

## **XIX. kongres Konferencije evropskih ustavnih sudova**

### **Oblici i granice sudskog suzdržavanja od donošenja odluka/intervencije: Slučaj ustavnih sudova**

Ustavne kulture variraju, a percepcije sudova o njihovoj vlastitoj ulozi u ustavnoj demokraciji utiču na intenzitet njihovog nadzora u predmetima koji se odnose na temeljna prava. Mnogi sudovi praktičiraju sudsko suzdržavanje od donošenja odluka ili intervencije.

Sudsko suzdržavanje od donošenja odluka ili intervencije je pravni alat koji su izmislili suci kako bi podržali podjelu vlasti i suzdržali se od intervencije/uplitanja u stvari za koje se smatra da su izvan njihove stručnosti ili nadležnosti za odlučivanje. Alat je korišten, najistaknutije, u predmetima koji se tiču ljudskih prava. To je slučaj zbog njihove transcendentne kvalitete, jer oni dotiču sva značajna područja javnog odlučivanja.

Rečeno je da pretjerano suzdržavanje od donošenja odluka ili intervencije ugrožava vladavinu prava i podjelu vlasti jednako kao i pretjerani pravosudni aktivizam. Način na koji se suci odnose prema sudskom suzdržavanju od donošenja odluka ili intervencija temeljno je pitanje ustavnog principa koji se tiče pravilne uloge svake grane vlasti u odnosu na značajna pitanja javne politike.

Sljedeća pitanja imaju za cilj otkriti razlike u vršenju sudskog suzdržavanja od donošenja odluka ili intervencije evropskih ustavnih sudova.

### **Upitnik**

*za nacionalne izvještaje*

#### **I. Pitanja koja se ne odnose na pitanja o kojima se presuđuje i intenzitet suzdržavanja od donošenja odluka**

1. Šta vaš sud podrazumijeva pod „sudskim suzdržavanjem od donošenja odluka/intervencije“?

Ustavni sud Bosne i Hercegovine se prilikom tumačenja svojih nadležnosti uvijek drži teksta Ustava Bosne i Hercegovine i obaveze da podržava Ustav Bosne i Hercegovine.<sup>1</sup>

O „sudskom suzdržavanju od donošenja odluka“ bi se moglo govoriti jedino u situacijama u kojima se radi o uplitanju u nadležnosti nižerangiranih organa gdje su prije svega oni ti koji

---

<sup>1</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj U 5/04 od 27. januara 2006. godine

trebaju rješavati konkretne slučajeve i situacijama kada Ustavni sud nije nadležan za odlučivanje (što je propisano Pravilima Ustavnog suda Bosne i Hercegovine).

Odnos ustavnog suda i zakonodavca je, bez sumnje, od krucijalnog značaja za ovo pitanje. U ovom odnosu uvijek su prisutne dileme o tome do koje mjere suđenje obuhvaća i politiku, odnosno diskreciju; do koje mjere sudije moraju promovirati izvjesnost zakona, odnosno ciljeve pravde, i koje su to dopuštene tehnike u interpretaciji zakona. Uprkos mogućnosti međusobnog utjecaja obje vrste vlasti moraju voditi računa o tome da ne uđu ili ugroze samu suštinu koja je karakteristična za ustavni sud, tj. zakonodavca. Dakle, veoma je osjetljivo pitanje postavljanja granice iznad koje se ustavni sud pretvara u dopunskog zakonodavca ili, čak šta više, svojim odlukama utječe na stvaranje ili realizaciju političke volje.

Danas se, međutim, nerijetko može čuti da se načelo učinkovite funkcionalnosti države mora tumačiti na takav način da se, između ostalih, i od ustavnih sudova zahtijeva primjena tzv. sudskog aktivizma. On podrazumijeva ekstenzivno i dinamičko tumačenje ustavnih prava i sloboda, razrješavanje političkih kriza nametanjem prijelaznih zakonodavnih rješenja i slično. Time se žele prevladati razni problemi čiji izvor leži u deficitarnim ustavnopravnim sustavima država sa složenim političkim ili nacionalnim elementima. Iako sudski aktivizam, obzirom na cilj koji se želi time postići, može imati svoju pozitivnu ulogu u određeno vrijeme i na određenom mjestu, on objektivno narušava uobičajenu podjelu sistema vlasti, a što se posebno tiče odnosa ustavnih sudova prema zakonodavnim tijelima.

Međutim, ako je u današnje doba zaštita načela vladavine prava, koja nužno uključuje učinkovitu zaštitu ljudskih prava i sloboda, nezaobilazna obaveza ustavnog sudstva, postavlja se pitanje je li proaktivno tumačenje ustavnih normi u pojedinim slučajevima i intervencionistički pristup rješavanju problema nezaobilazni prerogativ ustavnog sudstva, a ne sudski aktivizam, obzirom da on uvijek ima negativan prizvuk sa tačke gledišta zakonodavca. Drugim riječima, postavlja se pitanje jesu li u današnje doba određene mjere ustavnih sudova, koje imaju za cilj zaštitu pravne države, a koje su se ranije mogle tretirati kao klasične mjere kritiziranog sudskog aktivizma, još uvijek ekskluzivno pravo zakonodavca obzirom na njegov pretpostavljeni parlamentarni suverenitet rješavanja političkih pitanja.

2. Postoji li spektar suzdržavanja od donošenja odluka za vaš sud? Postoje li „zabranjena“ područja ili uspostavljene zone bez pravne odgovornosti ili pitanja o kojima vaš sud ne

može presuđivati (npr. pitanje moralne kontroverze, političke osjetljivosti, društvene kontroverze, raspodjele oskudnih resursa, značajnih financijskih implikacija za vladu itd.)?

U specifičnim uslovima, društvenim, privrednim i političkim u Bosni i Hercegovini, u kojima djeluje od početka svog konstituisanja do danas, Ustavni sud savjesno i hrabro se koristi svojim ustavnim ovlaštenjima zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda zagarantovanih Ustavom Bosne i Hercegovine. Iz prakse Ustavnog suda više je nego vidljivo da je ovaj sud dinamičnim i evolutivim tumačenjem Ustava BiH doprinio dosljednom garantiranju ravnopravnosti i konstitutivnosti naroda na cijeloj teritoriji BiH, osiguranju suvereniteta, teritorijalnog integriteta i međunarodnog subjektiviteta države i jačanju pravne sigurnosti i vladavine prava, te zaštiti ljudskih prava. Ukupnost odluka u predmetima Ustavnog suda čini stvaran doprinos zaštiti i afirmisanju vladavine prava u Bosni i Hercegovini.

U jednoj od svojih odluka Ustavni sud Bosne i Hercegovine je naglasio da je njegova nadležnost određena Ustavom Bosne i Hercegovine, kao i ograničenjima (kočnicama) koje je Ustavni sud razvio kroz svoju praksu. Jedno od takvih ograničenja (kočnica) je, između ostalih, principijelan stav Ustavnog suda da ne ispituje činjenice koje su utvrdili redovni sudovi. Međutim, taj stav, kako je Ustavni sud naglasio, nije apsolutan s obzirom na to da praksa Ustavnog suda u tom pravcu dozvoljava izuzetke u slučajevima kada su relevantne činjenice utvrđene „očigledno proizvoljno“. Opravdanje za navedeni izuzetak Ustavni sud nalazi u činjenici da „proizvoljnost“, odnosno „arbitrarnost ili samovolja“ ne može biti u skladu sa principima iz Ustava Bosne i Hercegovine uprkos tome što utvrđivanje relevantnih činjenica spada u osnovnu nadležnost redovnih sudova. Dakle, navedeni izuzetak je potreban da bi se mogla popraviti odluka koja je potencijalno neustavna. Ovaj izuzetak se mora krajnje oprezno primjenjivati, ali ne smije postati apsolutno pravilo, jer bi to, u konačnici, predstavljalo redukciju ustavnih prava.<sup>2</sup>

Prethodno navedeno ima za cilj da ukaže na to da ne postoji „zabranjena“ područja ili uspostavljene zone bez pravne odgovornosti ili pitanja o kojima Ustavni sud ne može presuđivati. Jedino što može limitirati Ustavni sud u donošenju odluke je sam Ustav Bosne i Hercegovine i Pravila Ustavnog suda.

---

<sup>2</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-754/14 od 30.3.2017. godine, tačka 25.

3. Postoje li faktori koji određuju kada i kako vaš sud treba da se suzdrži od donošenja odluke (npr. kultura i uslovi vaše države; historijska iskustva u vašoj državi; apsolutni ili kvalificirani karakter spornih osnovnih prava; predmet spora pred Sudom; uključuje li sadržaj predmeta promjenu društvenih uslova i stavova)?

Osim slučajeva koji su navedeni u odgovorima na prethodno pitanje ne postoje drugi faktori koji mogu utjecati na to da li će Ustavni sud Bosne i Hercegovine donijeti odluku ili ne.

4. Postoje li situacije u kojima se vaš sud suzdržava od donošenja odluke ili intervencije jer nema institucionalnu stručnost ili nadležnost?

Čl. 18.3.a i 19.a Pravila Ustavnog suda propisuje odbacivanje apelacije odnosno zahtjeva u slučajevima kada Ustavni sud nije nadležan za odlučivanje. U predmetima iz apstraktne nadležnosti Ustavni sud se, između ostalih, u sljedećim slučajevima oglasio nenadležnim:

- Ustavni sud nije nadležan da odlučuje o saglasnosti odredbi ustava kantona s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine. (Odluka broj U-5/03). U odluci broj U-8/18 Ustavni sud je podsjetio da je nadležan da podržava Ustav BiH, ali da nema nadležnost da podržava i ustav entiteta jer je to pitanje u isključivoj nadležnosti entitetskog ustavnog suda.

- U predmetu broj U-8/05 u kojem je osporena ustavnost određenih općih akata na osnovu člana III/5.a) Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa čl. 5, 7. i 9. Aneksa 8. Općeg okvirnog sporazuma Ustavni sud je istakao da mu je Ustavom Bosne i Hercegovine data nadležnost da vrši kontrolu ustavnosti u odnosu na odredbe Ustava Bosne i Hercegovine, odnosno Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, te da mu nije data nadležnost da vrši kontrolu ustavnosti u odnosu na odredbe ostalih aneksa Opšteg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini.

- Predmet broj U-12/08 pokretao je pitanje izvršenja presude Evropskog suda u predmetu Karanović protiv BiH. U ovom predmetu Ustavni sud je naglasio da je izvršenje presude Evropskog suda međunarodnopravna obaveza Bosne i Hercegovine. Sistem kontrole izvršenja presuda Evropskog suda za ljudska prava, uključujući i, eventualno, donošenje mjera zbog neizvršenja tih presuda, u potpunosti je u diskreciji Savjeta Evrope. Iz ovog razloga Ustavni sud je zaključio da nema nadležnost da utvrđuje da li je predmetna presuda izvršena ili ne, ili

nadležnost da naloži određenom javnopravnom subjektu u Bosni i Hercegovini da izvrši obaveze iz te presude.

- U predmetu broj U-5/20 Ustavni sud je naglasio da se u konkretnom slučaju radi o ocjeni zakonitosti akta za koji postoji sudska zaštita pred redovnim sudom (Sudom BiH, u skladu sa nadležnošću tog suda) i bez obzira na moguću ocjenu o kršenju zakona, u postupku pred Ustavnim sudom se ne može cijeliti zakonitost opšteg akta (kao podzakonskog akta), već ustavnost, ako su ispunjeni uslovi koji su već navedeni u praksi Ustavnog suda. Upravo imajući u vidu tvrdnje iz zahtjeva u pogledu neustavnosti i nezakonitosti osporene Odluke o odgađanju održavanja lokalnih izbora 2020. godine, koje se odnose na produženje trajanja mandata izabranih predstavnika, nemogućnost odgađanja izbora u cijelosti, razloge za odgađanje izbora zbog nemogućnosti glasanja i nepridržavanje roka do kojeg se izbori mogu odgoditi, Ustavni sud smatra da se radi o nadležnosti redovnog suda. Stoga, ne postoje razlozi da Ustavni sud odstupi od svoje prakse u tumačenju nadležnosti, odnosno da se oglasi nadležnim za ocjenu ustavnosti osporene Odluke, kao pravnog akta niže pravne snage od zakona, odnosno akta koji nije izričito naveden u odredbi člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine.

**5. Da li postoje slučajevi u kojima se vaš sud suzdržao od donošenja odluke jer je postojao rizik od sudske greške?**

Ne postoje.

**6. Postoje li slučajevi u kojima se vaš sud suzdržao od donošenja odluke pozivajući se na institucionalni ili demokratski legitimitet donosioca odluka?**

Ustavni sud se u nizu svojih odluka iz apstraktne nadležnosti bavio razmatranjem ovlaštenja visokog predstavnika da donosi zakone, kao i pravnom prirodom i statusom takvih zakona. U Odluci broj U 9/00 od 3. novembra 2000. godine Ustavni sud je ispitivao ustavnost Zakona o državnoj graničnoj službi koji je nametnuo visoki predstavnik međunarodne zajednice u Bosni i Hercegovini 13. januara 2000. godine, nakon što Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine nije usvojila nacrt zakona koji je 1999. godine predložilo Predsjedništvo Bosne i Hercegovine. Uzimajući u obzir sveukupnu situaciju u Bosni i Hercegovini, Ustavni sud je istakao da pravni status visokog predstavnika kao predstavnika međunarodne zajednice nije izuzetak, već su slične funkcije poznate iz drugih zemalja u specijalnim političkim okolnostima. Ustavni sud je dalje istakao da je međunarodna zajednica visokom predstavniku

povjerala posebne ovlasti i njegov mandat je međunarodnog karaktera. U konkretnom slučaju, visoki predstavnik – čije ovlasti koje proizlaze iz Aneksa 10. Općeg okvirnog sporazuma, relevantnih rezolucija Vijeća sigurnosti Ujedinjenih naroda i Bonske deklaracije, nisu podložne kontroli Ustavnog suda, kao ni vršenje tih ovlasti – intervenirao je u pravni sistem Bosne i Hercegovine, supstituirajući domaće vlasti. U tom pogledu, on je, djelovao kao vlast Bosne i Hercegovine, a zakon koji je on donio je prirode domaćeg zakona te se mora smatrati zakonom Bosne i Hercegovine. Stoga, kako je istakao Ustavni sud, bez obzira na prirodu ovlasti dodijeljenih visokom predstavniku Aneksom 10. Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini, činjenica da je Zakon o državnoj graničnoj službi donio visoki predstavnik, a ne Parlamentarna skupština, ne mijenja njegov status zakona, ni u njegovoj formi, budući da je ovaj zakon objavljen kao takav u „Službenom glasniku Bosne i Hercegovine“, kao ni u njegovoj suštini, koja se, bio on ili ne u saglasnosti sa Ustavom, tiče sfere koja potpada pod zakonodavnu nadležnost Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine prema članu IV/4.a) Ustava Bosne i Hercegovine. Parlamentarna skupština je slobodna da mijenja čitav tekst ili dio teksta ovog zakona u budućnosti, pod pretpostavkom da se ispoštuje odgovarajuća procedura. Ustavni sud je dalje, u ovoj odluci, istakao da nadležnost zaštite Ustava Bosne i Hercegovine, dodijeljena Ustavnom sudu prema prvoj rečenici člana VI/3. Ustava Bosne i Hercegovine, precizirana stavovima (a), (b) i (c), i čitana u vezi sa članom I/2. Ustava, koji glasi da je Bosna i Hercegovina demokratska država koja funkcioniše u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora, dodjeljuje Ustavnom sudu moć kontrole saglasnosti sa Ustavom svih akata, bez obzira na autora, dok god ta kontrola počiva na jednoj od nadležnosti pobrojanih u članu VI/3. Ustava Bosne i Hercegovine.

S druge strane, u predmetima iz apelacione nadležnosti, u kojima su osporavane odluke o smjenama sa određenih javnih funkcija koje je donio visoki predstavnik, Ustavni sud je imao u vidu odluku Evropskog suda u predmetu Dragan Kalinić i Milorad Bilbija protiv Bosne i Hercegovine u kojem je ovaj sud podsjetio da se smjene koje je naložio Visoki predstavnik u skladu sa njegovim «bonskim ovlastima» u principu mogu prepisati Ujedinjenim nacijama i da se Bosna i Hercegovina ne može smatrati odgovornom za takva smjenjivanja. Tako je, između ostalih, u predmetu broj AP-680/07 Ustavni sud istakao da su osporene odluke o smjeni sa javne funkcije donesene isključivo na temelju odluke visokog predstavnika, u odnosu na koje je Evropski sud zaključio da Bosna i Hercegovina nema odgovornost, te je zaključio da je apelacija *ratione personae* inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

Na jednak način je Ustavni sud odlučivao i u predmetima koji su se odnosili na prestanak radnog odnosa na osnovu akta IPTF-a, donesenog u okviru mandata Misije Ujedinjenih nacija u Bosni i Hercegovini. Ustavni sud je smatrao da se stav Evropskog suda zauzet u odluci Dragan Kalinić i Milorad Bilbija protiv Bosne i Hercegovine može primijeniti i u konkretnom slučaju, s obzirom da je akt IPTF-a, kojim je utvrđeno da apelant nije podoban za certifikaciju, donio u procesu certifikacije u skladu sa svojim ovlaštenjima iz Sporazuma, koji je 9. decembra 1998. godine potpisan između legalnih predstavnika Republike Srpske i predstavnika Misije Ujedinjenih nacija u Bosni i Hercegovini. U skladu sa tim, Ustavni sud je smatrao da Bosna i Hercegovina nema odgovornost za tu odluku Komesara IPTF-a, donesenu u okviru mandata Misije Ujedinjenih nacija u Bosni i Hercegovini, pa je shodno tome, apelaciju odbacio kao *ratione personae* inkompatibilnu sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

7. „Što se zakonodavstvo više tiče pitanja široke socijalne politike, sud će sve manje biti spreman da intervenira“. Da li je to važeći standard za vaš sud? Da li vaš sud dijeli koncepciju da o pitanjima politike treba odlučivati demokratskim procesom, jer sudovi nisu izabrani i nedostaje im demokratski mandat da odlučuju o pitanjima politike?

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u svojoj recentnoj praksi odlučivao o predmetu koji mu je proslijedio redovni sud a ticao se zahtjeva za ocjenu ustavnosti odredbe člana Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o osnovama socijalne zaštite, zaštite civilnih žrtava rata i zaštite porodice sa djecom kojom su propisani različiti uvjeti za korištenje naknada u oblasti socijalne zaštite, tj. uvjeti za ostvarivanje prava na ličnu invalidninu (razlike u naknada između lica sa invaliditetom i civilnih žrtava rata). Ustavni sud je u ovom predmetu konstatovao da se radi o sferi socijalne i ekonomske politike te da nadležna javna vlast tu ima široko polje slobodne procjene (*margin of appreciation*). Ustavni sud je dalje konstatovao da je javna vlast u boljoj poziciji od sudija Ustavnog suda da riješi pitanja koja se odnose na to ko će primati pomoć u oblasti socijalne zaštite, koliki će biti iznosi koji se isplaćuju na ime socijalne zaštite, te, kao što je u konkretnom slučaju, da se propišu uvjeti pod kojim određena lica mogu ostvarivati prava iz oblasti socijalne zaštite. U ovom slučaju javna vlast je propisala različit stepen oštećenja organizma kao uvjet za korištenje prava iz socijalne zaštite, konkretno prava na ličnu invalidninu. Opravdanje za navedeno je da se razlika u stepenu oštećenja organizma odnosi na „moralni dug“ ili „ratnu reparaciju“ koji država ima prema civilnim žrtvama rata zato što ih nije mogla zaštititi tokom rata. Osim toga, smatra se da lica sa invaliditetom sa stepenom oštećenja organizma u procentu od 60% do 80% mogu da rade, istina otežano, ali je u tom

pravcu zato i donijet Zakon o profesionalnoj rehabilitaciji invalida, kao i da iz ekonomskih razloga nije moguće osigurati sva potrebna sredstva da bi svima bile isplaćene naknade u istom iznosu. Kako je istakao Ustavni sud Bosne i Hercegovine navedeni razlozi zaista spadaju u slobodno polje procjene nadležne vlasti, te Ustavni sud nema razloga da ne prihvati da je u konkretnom slučaju razlika u postupanju imala razumno opravdanje, tj. da je različit tretman zasnovan na legitimnom cilju. U konačnici je Ustavni sud Bosne i Hercegovine zaključio da osporena odredba zadovoljava načelo proporcionalnosti jer uspostavlja pravičnu ravnotežu između javnog interesa i zaštite prava pojedinca, te da je u skladu sa članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.<sup>3</sup> S druge strane, Ustavni sud Bosne i Hercegovine je odlučujući o odredbi istog ovog zakona, a koja se odnosila na razliku između lica sa invalidnošću po godinama starosti, utvrdio da je ona u suprotnosti sa članom II/2. Ustava Bosne i Hercegovine, u vezi sa članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju, jer ukazuje na različit tretman lica sa invaliditetom, a ne postoji razumno i objektivno opravdanje za takvo postupanje. Ustavni sud Bosne i Hercegovine je naglasio da lica sa invaliditetom imaju pravo da u potpunosti i jednako učestvuju u društvu i da poboljšaju kvalitet svog života, te da je obaveza države da im omogući da dostignu najviši kvalitet životnog potencijala, poštovanja i digniteta, nezavisnosti, produktivnosti i jednakog učešća u društvu u najproduktivnijem i što pristupačnijem okruženju. Kako je istakao Ustavni sud na državi je da teži da socijalna politika u odnosu na lica sa invaliditetom bude takva da ne bude različitosti u pogledu ostvarivanja njihovih prava ili da se one svedu na najmanju moguću mjeru.<sup>4</sup> Ustavni sud Bosne i Hercegovine je utvrdio povredu člana 14. Evropske konvencije u vezi s pravom na porodični život u predmetu iz apelacione nadležnosti u kojem su osporene odluke kojima je odbijen apelanticin zahtjev za isplatu naknade plaće za vrijeme dok odsustvuje s posla zbog trudnoće, porođaja i njege djeteta, isključivo zbog toga što prema odredbi tada važećeg Zakona o socijalnoj zaštiti to pravo nisu mogla ostvariti lica koja nisu državljani BiH (apelantica je državljanka Francuske).<sup>5</sup> Evidentno je iz prakse Ustavnog suda Bosne i Hercegovne da je ovaj sud intervenirao i u predmetima koji se tiču socijalne politike.

**8. Da li vaš sud prihvata opći princip suzdržavanja od donošenja odluka pri prosuđivanju kaznene filozofije i politika?**

---

<sup>3</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj U-11/22 od 14.7.2022.

<sup>4</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj U-9/12 od 30.1.2013.

<sup>5</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-324/18 od 27.11.2019.



Kada je riječ o kaznoj politici, u predmetima koji su se odnosili na navode o visini kazne Ustavni sud Bosne i Hercegovine je podsjećao da prema praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije da preispituju zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog i procesnog prava. Ustavni sud je isticao da nije nadležan supstituisati redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, generalno, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila eventualno proizvoljna ili diskriminaciona. Dakle, u okviru apelacione nadležnosti Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupku pred redovnim sudovima.<sup>6</sup>

- 9.** Može doći do ograničenih okolnosti u kojima vlada ne može dati informacije Sudu, posebno u kontekstu nacionalne sigurnosti koji uključuje tajne obavještajne podatke. Da li se vaš sud suzdržao od donošenja odluke iz razloga nacionalne sigurnosti?

U dosadašnjoj praksi Ustavnog suda nije bilo takvih situacija.

- 10.** S obzirom na ulogu sudova kao čuvara Ustava, da li bi se oni trebali više uplitati u politiku (primijeniti strožiji nadzor) kada su vlade pasivne u uvođenju reformi usklađenih sa pravima?

Ustavni sud je u svojoj dosadašnjoj praksi donio nekoliko odluka interesantnih sa stanovišta svoje uloge čuvara Ustava, a u kontekstu pasivnosti nekih drugih nosilaca javne vlasti.

U Odluci broj U 44/01 iz februara 2004. godine Ustavni sud je utvrdio kako dio zakonske odredbe kojom su utvrđeni nazivi pojedinih gradova i općina u Republici Srpskoj nije u skladu sa Ustavom BiH i ostavio rok zakonodavcu za usaglašavanje ove neustavne odredbe. Nakon što zakonodavac nije otklonio utvrđene neustavnosti, Ustavni sud je u septembru 2004. godine donio odluku o prestanku važenja neustavnih odredbi, ali istovremeno i utvrdio privremeno, dok se ne otklone utvrđene neustavnosti, nove nazive gradova i općina. U ovoj odluci Ustavni sud je naveo kako ima u vidu činjenicu „nastanka pravne praznine prestankom važenja osporenih odredbi, kao i potrebu za nesmetanim funkcioniranjem grada i općina čiji nazivi su određeni odredbama zakona koje su prestale važiti, potrebu poštivanja Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH i međuentitetskog razgraničenja općina“. Međutim, Ustavni sud je

---

<sup>6</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-1694/20 od 12.1.2022. godine, tačka 52.

posebice naglasio da „s obzirom na njegovu ukupnu ustavnu ulogu objektivnog čuvara Ustava BiH, u konkretnom slučaju nije preuzeo ulogu zakonodavca“.

Odlukom broj U 3/11 od 27. maja 2011. godine Ustavni sud je utvrdio neustavnost zakonske odredbe kojom su utvrđena registraciona područja za određivanje jedinstvenog matičnog broja građana u pogledu naziva gradova i općina. Ni u ovom slučaju zakonodavac, u ostavljenom roku od šest mjeseci, nije izvršio odluku Ustavnog suda, te je Ustavni sud donio odluku o prestanku važenja neustavnih odredbi. Nakon toga više nije postojala mogućnost određivanja jedinstvenog matičnog broja građana. U realnom životu to je značilo da se ne mogu izdati lična dokumenta kao što je npr. pasoš, lična karta itd. Bilo je očigledno da se ljudska prava građana značajno krše. U takvoj situaciji, Ustavni sud je javno bio pozivan od strane građana ali i pojedinih političara, čak članova zakonodavnog tijela koje je trebalo donijeti predmetni zakon, da preuzme ulogu pozitivnog zakonodavca i, opet na privremenoj osnovi, utvrdi nazive gradova i općina za određivanje registracionih područja za dobivanje jedinstvenog matičnog broja. Međutim, do toga nije došlo. Zakonodavac je naknadno, prvenstveno pod pritiskom javnosti, donio odgovarajuće izmjene zakona.

Ustavni sud je donio i dvije odluke kojima je utvrdio neustavnost dva zakona na nivou Bosne i Hercegovine jer su, ustvari, imali pravne praznine. Odlukom broj U 6/12 od 13. jula 2012. godine Ustavni sud je utvrdio neustavnost Zakona o parničnom postupku pred Sudom BiH jer nema odredaba o nužnoj delegaciji nadležnosti Suda BiH što predstavlja pravnu prazninu koja vodi ka kršenju prava na pravično suđenje. Odlukom broj U 7/12 od 30. januara 2013. godine Ustavni sud je utvrdio neustavnost Zakona o plaćama i drugim naknadama u sudskim i tužilačkim institucijama na nivou BiH jer ne sadrži odredbe o pojedinim naknadama i time krši princip nezavisnosti pravosuđa kao osnovne garancije vladavine prava.

## **II. Donosilac odluka**

- 11.** Da li se vaš sud više suzdržava od donošenja odluka u vezi sa aktima Parlamenta nego odlukama izvršne vlasti? Da li se vaš sud suzdržava od donošenja odluka ili od intervencije u ovisnosti od stepena demokratske odgovornosti prvobitnog donosioca odluke?

Ne bi se moglo reći da u radu Ustavnog suda generalno postoji „politika“ suzdržavanja od donošenja odluka, pa samim tim i da postoji neki unaprijed zauzet „stav“ većeg suzdržavanja u odnosu na odluke bilo koje vrste vlasti.

- 12.** Kakav značaj vaš sud pridaje zakonodavnoj historiji? Koju pravnu relevantnost, ako uopće postoji, treba imati parlamentarno razmatranje za sudsku ocjenu usklađenosti ljudskih prava?

Bosna i Hercegovina je država specifičnih historijskih okolnosti. Iz te činjenice bi se mogao izvući zaključak da i zakonodavna historija ima određeni značaj u postupku donošenja odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, naročito kada je riječ o predmetima iz apstraktne nadležnosti.

- 13.** Da li vaš sud provjerava da je donosilac odluke opravdao odluku ili da li je odluka takva da bi je vaš sud donio da je sam bio donosilac odluke?

U skladu sa članom 23. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, Ustavni sud dostavlja zahtjev/apelaciju donositelju osporenog akta radi davanja odgovora, odnosno dostavljanja spisa. Nedostavljanje odgovora na zahtjev/apelaciju ne utječe na tok postupka pred Ustavnim sudom, koji će u tom slučaju svoju odluku temeljiti na dostavljenim informacijama koje nisu osporili drugi učesnici u postupku. Primjera radi, Ustavni sud je u predmetu broj U-19/22 obavio sudsko ispitivanje osporene odredbe Zakona o državljanstvu BiH kako bi ustanovio da li se osporenim odredbama zakona proizvoljno uskraćuje državljanstvo. U okviru tog ispitivanja, kao što je navedeno u stavu 27. odluke u ovom predmetu, zakonodavac nije dostavio nikakav odgovor na zahtjev u ovom predmetu. Kako je istakao Ustavni sud Bosne i Hercegovine zakonodavac je na taj način propustio dati odgovor na jedno veoma važno pitanje, to jest koji je *ratio legis* zakonodavac želio postići donošenjem osporene odredbe Zakona o državljanstvu.

- 14.** Da li se vaš sud suzdržava od donošenja odluke u ovisnosti od toga u kojoj mjeri je odluci ili mjeri prethodila detaljna istraga u vezi sa kompatibilnošću sa osnovnim pravima? Koliko temeljita mora biti zakonodavna istraga, na primjer, prije nego što će joj vaš sud, na kraju, dati važnost?
- 15.** Analizira li vaš sud da li su suprotna mišljenja u potpunosti zastupljena u parlamentarnoj debati prilikom usvajanja određene mjere? Je li dovoljno da se opsežna debata vodi o općim vrijednostima zakona ili fokus mora biti usmjereniji ka posljedicama po prava?

Odgovor na pitanja br. 14. i 15. je „ne“

- 16.** Je li činjenica da je odluku donijelo zakonodavno tijelo ili da je donesena nakon javnih konsultacija ili javne rasprave, uvjerljiv dokaz o demokratskom legitimitetu odluke?

Ustavni sud Bosne i Hercegovine donosi odluke na osnovu Ustava Bosne i Hercegovine, standarda Evropskog suda kao glavnog tumača Evropske konvencije i vlastite prakse. Sama činjenica da je odluku donijelo zakonodavno tijelo nema uticaja na odluku Ustavnog suda. Primjera radi, u predmetu broj U-1/11 Ustavni sud je razmatrao ocjenu ustavnosti zakona koji je donijela Narodna skupština Republike Srpske kao zakonodavni organ jednog od entiteta Bosne i Hercegovine. Ustavni sud je u ovom predmetu zaključio kako je entitet Republika Srpska donijela pobijani Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja protivno Ustavu Bosne i Hercegovine, jer se radi o isključivoj nadležnosti Bosne i Hercegovine u reguliranju pitanja imovine. Iz ovih razloga, pobijani zakon je proglašen protuustavnim. Ustavni sud je zaključio da cjelokupan zakon ne može ostati na pravnoj snazi.

### **III. Obim, zakonitost i proporcionalnost prava**

- 17.** Da li se vaš sud ikada suzdržao od donošenja odluke u fazi definisanja prava, dajući značaj vladinoj definiciji prava ili primjeni te definicije na činjenice?

Ustavni sud Bosne i Hercegovine nema nadležnosti vezane za preventivnu kontrolu ustavnosti koje bi omogućile da se u postupku donošenja propisa ili definisanja prava otklone eventualne neustavnosti. Ustavni sud Bosne i Hercegovine može reagovati tek ukoliko ovlašteni podnosilac podnese zahtjev za ocjenu ustavnosti zakona koji je donesen i stupio na snagu. Ukoliko se radi o ostvarivanju određenog, već definisanog prava na osnovu već donesenog zakona, takva se pitanja mogu rješavati kroz apelacionu nadležnost. U oba navedena slučaja, dakle i kroz apstraktnu i kroz apelacionu nadležnost, Ustavni sud Bosne i Hercegovine, kao što je rečeno i u odgovoru na prethodno pitanje, odlučuje na osnovu Ustava Bosne i Hercegovine, standarda koje je utvrdio Evropski sud i vlastite prakse.

- 18.** Da li priroda primjenjivih temeljnih prava utiče na nivo suzdržavanja od donošenja odluke? Smatra li vaš sud neka prava ili određene aspekte nekih prava važnijim tako da zaslužuju rigorozniju kontrolu od drugih?

Jedina „podjela“ o kojoj bi se iz prakse Ustavnog suda Bosne i Hercegovine moglo govoriti je generalizovana „podjela“ na apsolutna prava i prava koja se mogu ograničiti zakonom samo onda kada je to neophodno u demokratskom društvu. Već je prethodno rečeno da u praksi Ustavnog suda Bosne i Hercegovine generalno ne postoji „politika“ suzdržavanja od donošenja odluka, pa se ne može govoriti o suzdržavanju od donošenja odluka ni kada su temeljna prava u pitanju. Štaviše, Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u svojoj praksi isticao da standardi koje je uspostavio Evropski sud predstavljaju minimum standarda zaštite određenog prava zagarantiranog Evropskom konvencijom, te da navedeno ni na koji način ne sprečava Ustavni sud da pruži širi obim zaštite od onog koji pružaju standardi ustanovljeni praksom Evropskog suda.<sup>7</sup>

**19. Imate li skalu jasnoće kada ocjenjujete ustavnost zakona? Kako odlučujete koliko je zakon jasan? Kada primjenjujete pravilo *In claris non fit interpretatio*?**

Standard „kvaliteta zakona“ razvijen kroz praksu Evropskog suda Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u potpunosti prihvatio u svojim odlukama. Ustavni sud Bosne i Hercegovine u svojoj praksi često naglašava da princip vladavine prava nije ograničen samo na formalno poštivanje ustavnosti i zakonitosti već zahtijeva da svi pravni akti (zakoni, propisi i sl.) imaju određen sadržaj, odnosno kvalitet primjeren demokratskom sistemu, tako da služe zaštiti ljudskih prava i sloboda, u odnosima građana i organa javne vlasti u okviru demokratskog političkog sistema. U vezi s tim, Ustavni sud naglašava da standard kvaliteta zakona traži da zakonska odredba bude dostupna licima na koja se primjenjuje (transparentnost) i da za njih bude predvidljiva, to jeste dovoljno jasna i precizna da oni mogu stvarno i konkretno znati svoja prava i obaveze do stepena koji je razuman u datim okolnostima, kako bi se prema njima mogli ponašati. Osim toga, zakonska odredba treba da bude u skladu sa javnim interesom i njome se pojedincu ne može nametati pretjeran teret, odnosno zakonska odredba mora da bude proporcionalna u odnosu na sve relevantne strane. Prema mišljenju Ustavnog suda, svaka zakonska odredba, bez obzira na to da li se tiče prava koja su zaštićena Evropskom konvencijom, mora u određenom obimu ispunjavati standarde kvaliteta zakona koje je razradio Evropski sud za ljudska prava. Ukoliko se zakonska odredba ne tiče prava i obaveza koji su zaštićeni Evropskom konvencijom, onda, prema mišljenju Ustavnog suda, ispitivanje tih

---

<sup>7</sup> Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj AP-3184/16 od 10.10.2016. godine, tačka 36.

odredaba ne mora dosljedno slijediti smisao, jačinu i obim koji se standardu „kvaliteta zakona“ daju u presudama Evropskog suda.<sup>8</sup> U predmetu broj U-5/16 Ustavni sud Bosne i Hercegovine se bavio ocjenom ustavnosti određenih odredaba Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine koje su se, između ostalog, odnosile na određivanje i produženje posebnih istražnih radnji. U ovom predmetu Ustavni sud je, između ostalog, istakao da bi prema standardima Evropskog suda, budući da se radi o tajnim mjerama koje nisu podložne preispitivanju od strane lica na koja se one odnose ili šire javnosti, bilo suprotno vladavini prava da se zakonska diskrecija dodijeljena izvršnoj vlasti ili sudiji očituje u obliku neograničenih ovlaštenja, tako da zakon mora dovoljno jasno propisivati obim takve diskrecije dodijeljene nadležnim tijelima, te način njenog ostvarivanja koji pojedincu jamči odgovarajuću zaštitu od proizvoljnog miješanja. Ustavni sud je u ovom dijelu podsjetio da nije pitanje ustavnosti neodgovarajuća implementacija određenih zakonskih rješenja ako su ta rješenja, sama po sebi, u skladu sa ustavom. U takvim situacijama, u slučaju zloupotrebe u implementaciji zakonskih odredbi postoje drugi odgovarajući mehanizmi zaštite. Međutim, u konkretnom slučaju se ne radi o takvoj situaciji, već o situaciji da su osporene odredbe, same po sebi, u njihovoj implementaciji suprotne Ustavu Bosne i Hercegovine jer osporene odredbe nisu dovoljno jasno propisale obim diskrecije dodijeljene sudiji za prethodni postupak s obzirom na to da se njegova diskrecija očituje u obliku neograničenih ovlaštenja kada tumači te neodređene pravne termine, tj. pretpostavku „iz posebno važnih razloga“, tako da ne jamče pojedincu odgovarajuću zaštitu od proizvoljnog miješanja. Stoga je Ustavni sud utvrdio da zakonodavac time što je propisao da se iz posebno važnih razloga, što predstavlja neodređenu pretpostavku, mogu produžiti posebne istražne radnje nije poštovao da zakon mora dovoljno jasno propisivati obim diskrecije dodijeljene nadležnim tijelima.

## **20. Koliki je intenzitet ocjene vašeg suda u vezi sa nivoom legitimnog cilja?**

Generalno bi se mogao izvući zaključak da u praksi Ustavnog suda ne postoji mnogo odluka u kojima je Ustavni sud utvrdio da ne postoji legitiman cilj koji je u javnom interesu za neku vrstu nametnutog ograničenja. Konačna ocjena Ustavnog suda sprovede se uglavnom u fazi ispitivanja proporcionalnosti.

---

<sup>8</sup> Vidi Ustavni sud BiH, Odluka broj U-4/19 od tačke 27, 29. i 30.

**21.** Kakav test proporcionalnosti primjenjuje vaš sud? Da li vaš sud primjenjuje sve faze „klasičnog“ testa proporcionalnosti (tj. prikladnost, neophodnost, te proporcionalnost u užem smislu)?

Ustavni sud Bosne i Hercegovine primjenjuje „test“ koji je razvijen u praksi Evropskog suda a bazira se na sljedeća tri pitanja:

- Je li miješanje bilo utemeljeno na zakonu
- Je li miješanje imalo legitiman cilj
- Je li bilo proporcionalno

**22.** Da li vaš sud prolazi kroz svaku primjenjivu granu testa proporcionalnosti?

Da

**23.** Postoje li slučajevi u kojima vaš Sud prihvata da osporena mjera zadovoljava jedan ili više stupnjeva testa proporcionalnosti čak i ako na prvi pogled nema dovoljno dokaza da se to dokaže?

Ne bi se moglo reći da je u dosadašnjoj praksi Ustavnog suda bilo takvih slučajeva.

**24.** Da li je početak ocjene proporcionalnosti u sudskoj praksi vašeg suda bio paralelan sa porastom doktrine suzdržavanja od donošenja odluka i/ili od intervencije?

Član II Ustava Bosne i Hercegovine proglašava da se Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njeni protokoli direktno primjenjuje u BiH i da je nadređena svim ostalim zakonima. Dakle, odredbe Evropske konvencije u Bosni i Hercegovini imaju snagu ustavnih odredaba. U skladu sa ovim, Ustavni sud Bosne i Hercegovine od prvih dana svog postojanja primjenjuje standarde koje je utvrdio Evropski sud kao glavni tumač Evropske konvencije. Jednako tako se u praksi Ustavnog suda i standard proporcionalnosti primjenjuje od samog početka rada Ustavnog suda. To je jedini momenat za koji se može vezati početak ocjene proporcionalnosti u praksi Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.

**25.** Da li sudska praksa ESLJP-a oblikuje pristup vašeg suda suzdržavanju od donošenja odluka/intervencije? Da li je doktrina polja slobodne procjene ESLJP-a domaći ekvivalent slobodnoj sudijskoj ocjeni koju dodjeljuje vaš sud? Ako nije, koliko često se preklapaju pitanja koja se odnose na polje slobodne procjene ESLJP-a s pitanjima sudskog suzdržavanja vašeg suda u sličnim predmetima?

Praksa Evropskog suda je od velikog značaja za donošenje odluka Ustavnog suda. Međutim, kao što je već prethodno navedeno, Ustavni sud Bosne i Hercegovine u svojoj praksi je isticao da standardi koje je uspostavio Evropski sud predstavljaju minimum standarda zaštite određenog prava zagarantiranog Evropskom konvencijom, te da navedeno ni na koji način ne sprečava Ustavni sud da pruži širi obim zaštite od onog koji pružaju standardi ustanovljeni praksom Evropskog suda. Tako npr. prema ustaljenoj praksi Ustavnog suda, državni organi i javna vlast, kao učesnici sudskih postupaka, ne uživaju garancije prava na pravičan postupak i prava na imovinu iz Evropske konvencije ali uživaju pravo na pravičan postupak i pravo na imovinu iz Ustava Bosne i Hercegovine. Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u ovim predmetima istakao da član Ustava Bosne i Hercegovine ni u kom slučaju ne dijeli ustavna prava prema prirodi stranaka u postupku, te ukoliko bi Ustavni sud isključio mogućnost državnim organima da podnesu apelaciju, to bi, ustvari, predstavljalo reduciranje njegove apelacione jurisdikcije.<sup>9</sup>

Ustavni sud Bosne i Hercegovine, kada je riječ o javnoj vlasti odnosno nižerangiranim organima i redovnim sudovima, u svojoj praksi također koristi doktrinu polja slobodne procjene. To je vidljivo i iz primjera navedenog u odgovora na pitanje broj 7. u kojem je, između ostalog, navedeno da je javna vlast u boljoj poziciji od sudija Ustavnog suda da riješi pitanja koja se odnose na to ko će primati pomoć u oblasti socijalne zaštite. Ustavni sud je također isticao da porezna politika i modaliteti njezinog provođenja spadaju u široko polje slobodne procjene javne vlasti<sup>10</sup>, te da zakonodavac uživa široko polje slobode prilikom donošenja zakonskih rješenja o pitanjima u vezi s isključivanjem određenih kategorija lica iz dodjeljivanja određenih prava (npr. otkup nacionaliziranog stana)<sup>11</sup>. Drugi aspekti javnog interesa poznati iz prakse Ustavnog suda Bosne i Hercegovine je i funkcionalni pravni sistem<sup>12</sup>, uspostavljanje pravne sigurnosti propisivanjem rokova zastare<sup>13</sup> i drugi. Radi se, u načelu, o tome da javna vlast uživa široko polje slobodne procjene u izboru metoda i mjera kojima nastoje postići legitiman cilj, a posebno kada su u pitanju značajne ekonomske i socijalne promjene. Praksa Ustavnog suda Bosne i Hercegovine ukazuje na to da se o tome vodi računa kada je riječ o legitimnom interesu, ali da konačna odluka Ustavnog suda na kraju zavisi od pitanja proporcionalnosti.

---

<sup>9</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-39/03 od 27.2.2004. godine, tačke 14. i 15.

<sup>10</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-2620/20 od 6.4.2022. godine

<sup>11</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-2050/19 od 22.12.2020. godine, tačka 48.

<sup>12</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-1105/05, tačka 28.

<sup>13</sup> Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP-239/03, tačka 21.



**26.** Da li je ESLJP osudio vašu državu zbog suzdržavanja vašeg suda od donošenja odluka ili intervencije u nekom predmetu, sudskog suzdržavanja od donošenja odluke, što ga je učinilo nedjelotvornim pravnim lijekom?

U dva predmeta protiv Bosne i Hercegovine Evropski sud je utvrdio kršenje konvencijskih prava jer je Ustavni sud Bosne i Hercegovine apelacije podnositelja predstavki odbio zbog toga što nije mogao postići većinu u odlučivanju o bilo kojem od razmatranih prijedloga. Apelacije su odbije primjenom člana 40. stav 3. tadašnjih Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine koji je glasio:

„Izuzetno, kada u plenarnoj sjednici u donošenju odluke učestvuje manje od ukupnog broja od devet sudija, i to zbog razloga navedenih u članu 93. stav 1. ili članu 99. stav 6. ovih pravila, kao i kada nisu izabrane sve sudije, ili kada je sudija/sudije u dužem periodu, zbog bolesti, spriječen da vrši svoju funkciju, ukoliko najmanje pet sudija ne glasa identično o prijedlogu odluke o zahtjevu/apelaciji, smatra se da je donesena odluka kojom se zahtjev/apelacija odbija.“

U predmetu *Avdić i drugi protiv Bosne i Hercegovine*<sup>14</sup> Evropski sud je istakao da iako je Ustavni sud formalno donio odluke povodom apelacija podnositelja predstavki, on je praktično odbio odlučiti o njihovoj dopuštenosti i/ili meritumu. Sporne odluke su sadržavale kako razloge za, tako i razloge protiv utvrđenja o povredi prava, a jedini razlog zbog kojeg su apelacije podnositelja predstavki odbijene je neuspjeh suda da postigne većinsku odluku o bilo kojem od pitanja, čime bi se odlučilo o građanskim pravima i obavezama aplikantata. Drugim riječima, kako je istakao Evropski sud, nije bilo većine niti za odluku o prihvatanju apelacija, niti za odluku o njihovom odbijanju. Evropski sud je dalje naglasio da ukoliko nema stvarnog „odlučivanja“ o građanskim pravima i obavezama, pravo pristupa sudu ostaje iluzorno te je utvrdio povredu prava iz člana 6. Stav 1. Konvencije. U presudi *Čović protiv Bosne i Hercegovine*<sup>15</sup> Evropski sud je je iz istih razloga utvrdio kršenje člana 5. stav 4 Konvencije.

Član 40. stav 3. više ne postoji u Pravilima Ustavnog suda Bosne i Hercegovine. Članom 42. stav 5. Pravila koja su donesena 2014. godine je predviđeno sljedeće:

---

<sup>14</sup> Presuda od 19.1.2013. godine

<sup>15</sup> Presuda od 3.10.2017. godine

„Izuzetno, kada u Plenarnoj sjednici u donošenju odluke učestvuje manje od ukupnog broja od devet sudija, i to zbog razloga navedenih u članu 90. stav (1) ili članu 98. ovih SADRŽAJ pravila, kao i kada nisu izabrane sve sudije, ili kada je sudija/sudije u dužem periodu, zbog bolesti, spriječen vršiti svoju funkciju, ukoliko najmanje pet sudija ne glasa identično o prijedlogu odluke o zahtjevu/apelaciji, u slučaju iz člana 98. odlučivanje o toj odluci će se dogoditi za jednu od narednih sjednica ali ne duže od šest mjeseci, a ako se ista situacija nakon isteka tog roka ponovi, glas predsjednika Ustavnog suda, odnosno sudije koji ga zamjenjuje, računa se dvostruko.”

#### **IV. Ostale specifičnosti**

- 27.** Koliko često se postavlja pitanje suzdržavanja od donošenja odluke u predmetima koji se tiču ljudskih prava u slučajevima u kojima odlučuje vaš sud?
- 28.** Da li je vaš sud s vremenom sve više suzdržavao od donošenja odluka ili od intervencije?
- 29.** Zavisi li stav o suzdržavanju od donošenja odluka od broja predmeta pred vašim Sudom?

#### Odgovori na pitanja 27-29

Zaštita načela vladavine prava nužno uključuje učinkovitu zaštitu ljudskih prava i sloboda i nezaobilazna je obaveza ustavnog sudstva. Ovu svoju zadaću Ustavni sud je izvršavao proaktivnim tumačenjem ustavnih normi u pojedinim slučajevima upravo sa ciljem zaštite ljudskih prava i sloboda. Ustavni sud je imao poseban izazov tumačiti svoju nadležnost, između ostalog, u predmetima ocjene ustavnosti podzakonskih akata, koja nije eksplicitno utvrđena Ustavom Bosne i Hercegovine. Polazeći od toga da kroz ocjenu ustavnosti Ustavni sud vrši ulogu temeljnog zaštitnika ljudskih prava, Ustavni sud je dijelom teksta člana VI/3. a) Ustava BiH u kojem je propisana nadležnost Ustavnog suda u postupku apstraktne kontrole ustavnosti, a koji završava riječima: „*uključujući, ali ne ograničavajući se na to*“, dao određeno ekstenzivno tumačenje i zauzeo stav da može vršiti kontrolu i pravnih akata nižeg ranga od zakona, kada takvi akti pokreću pitanja kršenja ljudskih prava i temeljnih sloboda zaštićenih Ustavom Bosne i Hercegovine i Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. U skladu sa argumentacijom o ljudskim pravima, Ustavni sud, kad god je to moguće, mora interpretirati svoju jurisdikciju tako da dozvoli najširu mogućnost

otklanjanja posljedica kršenja tih prava.<sup>16</sup> Ovakvo tumačenje Ustava Bosne i Hercegovine omogućilo je rješavanje značajnih sistemskih pitanja, koja nisu eksplicitno spomenuta u tekstu Ustava BiH. Međutim, Ustavni sud i dalje smatra, da apstraktna nadležnost Ustavnog suda u pravilu treba biti usmjerena na kontrolu zakonodavnih općih akata, a ne i akata organa izvršne vlasti i upravnih organa i drugih pojedinačnih pravnih akata, odnosno da tumačenje njegove nadležnosti u postupku apstraktne kontrole ne smije biti suviše ekstenzivno. Odlukom broj U 1/09 od 29. maja 2009. godine Ustavni sud je odbacio kao nedopušten zahtjev za ocjenu ustavnosti Odluke o davanju suglasnosti na otplatni plan izmirenja obaveza po osnovu emisije obveznica za verificirane račune stare devizne štednje, Odluke o gotovinskoj isplati verificiranih potraživanja računa stare devizne štednje po osnovi planirane emisije obveznica za 2008. godinu i Uredbe o izmjenama Uredbe o postupku verifikacije potraživanja i gotovinskih isplata po osnovu računa stare devizne štednje u Federaciji BiH zbog nenadležnosti Ustavnog suda za odlučivanje. Zahtjevom za ocjenu ustavnosti osporavani su akti niže pravne snage od zakona, tri podzakonska akta Vlade Federacije BiH. I u ovoj je odluci Ustavni sud naglasio kako Ustavni sud može vršiti kontrolu ustavnosti i pravnih akata nižeg ranga od zakona kada takvi akti pokreću pitanja kršenja ljudskih prava i temeljnih sloboda zaštićenih Ustavom Bosne i Hercegovine i Europskom konvencijom. Međutim, u konkretnom slučaju Ustavni sud nije vidio nijedan razlog zbog kojega bi osporeni akti pokretali pitanja kršenja ljudskih prava i temeljnih sloboda, te se oglasio nenadležnim. Dakle, može se zaključiti da je u ovim predmetima Ustavni sud kod donošenja odluke o zasnivanju nadležnosti vodio računa isključivo o pitanju zaštite ljudskih prava. Iz toga se može zaključiti da, kada je riječ o zaštiti ljudskih prava, pitanje suzdržavanja od donošenja odluke generalno nije prisutno u praksi Ustavnog suda niti da postoji „trend“ sve većeg suzdržavanja, niti suzdržavanje zavisi od broja predmeta.

**30.** Može li vaš sud zasnovati svoje odluke na razlozima koje strane nisu iznijele? Može li Sud ponovo klasifikovati razloge navedene u nekoj drugoj ustavnoj odredbi a ne onoj na koju se poziva podnosilac zahtjeva?

Članom 31. Pravila Ustavnog suda utvrđeno je da „pri odlučivanju Ustavni sud Bosne i Hercegovine, u pravilu, ispituje da li postoje samo one povrede koje su iznesene u zahtjevu/apelaciji“. U pravilu, Ustavni sud odlučuje samo o navodima (razlozima,

---

<sup>16</sup> Odluka Ustavnog suda BiH broj U-4/05 od 22.4.2005., tač. 14. i 16.

argumentima, činjenicama itd.) i o povredama koje su iznesene u zahtjevu/apelaciji. U jednom od predmeta Ustavni sud je napomenuo da je, prema citiranom članu Pravila Ustavnog suda, „vezan“ za navode iz zahtjeva i apelacije u pogledu njihovog sadržaja, odnosno u pogledu činjeničnog supstrata zahtjeva/apelacije. Tako se, kako je istakao Ustavni sud, može desiti da i pored jasnog navoda apelanta, odnosno podnosioca zahtjeva o povredi određenog prava Ustavni sud na osnovu predočenog činjeničnog supstrata istaknuto pravo za koje apelant ili podnosilac zahtjeva smatra da mu je povrijeđeno „podvede“ pod neko drugo pravo koje nije navedeno u zahtjevu/apelaciji, a po pravilu iura novit curia (sud zna pravo). Ustavni sud je napomenuo da se to pravilo primjenjuje u svakom predmetu, što znači da Ustavni sud kada dobije predmet na odlučivanje ispita činjenični dio u odnosu na sva prava koja bi potencijalno mogla biti pokrenuta iznijetim činjeničnim navodima, čak i kada nisu eksplicitno navedena, odnosno bez obzira na to pod koja ih je prava apelant ili podnosilac zahtjeva podveo. Dakle, Ustavni sud povodom svakog zahtjeva i apelacije razmotri sve mogućnosti koje proizlaze iz činjeničnog supstrata za koji je striktno vezan, te razmotri navedeni zahtjev odnosno apelaciju sa svih mogućih aspekata koji bi mogli proizlaziti, iako to posebno ne obrazlaže u svojim odlukama, isključivo radi svrsishodnosti. Ustavni sud je također napomenuo da nema ex officio pravo da pokreće postupak, ali činjenični supstrat zahtjeva ili apelacije može podvesti pod bilo koje pravo<sup>17</sup>

**31. Može li vaš sud proširiti svoje ustavno preispitivanje na druge odredbe koje pred njim nisu osporene ali imaju veze sa situacijom podnosioca zahtjeva?**

U predmetu Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj U-16/11 koji se odnosio na nadležnost iz člana VI/3.c) Ustava Bosne i Hercegovine (pitanje koje proslijedi redovni sud) podnesen je zahtjev za ocjenu ustavnosti člana 4. Zakona o provođenju Aneksa G Sporazuma o pitanjima sukcesije na teritoriji Republike Srpske. Iako podnosilac zahtjeva nije problematizirao pitanje ustavne nadležnosti Republike Srpske za donošenje predmetnog zakona, Ustavni sud je smatrao da se ovo pitanje mora razmotriti u konkretnom slučaju. Ustavni sud je istakao činjenicu da je Vijeće ministara Bosne i Hercegovine, prije donošenja osporenog zakona, kao institucija Bosne i Hercegovine usvojilo Odluku o provođenju

---

<sup>17</sup> vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj U 23/18 od 5. jula 2019. godine, tačka 17.

Aneksa G Sporazuma o pitanjima sukcesije na teritoriji Bosne i Hercegovine, te da dakle, postoje dva propisa koja su donijeli zakonodavni organi različitog nivoa, čiji nazivi i sadržaj ukazuju da reguliraju istu materiju. Ustavni sud je istakao da se ne može ograničiti isključivo na navode iz zahtjeva, tj. ispitivati ustavnost pojedinih odredaba Zakona o provođenju Aneksa G Sporazuma o pitanjima sukcesije na teritoriji Republike Srpske bez prethodnog ispitivanja ustavne nadležnosti entitetâ za donošenje ovakvog zakona. Pored toga, istakao je da u kontekstu propisane odredbe člana VI/3.c) Ustava Bosne i Hercegovine, prema kojoj je Ustavni sud nadležan da ispita da li je «zakon [...] kompatibilan sa ovim Ustavom», Ustavnom sudu se, kao prethodno pitanje, neophodno postavlja i pitanje ustavne nadležnosti prema Ustavu BiH donosioca konkretnog zakona. Navedena ustavna odredba, kako je tumači Ustavni sud, u postupku konkretne kontrole ustavnosti daje šire mogućnosti Ustavnom sudu za ispitivanje kompletnog teksta zakona, kao i ustavnog osnova za njegovo donošenje. Ustavni sud je istakao da osporena odredba nekog zakona ne može egzistirati samostalno, nezavisno od konteksta cijelog teksta zakona za koji je Ustavni sud nadležan da prethodno ispita ustavni osnov za njegovo donošenje. Ustavni sud je u odluci u ovom predmetu takođe istakao da je u svojoj praksi usvojio stav da ne samo pojedine odredbe već i cijeli zakon može biti predmet ocjene ustavnosti, te da je u više predmeta ocjenjivao ustavnost zakona u širem ustavnom kontekstu, ne ograničavajući se na odredbe Ustava BiH koje su navedene u zahtjevu (vidi, mutatis mutandis, Odluku Ustavnog suda broj U 11/08 od 30. januara 2009. godine, tačka 19, i Odluku broj U 6/06 od 18 29. marta 2008. godine, tačka 21). U konkretnom slučaju, Ustavni sud je predmetni zahtjev „razmotrio u širem ustavnom kontekstu“ i u konačnici zaključio da osporeni zakon u cjelosti nije saglasan Ustavu Bosne i Hercegovine.