2. Kako se u Vašoj zemlji tumači načelo vladavine prava? Postoje li različiti koncepti vladavine prava: formalni, materijalni ili drugi?**

Ustav Bosne i Hercegovine u svom originalnom tekstu na engleskom jeziku upotrebljava anglosaksonski pojam „rule of law“ iz koje formulacije proizlazi da se njome uvodi princip „vlдавine prava“. Međutim, on se u praksi šire shvata – u njegovom bosanskohercegovačkom a time i

---

<sup>1</sup> Ustavom Bosne i Hercegovine (predstavlja Aneks 4. Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini (tzv. Daytonski mirovni sporazum), dogovorenog u Daytonu, država Ohio, USA, 21. novembra 1995.godine, a potpisanim u Parizu, Francuska, 14. decembra 1995. godine), utvrđeno je da se Bosna i Hercegovine sastoji od dva entiteta, Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske, a pored toga međunarodnom arbitražnom odlukom iz 2000. godine uspostavljen je i Distrikt Brčko, kao jedinstvena administrativna jedinica lokalne samouprave pod suverenitetom Bosne i Hercegovine.

kontinentalnoevropskom kontekstu. Ustavni sud Bosne i Hercegovine interpretira i poziva se na princip pravne države na različite načine kako u formalnom tako i u materijalnom smislu.

### **3. Postoje li konkretna područja prava u kojima Vaš sud osigurava poštovanje vladavine prava (npr. krivično pravo, izborna pravo, itd.)?**

Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine su povjerene klasične ustavnopravne nadležnosti kao što su apstraktna (normativna) i konkretna kontrola ustavnosti, rješavanje sporova između određenih nivoa vlasti ili između institucija Bosne i Hercegovine, kao i apelaciona nadležnost. Osim toga, Ustavni sud rješava blokade u procesu odlučivanja u Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine, koje nastaju tako što većina delegata iz jednog konstitutivnog naroda u Domu naroda proglasi određenu odluku destruktivnom po vitalni nacionalni interes konstitutivnog naroda, a takvoj se procjeni usprotivi većina delegata iz drugog konstitutivnog naroda. Kompletno djelovanje Ustavnog suda Bosne i Hercegovine ima za cilj zaštitu i promicanje vladavine prava. Može se reći da je Ustavni sud, u okviru svoje apstraktna nadležnosti (ispitivanja ustavnosti) dao veoma značajan doprinos daljnjem ustavno-pravnom razvoju u Bosni i Hercegovini, a naročito jačanju funkcionalnosti države i njenog ustavno-pravnog sistema, pravne sigurnosti, vladavine prava i systemske zaštite svih bez diskriminacije. U praksi Ustavnog suda, kada je riječ o vladavini prava, zastupljene su različite oblasti prava ali se ne može staviti poseban akcenat na jednu od njih.

### **4. Postoji li sudska praksa o sadržaju načela vladavine prava? Koji su suštinski elementi ovog načela prema sudskoj praksi? Ljubazno Vas molimo da date relevantne primjere iz sudske prakse.**

Kada govorimo o vladavini prava govorimo ustvari o konkretnim pravnim principima koji uslovljavaju djelovanje javne vlasti. Tako se kao jedno od bitnih načela bosanskohercegovačkog sistema navodi **princip pravne sigurnosti** koji i Ustavni sud Bosne i Hercegovine navodi kao neodvojiv element vladavine prava. U vezi sa navedenim principom Ustavni sud je, u predmetima u kojima je razmatrao pitanje različite prakse suda kada odlučuje o identičnom činjeničnom i pravnom pitanju, zauzeo stanovište da u principu, praksa sudova i nedosljedna primjena materijalnog prava u istim ili sličnim slučajevima može voditi kršenju principa vladavine prava iz člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine i principa pravne sigurnosti kao neodvojivog elementa vladavine prava (Odluka broj AP 1076/09). U skladu sa praksom Ustavnog suda nepreciznost zakonske norme dovodi do uskraćivanja prava na pravnu sigurnost. Tako je Ustavni sud utvrdio da je donošenjem odluke Visokog sudskog i tužilačkog vijeća (VSTV) u disciplinskom postupku pred VSTV-om u kojem je zbog nedosljedne primjene materijalnog prava i nepreciznosti zakonske norme apelantima uskraćeno pravo na pravnu sigurnost kao elementu principa vladavine prava iz člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine u disciplinskom postupku, došlo do povrede prava na pravično suđenje (Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP 4101/09).

Sa aspekta promicanja principa vladavine prava potrebno je ukazati i na predmete koji se odnose na ratnu štetu. U velikoj grupi ovih predmeta apelanti su ukazivali na povredu prava na pravično suđenje

jer se ne izvršavaju pravosnažne sudske odluke kojima im je dosuđena naknada štete koja je nastala tokom ratnih dejstava u Bosni i Hercegovini. U ovim slučajevima je relevantnim zakonima praktično spriječeno izvršenje pravosnažnih sudskih odluka. Ustavni sud je, između ostalog, naglasio da se «Sud», u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ne smatra «nezavisnim» ukoliko traži i prihvata obavezujuća mišljenja izvršne vlasti, budući da se na taj način «sudska funkcija potčinjava izvršnoj vlasti». Zaključak Ustavnog suda u ovim predmetima bio je da postoji kršenje **prava na „nezavisan sud“**, kao elementa prava na pravično suđenje, kada zakonodavac svojim mjerama mijenja pravosnažne sudske odluke, čime krši i princip vladavine prava iz člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine (Odluka broj AP 703/04). Ustavni sud je pitanje vladavine prava u kontekstu **nezavisnosti pravosuđa** prvo razmatrao na vlastitom primjeru, a zatim i na primjeru redovnih sudova. Tako je, u odluci u predmetu broj U 6/06, Ustavni sud razmatrao ustavnost Zakona o plaćama i drugim naknadama u sudskim i tužilačkim institucijama na nivou BiH kojima su utvrđene i, ujedno, smanjene plaće sudija Ustavnog suda. Ustavni sud je, između ostalog, naglasio da „princip vladavine prava i nezavisnosti sudstva, kao njegov neodvojiv dio, a naročito princip podjele vlasti, nikako ne znače da zakonodavac ne može zakonima i propisima regulisati pitanja koja su od važnosti za funkcionisanje državnih institucija, čak i ako se radi o Ustavnom sudu. Ustavni sud je takođe naglasio da nezavisnost Ustavnog suda implicira činjenicu da je on uređen prema specifičnim pravilima koja su nametnuta i zakonodavcu. Ta pravila, prema tome, trebaju imati ustavnu vrijednost. U nedostatku ustavnih zakona, Ustavni sud mora biti u stanju potpuno nezavisno odlučivati o vlastitoj organizaciji i funkcioniranju. U odluci u predmetu broj U 7/12, u kojoj je Ustavni sud odlučivao o ustavnosti odredaba Zakona o plaćama i drugim naknadama u sudskim i tužilačkim institucijama na nivou Bosne i Hercegovine, Ustavni sud je utvrdio da navedeni zakon nije kompatibilan sa odredbom člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine, jer krši princip nezavisnosti pravosuđa kao temeljne garancije vladavine prava. U ovoj odluci, Ustavni sud je, pored ostalog, naglasio da imajući u vidu standarde propisane međunarodnim instrumentima, a koji se tiču statusa sudija i koji imaju intenciju da se pravosudni sistem dovede na najvišu razinu, kao i činjenicu da Ustavni sud u spornom Zakonu nije mogao naći razumno i objektivno opravdanje za različito postupanje u pogledu strukture primanja, niti mu je takvo opravdanje dostavio zakonodavac, Ustavni sud je zaključio da ovaj Zakon nije proporcionalan ni sa uspostavljenim evropskim standardima u pogledu statusa sudija. Iz navedene prakse izvodi se i podjela vlasti u državi kao jedno od temeljnih načela vladavine prava. To je eksplicitno potvrđeno i u Odluci Ustavnog suda broj AP 3208/06 u kojoj se pored navedenog pominje i **zakonitost** kao jedno od načela vladavine prava. U navedenoj odluci Ustavni sud naglašava da sudska tijela, u smislu člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine, moraju postupati u skladu sa zakonima, jer je to jedan od temeljnih načela pravne države i načela podjele vlasti u državi.

Principom **jednakost pred zakonom** kao neodvojivim elementom principa vladavine prava, Ustavni sud se bavio u predmetu u kojem je vršio ocjenu ustavnosti odredbe Zakona o Sudu BiH kojom se općenito propisuju situacije u kojima će Sud BiH, pod određenim uslovima, biti nadležan (Odluka broj U 16/08). Međutim, pored ovoga, bitno je pomenuti da je Ustavni sud u navedenom predmetu, između ostalog, zaključio da se ovom odredbom omogućava ispunjenje Ustavom propisane obaveze države da zaštiti suverenitet, teritorijalni integritet, političku nezavisnost, nacionalnu sigurnost i međunarodni subjektivitet Bosne i Hercegovine, a **ispunjavanje ustavnih obaveza** je jedan od zahtjeva principa vladavine prava u demokratskim državama.

**5. Da li se koncept vladavine prava mijenjao vremenom u sudskoj praksi Vaše zemlje? Ako jeste, ljubazno Vas molimo da opišete ove promjene tako što ćete se pozvati na primjere.**

Ne

**6. Da li međunarodno pravo ima uticaja na tumačenje načela vladavine prava u Vašoj zemlji?**

Član II/2. Ustava Bosne i Hercegovine je predvidio da se u Bosni i Hercegovini direktno primjenjuju prava i slobode garantirani Evropskom konvencijom i njezinim protokolima i ovi akti imaju prioritet nad svim drugim zakonima. Prema tome, odredbe Evropske konvencije imaju u Bosni i Hercegovini snagu ustavnih odredbi. Osim toga, Ustav Bosne i Hercegovine propisuje i uživanje prava i sloboda sadržanih u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I Ustava Bosne i Hercegovine, bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi navedenoj u članu II/4. Ustava Bosne i Hercegovine. Aneks I Ustava Bosne i Hercegovine, pod naslovom «Dodatni sporazumi o ljudskim pravima, koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini», navodi sljedeće međunarodne ugovore: Konvencija o genocidu iz 1948. godine, Ženevske konvencije I-IV o zaštiti žrtava rata iz 1949. godine i Dopunski protokol iz 1977. godine; Konvencija o izbjeglicama iz 1951. godine i Protokol iz 1966. godine; Konvencija o državljanstvu udanih žena iz 1957. godine; Konvencija o smanjivanju broja osoba bez državljanstva iz 1961. godine; Konvencija o rasnoj diskriminaciji iz 1965. godine; Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine i Opcioni Protokoli iz 1966. godine i 1979. godine; Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima iz 1966. godine; Konvencija o diskriminaciji prema ženama iz 1979. godine; Konvencija o torturi iz 1984. godine; Evropska konvencija o sprečavanju mučenja i nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja iz 1987. godine; Konvencija o pravima djeteta iz 1989. godine; Međunarodna konvencija o zaštiti prava radnika migranata i njihovih obitelji iz 1990. godine; Evropska povelja za regionalne jezike i jezike manjina iz 1992. godine i Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina iz 1994. godine. Dalje, prema članu II/6. Ustava Bosne i Hercegovine obaveza primjene i poštivanja ljudskih prava i sloboda iz člana II Ustava utvrđena je za Bosnu i Hercegovinu i sve sudove, urede, državne organe i tijela kojima posredno rukovode entiteti ili koja djeluju unutar entiteta. Ovo u suštini znači da su svi oni dužni direktno primjenjivati Evropsku konvenciju i osigurati minimum prava i sloboda koja su njome garantirana. Iz svega navedenog može se zaključiti da je značajan utjecaj međunarodnog prava u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine. Međutim, ograničavajući se na pravno načelo vladavine prava u užem smislu, odnosno na član I/2. Ustava Bosne i Hercegovine prema kojem je Bosna i Hercegovina pravna država moglo bi se reći da je, prije svega, Ustavni sud **vlastitim** tumačenjem Ustava Bosne i Hercegovine interpretirao princip vladavine prava, te da utjecaj međunarodnog prava u ovom pogledu nije naročito primjetan.

## **II. Novi izazovi za vladavinu prava**

**7. Postoje li značajne prijetnje po vladavinu prava na državnom nivou, ili da li su postojale takve prijetnje u Vašoj zemlji (npr. ekonomske krize)?**

Iako je od potpisivanja Dejtonskog mirovnog sporazuma evidentan pozitivan razvoj Bosne i Hercegovine ona je i dalje zemlja sa velikim socijalnim i ekonomskim problemima. Političke stranke teško nalaze zajednički jezik kada je riječ o zajedničkom razvoju države. Zbog brojnih problema sa kojima se građani ove zemlje svakodnevno susreću (nezaposlenost, korupcija, dužina trajanja sudskih postupaka itd.) oni gube povjerenje u vladavinu prava. U ovakvim okolnostima jačanje vladavine prava je od izuzetnog značaja. Na političkim organima i sudovima je da vrate to povjerenje. Uloga Ustavnog suda, naročito imajući u vidu njegove nadležnosti, je izuzetno važna i vidljiva. U ovom smislu potrebno je pomenuti jednu od značajnih odluka Ustavnog suda koja je dala doprinos jačanju vladavine prava u Bosni i Hercegovini. Odnosila se na ocjenu ustavnosti Zakona o Sudu BiH, koji je 2000. godine nametnuo Visoki predstavnik za Bosnu i Hercegovinu. Ustavni sud je u navedenom predmetu ocijenio da su neosnovani navodi podnosioca zahtjeva da ne postoji ustavna osnova za donošenje ovog zakona jer, osim Ustavnog suda, Ustavom Bosne i Hercegovine nije predviđena nijedna druga sudska instanca na državnom nivou. Ustavni sud je naglasio da nije njegova zadaća izražavati mišljenje o tome treba li neki zakon biti donesen, ali da se uspostavljanjem Suda BiH može očekivati veći doprinos jačanju vladavine prava, što je jedno od temeljnih načela funkcioniranja demokratske države. Takođe, Ustavni sud je istaknuo, između ostalog, da je Bosna i Hercegovina, funkcionirajući kao demokratska država, ovlaštena „u oblastima iz njene nadležnosti, osim Ustavom izričito predviđenih, uspostaviti i druge mehanizme i dodatne institucije koje su joj potrebne za izvršenje njenih nadležnosti, uključujući i uspostavljanje suda za jačanje pravne zaštite njenih građana i osiguranje poštovanja principa iz Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava“.

**8. Da li međunarodni događaji i razvoj događaja dovode do posljedica po tumačenje vladavine prava u Vašoj zemlji (npr. migracija, terorizam)?**

U dosadašnjoj praksi nisu.

**9. Da li se Vaš Sud bavio/bavi sukobima između državnih i međunarodnih pravnih normi? Da li su postojali/postoje slučajevi različitog tumačenja određenog prava ili slobode koje je vršio Vaš Sud, u odnosu na regionalne/međunarodne sudove (npr. afrički, međuamerički ili evropski sudovi) ili međunarodna tijela (naročito, Komitet za ljudska prava UN-a)? Da li postoje teškoće u provođenju odluka tih sudova/tijela? U čemu je suština ovih teškoća? Molimo da navedete primjere.**

Već je ranije spomenuto da odredbe Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama imaju u Bosni i Hercegovini snagu ustavnih odredbi, te da Ustav Bosne i Hercegovine propisuje uživanje prava i sloboda sadržanih u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I Ustava Bosne i Hercegovine, bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi. U skladu sa navedenim Ustavni sud je u nizu odluka donesenih u okviru apstraktne nadležnosti utvrdio da je određeni osporeni zakon u suprotnosti sa Evropskom konvencijom, Konvencijom UN o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, Međunarodnim paktom o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima. U jednom od predmeta Ustavni sud je zaključio da postoji povreda

člana III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine u situaciji kad domaći zakon nije u skladu odredbama općeg pravila međunarodnog *prava pacta sunt servanda* prema kojem «Svaki ugovor na snazi vezuje članice i one treba da ga dobronamjerno izvršavaju», kao i kad nije u skladu sa odredbama međunarodnog ugovora kojem je Bosna i Hercegovina pristupila. Bitno je pomenuti i predmet Ustavnog suda gdje se tražilo ispitivanje usklađenosti određenih odredbi Ustava Bosne i Hercegovine sa Evropskom konvencijom i njenim protokolima (Odluka broj U 5/04). U nevedenoj odluci Ustavni sud je istakao sljedeće: „Za uspostavljanje nadležnosti Ustavnog suda iz člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine neophodno je i postojanje “spora“ u smislu ove ustavne odredbe. U konkretnom slučaju se ne radi o “sporu koji se javlja po ovom Ustavu između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, te između institucija Bosne i Hercegovine“, nego o mogućem konfliktu između međunarodnog i domaćeg prava. Osim toga, s obzirom da se u konkretnom slučaju traži ispitivanje usklađenosti pojedinih odredbi Ustava Bosne i Hercegovine sa odredbama Evropske konvencije, Ustavni sud primjećuje da prava iz Evropske konvencije ne mogu imati superiorniji status u odnosu na Ustav Bosne i Hercegovine, jer je Evropska konvencija kao međunarodni dokument stupila na snagu na temelju Ustava Bosne i Hercegovine, te ustavne ovlasti proističu iz Ustava Bosne i Hercegovine, a ne iz Evropske konvencije. Iako u Ustavu Bosne i Hercegovine nema odredbi o interpretativnim ovlaštenjima Ustavnog suda, jasno je da Ustavni sud ne bi mogao ni ostvarivati svoja ovlaštenja ako ne interpretira ustavne odredbe, odredbe zakona koje u postupku apstraktne kontrole ispituje, kao i odredbe koje se odnose na samu njegovu nadležnost. Međutim, Ustavni sud se uvijek pri tome mora držati teksta Ustava Bosne i Hercegovine, koji u konkretnom slučaju ne dozvoljava širu interpretaciju nadležnosti, s obzirom na obavezu Ustavnog suda da “podržava ovaj Ustav“. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da u konkretnom slučaju nije nadležan za odlučivanje o saglasnosti pojedinih odredaba Ustava Bosne i Hercegovine sa Evropskom konvencijom i njenim protokolima.“

Kada je riječ o izvršavanju odluka međunarodnih sudova u Bosni i Hercegovini je već dugi niz godina aktuelan problem izvršenja presude Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine*. Predmet *Sejdić i Finci* se odnosi na rješenja koja u potpunosti isključuju mogućnost kandidiranja svih osoba koje ne pripadaju jednom od tri konstitutivna naroda na izborima za Dom naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine i za Predsjedništvo Bosne i Hercegovine. Presuda *Sejdić i Finci* na izvršenje čeka još od 22. decembra 2009. godine. Iako se u samom dispozitivu presude ne nalažu konkretne mjere koje je država dužna poduzeti da bi se utvrđena povreda prava otklonila, u praksi, slijedeći obrazloženje presude, njeno provođenje zahtijeva, između ostalog, i promjenu relevantnih odredbi Ustava Bosne i Hercegovine kako bi se omogućilo i pripadnicima ostalih da se kandiduju u Predsjedništvo i Dom naroda Parlamenta Bosne i Hercegovine. Oko ovog složenog pitanja, izmjene Ustava Bosne i Hercegovine, dogovor u Bosni i Hercegovini još uvijek nije postignut. Sličnim pitanjima u vezi sa kandidiranjem na izborima u Bosni i Hercegovini Evropski sud se bavio i u predmetima *Zornić protiv Bosne i Hercegovine* i *Pilav protiv Bosne i Hercegovine* čije izvršenje dijeli istu sudbinu kao i izvršenje presude *Sejdić i Finci*.

### III. Pravo i država

#### 10. Kakav uticaj sudska praksa Vašeg suda ima na garantiranje da će državne vlasti djelovati unutar ustavnih granica svojih ovlaštenja?

Članom VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine propisana je nadležnost Ustavnog suda u pogledu sporova sukoba nadležnosti i ocjene ustavnosti (apstraktna kontrola). U skladu sa ovim članom Ustavni sud je:

(..)

*a) jedini nadležan da odlučuje o bilo kojem sporu koji se javlja po ovom Ustavu između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, te između institucija Bosne i Hercegovine, uključujući ali ne ograničavajući se na to pitanje:*

*- Da li je odluka entiteta da uspostavi poseban paralelan odnos sa susjednom državom u skladu sa ovim Ustavom, uključujući i odredbe koje se odnose na suverenitet i teritorijalni integritet Bosne i Hercegovine.*

*- Da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu sa ovim Ustavom.*

*Sporove može pokrenuti član Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući, ili njegov zamjenik, bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine; jedna četvrtina članova/delegata bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine, ili jedna četvrtina članova bilo kojeg doma zakonodavnog organa jednog entiteta.*

Govoreći o odnosima entiteta i države bitno je istaknuti da se kao složeno pitanje u BiH pojavljuje pitanje podjela nadležnosti između entiteta i države, naročito imajući u vidu da su prema članu III/1. Ustava Bosne i Hercegovine nadležnosti institucija BiH isključivo pobrojane, a rezidualne nadležnosti propisane su u korist entiteta (član III/3. a) Ustava). Jedna od najznačajnijih odluka u kojoj se Ustavni sud bavio ovim pitanjem je odluka Ustavnog suda broj U 1/11 od 14. jula 2012. godine. U navedenoj odluci Ustavni sud je odlučivao o ustavnosti Zakona o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja. Podnositelj zahtjeva je smatrao da ne postoji ustavni osnov za Narodnu skupštinu Republike Srpske da donese osporeni zakon. Na osnovu analize osporenog zakona Ustavni sud je utvrdio da je Republika Srpska preuzela nadležnost reguliranja, s jedne strane, pitanja oduzimanja „Bosni i Hercegovini“ prava vlasništva nad „državnom imovinom“, te njezino zakonsko pretvaranje u entitetsku imovinu, a s druge strane, pravo zaštite, ustupanja prava i korištenja te imovine. U konačnici Ustavni sud je zaključio da je Republika Srpska donijela pobijani Zakon suprotno članu čl. I/1, III/3.(b) i IV/4.(e) Ustava BiH. Ustavni sud je mišljenja da se radi o isključivoj nadležnosti BiH u reguliranju pitanja imovine iz spornog člana 2. pobijanog zakona. S druge strane u Odluci broj U 15/09 Ustavni sud je zaključio da izrada i dostavljanje Drugog izvještaja Republike Srpske Vijeću sigurnosti UN o situaciji u Bosni i Hercegovini ne predstavlja miješanje niti preuzimanje vanjske politike i nisu suprotni čl. I/1, III/1.a), III/3.b), V/3.a) i c) i V/4.a) Ustava Bosne i Hercegovine. Među odlukama, koje se odnose na pitanje nadležnosti, bitno je spomenuti i dvije odluke usko vezane za pregovore o Sporazumu o stabilizaciji i pridruživanju i procesu ispunjavanja obaveza iz „Mape puta“, u predmetima u kojima je Ustavni sud ispitivao usklađenost sa Ustavom Bosne i Hercegovine, Zakona o statistici BiH (Odluka broj U 9/07) i Zakona o Agenciji za osiguranje u BiH (Odluka broj U 17/09). Ustavni sud je u ovim predmetima, nakon opsežne analize osporenih zakona u odnosu na relevantne ustavne odredbe, zaključio da je Parlamentarna skupština imala ovlaštenje da donese osporene zakone, i između ostalog naveo da je „njihov cilj međusobno usklađivanje entitetskog zakonodavstva iz određenih oblasti, kao i njihovo usklađivanje s relevantnim propisima, kojima su ove oblasti regulirane unutar Evropske unije, što ujedno i predstavlja ispunjavanje obaveza preuzetih potpisivanjem Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju s Evropskom unijom“. U svim od navedenih primjera iz prakse radilo se o veoma značajnim pitanjima koja su sasvim sigurno imala veoma velik utjecaj na definisanje ustavnih nadležnosti.



U jednoj od svojih odluka (U 14/04) Ustavni sud je usvojio principijelan stav da „donošenje entitetskih zakona suprotno proceduri koja je propisana državnim zakonima pokreće pitanje ustavnosti takvih zakona, te da se obaveze koje nameću državni zakoni moraju poštovati“. Ovaj stav je Ustavni sud nakon izvjesnog vremena potvrdio te ponovo istakao da se „zakoni Bosne i Hercegovine koje je usvojila Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine smatraju odlukama institucija Bosne i Hercegovine, te donošenje zakona od strane entiteta ili drugih administrativnih jedinica u Bosni i Hercegovini suprotno proceduri koju propisuju državni zakoni može dovesti u pitanje poštivanje odredaba Ustava Bosne i Hercegovine. Ustavni sud je istakao da kada bi se smatralo suprotno, osim što bi se u potpunosti doveo u pitanje autoritet institucija Bosne i Hercegovine, doveo bi se u pitanje i princip vladavine prava.

**11. Da li odluke Vašeg suda imaju obavezujuću snagu za druge sudove? Da li se drugi / redovni sudovi pridržavaju / poštuju sudske praksu Vašeg suda u svim slučajevima? Da li postoje sukobi između Vašeg suda i drugih (vrhovnih) sudova)?**

Odluke Ustavnog suda su konačne i obavezujuće, što je propisano samim Ustavom Bosne i Hercegovine i Pravilima Ustavnog suda. Apelaciona nadležnost Ustavnog suda vezuje se za pitanja „koja se pojave na osnovu presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini“. Ovako postavljena i u praksi tumačena apelaciona nadležnost, može se slobodno reći, prouzrokovala je određenu napetost između redovnih sudova, uključujući vrhovne sudove, s jedne strane, i Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, s druge strane, i to iz više razloga: nerazumijevanje i neprihvatanje novog procesnopravnog instituta apelacije pred Ustavnim sudom (pogotovo u početnom periodu), jer ranije nije postojao, a opća educiranost na ovom polju ne postoji u potrebnom nivou; nerazumijevanje pa i neprihvatanje u određenoj mjeri ustavnih prava i sloboda (posebno političke i građanske prirode), kao nove obaveze savremene demokratije; objektivno tanka linija između ustavnog i redovnog sudstva u određenim slučajevima. Međutim, jačanjem autoriteta Ustavnog suda i kvalitete njegove sudske prakse došlo je do pozitivnih izmjena u sudskoj praksi redovnih sudova i vrhovnih sudova oba entiteta Bosne i Hercegovine. Na ovaj način, sudovi podržavaju princip pravne sigurnosti, koji, između ostalog, nalaže da u slučaju, kada je Ustavni sud donio konačnu odluku o određenom pitanju, niži sudovi ih više ne smiju dovoditi u pitanje. Treba istaknuti i činjenicu da su odluke Ustavnog suda posljednjih godina na određen način ohrabrile redovne sudove na direktnu primjenu Evropske konvencije u postupku rješavanja njihovih predmeta. Pozitivni primjeri u praksi preovlađuju. U samo par slučajeva pred Ustavnim sudom redovni sud u ponovnom postupku nije ispoštovao pravni stav Ustavnog suda izražen u prethodnoj odluci u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji (Odluka broj AP 699/15).

Treba napomenuti da je prema posljednjoj statistici, Ustavni sud donio ukupno 27 400 odluka kojima su riješena 56 333 predmeta. Od navedenog broja od 27 400 odluka Ustavni sud je za 94 odluke utvrdio da nisu izvršene u određenom roku, te donio rješenja o neizvršenju. Međutim, treba napomenuti da je u međuvremenu, nakon donošenja rješenja o neizvršenju i nakon isteka roka za izvršenje, izvršena 81 odluka Ustavnog suda. Dakle, prema posljednjoj statistici nije provedeno ukupno 13 odluka od čega se osam odluka odnosi na apelacionu nadležnost odnosno dužnost redovnih sudova da postupe u skladu sa nalozima Ustavnog suda.

**12. Da li je Vaš sud razvio standarde i/ili doprinio standardima vezanim za donošenja zakona i za primjenu zakona? (npr. kroz razvijanje koncepata kao što su nezavisnost, nepristrasnost, djelovanje u skladu sa zakonom, *non bis in idem*, *nulla poena sine lege*, itd.).**

Pitanjem primjene blažeg zakona i retroaktivne primjene zakona Ustavni sud se bavio u velikom nizu svojih odluka i to u predmetima ratnih zločina. Pritužbe aplikantata ticale su se krivičnog postupaka pred Sudom Bosne i Hercegovine<sup>2</sup> tokom kojih su proglašeni odgovornim i kažnjeni prema odredbama Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine iz 2003. godine (KZBiH) za zločine protiv civilnog stanovništva koje su počinili tokom rata u Bosni i Hercegovini 1992-95. Oni su se žalili da je zbog odbijanja Suda BiH da primijeni Krivični zakon Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (ranija zajednička savezna država koja je disolucijom prestala postojati) iz 1976. godine (KZSFRJ), koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja ratnih zločina, povrijeđeno pravilo zabrane retroaktivnog kažnjavanja sadržano u članu 7. Konvencije. Rukovodeći se principom Evropskog suda prema kojem njegov zadatak nije da razmotri *in abstracto* da li je retroaktivna primjena KZBiH iz 2003. godine u predmetima ratnih zločina sama po sebi inkompatibilna s članom 7. Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da odgovor na to pitanje zavisi od okolnosti svakog predmeta pojedinačno. Te okolnosti zavise od visine izrečene kazne i zaprijećene kazne, odnosno zavisi od raspona propisanih kazni prema zakonu koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela i u zakonu na osnovu kojeg je izrečena kazna (KZSFRJ odnosno KZBiH). U tom kontekstu, Ustavni sud je konstatirao da je krivično djelo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva bilo definirano u oba zakona (KZSFRJ i KZBiH) na identičan način, ali je raspon zaprijećene kazne različit. S tim u vezi, Ustavni sud nalazi da je, s obzirom na visinu izrečene kazne, od posebnog značaja bilo da se ustanovi koji je zakon (KZSFRJ ili KZBiH) „blaži“ odnosno povoljniji u pogledu propisane maksimalne kazne. Ustavni sud je u ovakvim predmetima zaključio da je prekršeno apelantovo ustavno pravo iz člana II/2. Ustava Bosne i Hercegovine i člana 7. stav 1. Evropske konvencije, jer je u konkretnim slučajevima, u pogledu izricanja kazne, retroaktivna primjena KZBiH bila na apelantovu štetu bez obzira na činjenicu što, prema propisanom rasponu kazne zatvora, ne znači da bi apelant i dobio manju kaznu zatvora da je u njegovom slučaju primijenjen KZSFRJ. (Odluka broj AP 325/07).

Uloga Ustavnog suda je bila izuzetno važna i djelotvorna u pitanjima zaštite prava na slobodu i sigurnost ličnosti, naročito u predmetima u kojima se postavilo pitanje zakonitosti lišavanja slobode osoba koje su krivično djelo učinile u stanju neuračunljivosti. U vodećoj odluci u ovim predmetima (Odluka broj AP-2271/05) Ustavni sud je zaključio „da postoji kršenje prava na ličnu slobodu i sigurnost kada je apelantu onemogućeno da se odluka o izricanju mjere sigurnosti liječenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi preispita na njegov zahtjev. Ustavni sud je zaključio da postoji kršenje prava iz člana 5. stav 1.e. i stav 4. Evropske konvencije kada važeći zakoni ne definišu precizno mogućnost, uvjete, način i postupak izricanja, produženja ili prestanka mjere obaveznog liječenja i čuvanja u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi osobama koje su krivično djelo učinile u stanju neuračunljivosti, kao ni pristup «sudu» radi ispitivanja zakonitosti pritvaranja, što ostavlja prostor za proizvoljnu primjenu zakona. Ključni problem u ovim predmetima bio je u nepostojanju propisa u pravnom

---

<sup>2</sup> Sud BiH je uspostavljen na nivou države Bosne i Hercegovine i jedini je redovan sud na ovom nivou. Sud BiH ima krivičnu, upravnu i apelacionu (drugostepeno rješavanje) nadležnost propisanu zakonom. Ovaj sud takođe ima nadležnost da rješava sukob nadležnosti između sudova entiteta ili sudova entiteta i sudova Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine ili između Suda BiH i bilo kojeg drugog suda u Bosni i Hercegovini

sistemu Bosne i Hercegovine koji bi regulirali mogućnost, postupak i uvjete za izricanje, preispitivanje ili prestanak mjere sigurnosti liječenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi osobi koja je krivično djelo učinilo u stanju neuračunljivosti. Stoga je Ustavni sud naložio Vladi Federacije Bosne i Hercegovine da u roku od tri mjeseca od dana dostavljanja odluke preduzme korake za stvaranje pravnog okvira radi poštivanja ustavnih prava apelantata u skladu sa odlukom Ustavnog suda. Bitno je napomenuti i to da je Ustavni sud u navedenom primjeru istovremeno vršio dvije funkcije - rješavanje konkretnog slučaja u okviru svoje apelacione nadležnosti iz člana VI/3.b) i incidentalnu kontrolu ustavnosti zakona. U takvom slučaju Ustavni sud ima punu nadležnost i na takav način može u potpunosti zaštititi princip pravne države. U postupku izvršavanja ove odluke Ustavnog suda izmijenjen je Zakon o krivičnom postupku. Pored toga, postignut je sporazum između konstitutivnih jedinica u BiH o izgradnji posebne institucije u koju bi bile smještene takve osobe, kako one ne bi boravile zajedno sa osobama koje su krivično djelo učinile u stanju uračunljivosti.

Praksa Ustavnog suda vezana za primjenu zakona i princip zakonitosti značajna je i u predmetima gdje se radilo o prisilnom smještaju u ustanovu. Ustavni sud je u nizu odluka odlučivao o ovom pravnom pitanju, te zaključio da postoji kršenje prava iz člana II/3.d) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 5. stav 1.e. Evropske konvencije budući da su apelanti prisilno smješteni, odnosno lišeni slobode u smislu Zakona o osnovama socijalne zaštite, zaštite civilnih žrtava rata i zaštite porodice s djecom i Zakona o socijalnoj zaštiti, zaštiti civilnih žrtava rata i zaštiti porodice s djecom donesenih na nivou Federacije Bosne i Hercegovine, te smještena u Zavod za zbrinjavanje mentalno invalidnih lica. Naime, time nije ispunjen zahtjev „zakonitosti“ u smislu Evropske konvencije, pri činjenici da Zakon o zaštiti lica s duševnim smetnjama definiira mogućnost, uvjete, način i postupak zadržavanja, odnosno pritvaranja lica s mentalnim poremećajima, koji nije primijenjen u konkretnom slučaju. Također, postoji kršenje člana 5. stav 4. Evropske konvencije kada o apelantičinom prisilnom smještaju, odnosno produženju prisilnog smještaja odluku nikada nije donio sud niti neki drugi nezavisni organ (Odluka broj AP-2472/11).

**13. Da li imate sudsku praksu koja se odnosi na poštovanje vladavine prava od strane privatnih aktera koji izvršavaju javne funkcije?**

Ustavni sud do sada nije imao praksu po ovom pitanju.

**14. Da li su javni zvaničnici odgovorni za svoja djela, i po zakonu i u praksi? Postoje li problemi sa djelokrugom imuniteta za neke zvaničnike, npr. kroz sprečavanje djelotvorne borbe protiv korupcije? Da li imate sudsku praksu koja se odnosi na odgovornost javnih zvaničnika za njihova djela?**

Bosanskohercegovački pravni okvir po pitanju imuniteta je veoma složen i opširan zbog postojanja više ustava, pravilnika i zakona o imunitetu. Kada je riječ o pravnoj regulativi na nivou države treba početi od teksta Ustava Bosne i Hercegovine koji članom IV/3.j) daje imunitet delegatima i članovima Parlamentarne skupštine u vezi sa bilo kojim djelom kojeg su izvršili obavljajući dužnosti u

Parlamentarnoj skupštini. Treba pomenuti da je nakon usvajanja Dejtonskog ustava, po Zakonu o imunitetu Bosne i Hercegovine donesenom 1997. godine, delegatima i članovima Parlamentarne skupštine bio priznat apsolutni imunitet po kojem je svaki postupak (građanski ili krivični) pokrenut protiv nekog delegata ili člana Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine prekinut za vrijeme trajanja njegovog mandata. Međutim, Visoki predstavnik je 2002. godine (OHR)<sup>3</sup> nametnuo novi Zakon o imunitetu Bosne i Hercegovine te je van snage stavljen stari zakon i bitno promijenjeno tumačenje obima imuniteta koji se dodjeljuje delegatima ili članovima Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine. Parlamentarna skupština je u 2003. godine usvojila ovaj zakon u redovnoj proceduri. Novi zakon ne predviđa generalnu zabranu vođenja krivičnih ili građanskih postupaka nego služi kao odbrana u slučaju da se takvi postupci pokrenu zbog radnji koje su delegati (članovi gornjeg doma) ili članovi (poslanici Predstavničkog doma) preduzeli u okviru svojih dužnosti. Prema ovom zakonu članovima i delegatima zakonodavnog tijela odnosno Parlamentarne skupštine priznat je imunitet od građanske i krivične odgovornosti dok je nosiocima izvršne vlasti priznat imunitet od građanske odgovornosti. U skladu sa ovim zakonom odluku o tome da li se u konkretnom slučaju primjenjuje imunitet ili ne prepuštena je nadležnom sudu a resorna ministarstva su obavezana na donošenje standardnih proceduralnih pravila kojima se uređuje rješavanje tih pitanja i određuje sud nadležan za njihovo rješavanje. Ustavni sud je u kratkom vremenu nakon usvajanja Zakona o imunitetu na državnom i entiteskom nivou, u okviru apstraktne nadležnosti, donio odluku kojom je, utvrdio da su Zakon o imunitetu Bosne i Hercegovine i Zakon o imunitetu Federacije Bosne i Hercegovine u skladu sa Ustavom Bosne i Hercegovine. Ustavni sud je u konkretnom predmetu utvrdio da je *ratio* donošenja osporenih zakona bio da se uspostavi ravnoteža između potrebe za zaštitom integriteta zakonodavnih i izvršnih institucija i potrebe da se preduprijedi da pojedinci u takvim institucijama zloupotrijebe ovlaštenja, te da se osigura javna odgovornost lica koja obavljaju izabrane dužnosti, dok se istovremeno osigurava da takva lica uživaju takve vidove imuniteta kakvi su primjereni za ispravno vršenje njihovih funkcija. Praksa Ustavnog suda u pogledu imuniteta se mijenjala u skladu sa zakonskim i, na entitetskom nivou, ustavnim izmjenama. Naime, u periodu prije nego što će doći do navedenih izmjena u izvjesnom broju slučajeva Ustavni sud je zaključio da je došlo do povrede prava na pravično suđenje iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije, zbog toga što je krivični postupak protiv apelanata u konkretnim slučajevima pokrenut prije nego što je riješeno pitanje imuniteta. U tim slučajevima Ustavni sud nije ispitivao pitanje imuniteta u meritumu, nego je konstatirao da se ono treba riješiti u zakonom propisanoj proceduri. Tom prilikom, Ustavni sud je naglasio da su redovni sudovi bili obavezni da razmotre pitanje imuniteta kao važno prethodno pitanje u krivičnom postupku, a njihov propust Ustavni sud je smatrao povredom prava na pravično suđenje iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije (odluke br. U 59/01, U 60/01 i U 61/01). Ustavni sud je navedene odluke donio 10. maja 2002. godine kada su pravne okolnosti bile bitno drugačije. Naime, tada je bio na snazi član Ustava Federacije Bosne i Hercegovine koji je striktno zabranjivao vođenje krivičnog postupka protiv određenih nosilaca izvršne vlasti za krivična djela učinjena u vršenju njihove dužnosti. Navedena odredba iz Ustava Federacije Bosne i Hercegovine bila je inkorporirana i u kantonalne ustave, tako da su i određeni nosioci kantonalne izvršne vlasti uživali imunitet od krivičnog gonjenja za krivična djela učinjena u okviru njihove dužnosti. Osim toga, u to vrijeme nije postojala jasna procedura koja bi propisivala postupanje sudova u slučaju istaknutog prigovora imuniteta. Nakon izmjena pravnih okolnosti vezanih za pitanje imuniteta koje su počele nametanjem Zakona o imunitetu od strane Visokog predstavnika (OHR) te donošenjem odluke Ustavnog suda o saglasnosti novih zakona o imunitetu sa Ustavom Bosne i Hercegovine Ustavni sud je svoju praksu prilagodio novonastaloj

---

<sup>3</sup> Ured visokog predstavnika (OHR) je *ad hoc* međunarodna institucija odgovorna za nadgledanje implementacije civilnih aspekata Mirovnog sporazuma kojim je okončan rat u Bosni i Hercegovini. Funkcija visokog predstavnika je uspostavljena u skladu sa Općim okvirnim sporazumom za mir u Bosni i Hercegovini (Daytonski mirovni sporazum).

pravnoj situaciji. U novijim predmetima apelanti su apelacijama pobijali odluke redovnih sudova i Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine o pitanju prava na imunitet. Ustavni sud Federacije BiH<sup>4</sup> je, odlučujući o žalbama apelanata, nosiocima izvršene vlasti, na rješenja nadležnih redovnih sudova o pitanju njihovog prava na imunitet od krivične odgovornosti, donio rješenja kojima je odbio žalbe i potvrdio rješenja redovnih sudova, prema kojima je utvrđeno da apelanti nemaju pravo na imunitet od krivične odgovornosti. Suštinski razlozi za ovakve odluke redovnih sudova i Ustavnog suda Federacije BiH su da je imunitet privilegija javno-pravnog karaktera, koja traje dok traje funkcija nosilaca imuniteta, te da prema Zakonu o imunitetu Federacije BiH koji je stupio na snagu 6. oktobra 2002. godine, nosiocima izvršne vlasti u Federaciji BiH i kantonima, je priznat samo imunitet od građanske odgovornosti. Pored toga, Ustavni sud Federacije BiH svoja rješenja zasniva i na činjenici da je Amandmanom LXV na Ustav FBiH (stupio na snagu također 6. oktobra 2002 godine), brisan član IV.B.4.10. Ustava FBiH kojim je bio utvrđen imunitet za predsjednika Federacije, potpredsjednika Federacije, premijera, zamjenika premijera i ostale članove Vlade FBiH. Ustavni sud je u navedenim odlukama prije svega istakao da njegov zadatak nije da ispita da li apelanti imaju ili nemaju pravo na imunitet, jer je to pitanje konačno riješeno odlukama Ustavnog suda Federacije. Zadatak Ustavnog suda u konkretnom slučaju je da ispita da li su osporena rješenja Ustavnog suda Federacije povrijedila prava apelanta na pravično suđenje, u postupku u kojem je odlučivano o njihovom prigovoru imuniteta. Odlukama Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, kojima je odlučeno o navedenim apelacijama, podržan je pravni stav Ustavnog suda Federacije BiH. Ustavni sud Bosne i Hercegovine je zaključio da rješenja Ustavnog suda Federacije BiH sadrže sasvim dovoljno razloga iz kojih se može vidjeti zašto taj sud smatra da su prigovori apelanata u pogledu imuniteta neosnovani, te da stoga nije došlo do povrede prava apelanata na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije (Odluke br. AP 72/04, AP 58/03, AP 412/04, AP 527/04). Posljednjih godina odluke po apelacijama kojima se pokreće pitanje imuniteta su jako rijetke.

#### **IV. Pravo i pojedinac**

##### **15. Da li postoji pristup za pojedince Vašem sudu (neposredni / posredni) protiv općih akata / individualnih akata? Molimo da ukratko objasnite modalitete / procedure.**

Jedna od važnijih i najčešće korištenih nadležnosti Ustavnog suda je zaštita ustavnih prava i sloboda pojedinaca, uključujući i prava i slobode iz Evropske konvencije u postupku iz apelacione nadležnosti Ustavnog suda. Institut apelacije pred Ustavnim sudom (poznat kao «ustavna tužba» u drugim zemljama) predstavlja posljednji stepen zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda u Bosni i Hercegovini. Apelacija se može podnijeti Ustavnom sudu BiH protiv presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini<sup>5</sup>. Međutim, u svojoj jurisprudenciji Ustavni sud je pojam „presude” tumačio šire, tako da je apelaciju moguće podnijeti ne samo protiv presuda već i protiv drugih odluka i rješenja redovnih sudova kojima se konačno rješava o određenim pravima i slobodama. Apelacija je dakle posljednja prilika da Bosna i Hercegovina unutar svog sudskog sistema ispravi eventualno kršenje ljudskih prava, a vršenjem te nadležnosti Ustavni sud, kao nezavisna institucija koja u svom radu primjenjuje norme i standarde Evropske konvencije i druge norme i standarde međunarodnog prava o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, postaje najjači domaći mehanizam zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda.

<sup>4</sup> U Bosni i Hercegovini, pored državnog, i entiteta, Federacija BiH i Republika Srpska, imaju svoje ustavne sudove.

<sup>5</sup> Ustavni sudovi entiteta nemaju ovu nadležnost a „apelaciona” nadležnost Suda BiH je zapravo drugostepena redovna nadležnost a ne odlučivanje po tzv. apelacijama odnosno ustavnim tužbama ili ustavnim žalbama (kako se ovaj instrument zaštite ljudskih prava ponegdje zove) jer je ona rezervisana samo za Ustavni sud Bosne i Hercegovine.

Pravilima Ustavnog suda je propisano također da se iznimno apelacija može razmatrati i kada nema odluke nadležnog suda, ukoliko ukazuje na ozbiljna kršenja prava i osnovnih sloboda koja štite Ustav Bosne i Hercegovine ili međunarodni dokumenti koji se primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Na ovaj način se pred Ustavni sud može djelotvorno postaviti pitanje dužine trajanja postupka pred sudovima i drugim organima iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ali i neka druga pitanja, kao npr. pitanje kršenja određenih ljudskih prava i sloboda zbog neizvršenja pozitivnih obaveza države. Ustavni sud svoju praksu odlučivanja o apelacijama zasniva na praksi i standardima ranije Evropske komisije za ljudska prava i Evropskog suda za ljudska prava. Ustavni sud načelno ne ulazi u pitanje pravilnosti i zakonitosti pobijanog pojedinačnog akta, već sudi samo o povredi određenih, često i restriktivno shvaćenih ustavnih pitanja i prava. Ovakva praksa Ustavnog suda motivisana je prije svega potrebom da se njegovo djelovanje svede u granice njegove ustavne nadležnosti, tj. na zaštitu ustavnih a ne svih subjektivnih prava građana.

Ustavni sud je nadležan da odlučuje da li je neka odredba ustava ili zakona jednog entiteta saglasna sa Ustavom Bosne i Hercegovine. Sporove ovakve vrste mogu pred Ustavnim sudom pokrenuti samo član Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući, ili njegov zamjenik, bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine; jedna četvrtina članova/delegata bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine, ili jedna četvrtina članova bilo kojeg doma zakonodavnog organa jednog entiteta.

**16. Da li je Vaš sud razvio sudsku praksu koja se tiče pristupa redovnim / nižestepenim sudovima (npr. preduvjeti, koji uključuju troškove, zastupanje od strane advokata, vremenska ograničenja)?**

Član 6. Evropske konvencije osigurava svakom licu pravo da se povodom bilo kojeg njegovog zahtjeva, koji je povezan sa njegovim građanskim pravima i obavezama, obrati sudu ili tribunalu. Na taj način član 6. Evropske konvencije obuhvata i „pravo na sud“, gdje „pravo pristupa sudu“ konstituirá jedan njegov aspekt. Dakle, iako pravo pristupa sudu nije eksplicitno navedeno kao takvo članom 6. Evropske konvencije, ono predstavlja proizvod sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava. Ovakvu praksu slijedi i Ustavni sud. Praksa Ustavnog suda u pogledu pristupa sudu je značajna. Ustavni sud utvrdio je povrede prava na pristup sudu u nizu slučajeva i iz različitih razloga. U odluci broj U 106/03 predmet analize Ustavnog suda je bilo pitanje da li postupci pred upravnim organima koji se vode u skladu sa relevantnim zakonima o prekršajima zadovoljavaju uvjete predviđene članom 6. stav 1. Evropske konvencije, odnosno da li je nužno da lica čija se prava i obaveze utvrđuju u tim postupcima imaju sudsku zaštitu u odnosu na odluke upravnih organa. Zaključak Ustavnog suda je bio da ni prvostepeni ni drugostepeni prekršajni organi ne ispunjavaju zahtjeve iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije u vezi sa „nezavisnim i nepristrasnim, zakonom uspostavljenim sudom“ radi «utvrđivanja krivične optužbe». Također je zaključeno da relevantni propisi ne predviđaju nezavisan i nepristrasan sud u konkretnom slučaju. Ustavni sud je zaključio da se u konkretnim slučajevima radilo o problemu kvaliteta zakona, jer je zakonodavac propustio da predvidi sudsku zaštitu pune jurisdikcije barem u jednom stepenu, kako to nalažu ustavni standardi. U predmetu broj AP-98/03 Ustavni sud je utvrdio povredu prava na pristup sudu u situaciji kada je odbačena apelantičina tužba zbog nenadležnosti i apelantica upućena da potražuje štetu kod Državne komisije za utvrđivanje ratne štete. Ustavni sud je utvrdio da su redovni sudovi trebali prihvatiti nadležnosti na osnovu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, te ispitati osnovanost apelantičinog tužbenog zahtjeva u smislu važećih odredaba Zakona o

vlasničkim odnosima i Zakona o obligacionim odnosima, te meritorno odlučiti da li tužene stranke snose odgovornost ili ne. Kada je riječ o ratnoj šteti, u velikoj grupi predmeta Ustavni sud je utvrdio povredu prava na pristup sudu kao elementa prava na pravično suđenje, jer je zakonom ili kojim drugim aktom vlasti onemogućeno izvršenje pravosnažne sudske presude, i kada takav zakon ili drugi akt stavlja «pretjeran teret na pojedince», čime ne zadovoljava uvjet proporcionalnosti između javnog interesa zajednice i osnovnih prava pojedinaca. Veoma zanimljiv primjer iz prakse Ustavnog suda je odluka u predmetu broj AP 369/10 u kojem je raspravljano pitanje diskriminacije u vezi sa pravom na pristup sudu. Naime, radilo se o predmetu u kojem je apelantu bilo onemogućeno da pred nadležnim sudom pokrene postupak tužbom radi razvoda braka. Osporenom odlukom je zaključeno da je apelantova tužba nedopuštena u smislu odredbe člana 43. Porodičnog zakona F BiH, kojom je propisano da muž nema pravo na tužbu za razvod braka za vrijeme trudnoće žene, ili dok njihovo dijete ne navršiti tri godine života. U konkretnom slučaju apelant je podnio tužbu u vrijeme kada njegova mladb. kćerka nije imala navršene tri godine života. Apelant je smatrao da je navedenom zakonskom odredbom muškarac diskriminiran u odnosu na ženu, budući da ona ima pravo na razvod u svako doba, a muškarcu se to pravo ograničava. Dakle, apelant ukazuje na diskriminaciju prema spolu. Ističe da je ženi omogućen razvod braka u svako doba i mogućnost zaključenja novog braka dok se mužu-muškarcu to pravo ograničava, te u periodu od tri godine ne može zaključiti novi brak, jer se ne može razvesti. Ustavni sud je zaključio da odredba člana 43. entitetskog Porodičnog zakona ne zadovoljava potreban zakonski kvalitet u mjeri u kojoj bi se poštivali standardi iz člana II/4. Ustava Bosne i Hercegovine i člana 14. Evropske konvencije u odnosu na pristup sudu kao segmentu prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Na osnovu navedenog, Ustavni sud je odlučio da je u konkretnom slučaju apelant diskriminiran prema spolu u vezi sa pravom na pristup sudu, te da je navedena zakonska odredba diskriminirajuća jer dovodi do različitog tretmana apelanta prema spolu, a da za takav različit tretman nema razumnog i objektivnog opravdanja. Stoga je Ustavni sud naložio Parlamentu i Vladi Federacije Bosne i Hercegovine da preduzmu odgovarajuće mjere iz svoje nadležnosti kako bi se osiguralo poštivanje ustavnog prava na pristup sudu bez diskriminacije prema spolu u smislu ove odluke i u svim drugim relevantnim slučajevima. Postupajući po nalogu Ustavnog suda iz navedene odluke, Vlada FBiH je obavijestila Ustavni sud da je Parlament FBiH donio Zakon o izmjenama i dopunama Porodičnog zakona FBiH kojim se sporna zakonska odredba briše.

Zanimljiv je i predmet broj AP 2691/10 gdje se suština apelantovih navoda u pogledu kršenja prava na pravično suđenje svodila, uglavnom, na tvrdnje da je došlo do kršenja apelantovog prava na pristup sudu jer nije udovoljeno njegovom zahtjevu da se odgodi ročište za glavnu raspravu koje je zakazano i održano na drugi dan vjerskog praznika. U konkretnom slučaju, apelant je blagovremeno podnesenim pismenim zahtjevom (osam dana prije održavanja ročišta) zatražio od Općinskog suda da odgodi ročište za glavnu raspravu zakazano za drugi dan vjerskog praznika. Pošto prvostepeni sud nije smatrao opravdanim razlog koji je apelant naveo u zahtjevu za odgodu ročišta, glavna rasprava je održana bez apelantovog prisustva. Odlučujući o apelantovom prijedlogu za povrat u pređašnje stanje, Općinski sud je prijedlog odbio uz obrazloženje da razlozi koje je apelant naveo u prijedlogu za povrat u pređašnje stanje *ne spadaju u krug opravdanih razloga*. U navedenom predmetu, Ustavni sud je zaključio da je došlo do kršenja apelantovog prava na pristup sudu kao segmentu prava na pravično suđenje kada apelantov zahtjev za odgodu ročišta, koji je zakazan za drugi dan vjerskog praznika nije, u okviru diskrecionih ovlaštenja Općinskog suda, prepoznat kao opravdan razlog za odgodu ročišta, pri čemu je, prilikom odlučivanja, izostala posebna senzibiliziranost redovnih sudova za apelantovo pravo na zadovoljavanje njegovih vjerskih i tradicijskih potreba. U navedenoj odluci je Ustavni sud, također,

podsjetio da Bosna i Hercegovina, kao multikulturalna i multietnička zajednica, mora da njeguje duh tolerancije i uvažavanja kulturnih i tradicijskih osobenosti svojih naroda. Upravo navedeno, kao temeljna vrijednost jednog multikulturalnog društva kao što je Bosna i Hercegovina, prema ocjeni Ustavnog suda, također bi trebalo da posluži kao uporište redovnim sudovima da prihvate apelantov zahtjev u situaciji kada procesnim zakonom nije precizirano koji su to opravdani razlozi za odgodu ročišta. Prema ocjeni Ustavnog suda, u konkretnom slučaju se zaista i radilo o opravdanom zahtjevu kojem je trebalo biti udovoljeno.

U vezi sa taksama, kao jednom vrstom procesne prepreke u kontekstu prava na pristup sudu, pred Ustavnim sudom se u predmeta U 8/12 postavilo pitanje usklađenosti postojanja zakonskog ograničenja u kontekstu prava na pristup sudu. Naime, u navedenom predmetu koji je pokrenut zahtjevom od strane Općinskog suda u Sarajevu podnosilac zahtjeva je problematizirao kompatibilnost određenih odredbi Zakona o sudskim taksama Kantona Sarajevo<sup>6</sup> i Zakona o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine članom i 6. stav 1. Evropske konvencije, kojima se garantuje pravo na pravično suđenje u vezi sa plaćanjem taksi. Ustavni sud je, u odnosu na osporeni član Zakona o taksama Kantona Sarajevo (prema kojem, između ostalog, *Sud neće preduzimati nikakve radnje ako takseni obveznik nije platio taksu propisanu ovim zakonom*), zaključio da je ta odredba suprotna pravu na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, zato što onemogućavanje vođenja postupka, ako na podnesak, uključujući i tužbu, nije unaprijed plaćena sudska taksa, te stoga takva odredba u zakonu ne predstavlja sredstvo koje je razumno proporcionalno ostvarenju legitimnog cilja, jer se na taj način potpuno ograničava pravo na pristup sudu odnosno mogućnost vođenja sudskog postupka, čime za stranku u postupku mogu nastati neotklonjive štetne posljedice, što je suprotno samoj suštini prava na pravično suđenje iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Na drugoj strani, Ustavni sud je zaključio da je osporena odredba člana Zakona o parničnom postupku (*Svaka stranka prethodno sama snosi troškove koje je prouzrokovala svojim radnjama*) u skladu sa pravom na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, budući da se tom odredbom ne onemogućava vođenje postupka, već je propisan opći princip u odnosu na troškove parničnog postupka. Stoga je naloženo Skupštini Kantona Sarajevo da najkasnije u roku od šest mjeseci od objave ove odluke u "Službenom glasniku Bosne i Hercegovine" usaglasi odredbu osporenog člana Zakona o sudskim taksama Kantona Sarajevo sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članom 6. stav 1. Evropske konvencije. S ciljem implementacije navedene Odluke Ustavnog suda, Skupština Kantona Sarajevo je po hitnom postupku usvojila Zakon o izmjenama Zakona o sudskim taksama kojim je sporni član izmijenjen na način da je, između ostalog, navedeno da *neplaćena sudska taksa ne zadržava tok sudskog postupka*.

### **17. Da li je Vaš sud razvio sudsku praksu o drugim individualnim pravima koja se odnose na vladavinu prava?**

Ustavni sud se na princip pravne sigurnosti pozivao kao na element principa vladavine prava ali i kao element prava na pravično suđenje. Ranije u tekstu su navedeni primjeri iz prakse gdje je Ustavni sud utvrdio povredu prava na pravnu sigurnost u situaciji kada isti sud, koji je pri tom i sud posljednje instance za odlučivanje u određenom pitanju, u slučajevima koji se zasnivaju na istom ili sličnom

---

<sup>6</sup> U entitetu Federacija BiH postoji 10 kantona kao administrativno teritorijalnih jedinica, te općine i gradovi kao jedinice lokalne samouprave i uprave. Republika Srpska je centralizirani entitet koji nema kantone ali ima općine i gradove.



činjeničnom i pravnom osnovu, donosi proturječne odluke u kojima su izostala obrazloženja i razlozi iz kojih bi bilo vidljivo zašto je sud odstupio od ranije prakse, a pri tom ne postoji mehanizam koji bi osigurao konzistentnost u odlučivanju. Princip pravne sigurnost u okviru prava na pravično suđenje Ustavni sud eksplicitno navodi i u predmetu koji se ticao disciplinskog postupka pred Visokim sudskim i tužilačkim vijećem (vidjeti tačku 53. Odluke broj AP 4101/09). Princip pravne države nalaže državi da mora predvidjeti djelotvorne mehanizme za zaštitu i kontrolu pravilnog provođenja zakona. U tom kontekstu treba napomenuti da Ustavni sud, između ostalog, kontroliše da li je država predvidjela djelotvorne mehanizme za zaštitu i kontrolu provođenja zakona. Ustavni sud nema nadležnost da *ex officio* pokreće postupak ocjene ustavnosti. Međutim, zauzeo je stav da „ima nadležnost da u postupku iz apelacione jurisdikcije izvrši i konkretnu ocjenu ustavnosti u smislu člana VI/3.c) Ustava Bosne i Hercegovine ako je to potrebno“ (Odluka broj U-106/03). Na ovaj način Ustavni sud je u dosadašnjoj praksi štitio prava apelanata na pravično suđenje (AP 3947/12), slobodu i sigurnost (AP 498/15), imovinu (AP 1524/06) te zabranu diskriminacije (AP 369/14).

**18. Da li se vladavina prava koristi kao opći koncept u nedostatku konkretnih temeljnih prava ili garancija u tekstu Ustava u Vašoj zemlji?**

Princip vladavine prava se u dosadašnjoj praksi Ustavnog suda vezanog za apstraktnu nadležnost (ocjenu ustavnosti) koristio kao osnova i opći princip a u okviru apelacione nadležnosti u sklopu nekih od prava zagaranovanih Ustavom Bosne I Hercegovine i Evropskom konvencijom.