

Okrugli sto

**PRIMJENA
EVROPSKE KONVENCIJE
O LJUDSKIM PRAVIMA I
OSNOVNIM SLOBODAMA
U BOSNI I HERCEGOVINI**

**Praksa Ustavnog suda BiH, entitetskih i
sudova Brčko Distrikta**

Sarajevo, 15. i 16. novembar 2001. godine

Sarajevo, decembra 2003.

OKRUGU STO USTAVNOG SUDA BiH NA TEMU

**PRIMJENA EVROPSKE KONVENCIJE
O LJUDSKIM PRAVIMA I OSNOVNIM SLOBODAMA
U BOSNI I HERCEGOVINI**

**Praksa Ustavnog suda BiH,
entitetskih i sudova Brčko Distrikta**
Sarajevo, 15. i 16. novembra. 2001. godine

IZDAVAČ
USTAVNI SUD BOSNE I HERCEGOVINE
Sarajevo, Ulica Reisa Džemaludina Čauševića 6/III

ZA IZDAVAČA
Prof. dr. SNEŽANA SAVIĆ

REDAKCIJSKI ODBOR:
Prof. dr. ĆAZIM SADIKOVIĆ
JOVO ROSIĆ
DUŠAN KALEMBER
FAVZIJA MUFTIĆ
Mr. MARIJA KOVAČIĆ

UREDNIK - LEKTOR:
Mr. MARIJA KOVAČIĆ

IZVRŠNI UREDNIK
DRAGAN S. MARKOVIĆ

IZDAVAČKE USLUGE I GRAFIČKA OBRADA
»MAGISTRAT«, Sarajevo, Ulica Hamdije Kreševljakovića
33

ŠTAMPA
BEMUST™ Sarajevo

OKRUGLI STO

PRIMJENA EVROPSKE KONVENCIJE O LJUDSKIM PRAVIMA I OSNOVNIM SLOBODAMA U BOSNI I HERCEGOVINI Praksa Ustavnog suda BiH, entitetskih i sudova Brčko Distrikta

PROGRAM RADA

CETVRTAK, 15.11.2001.

10,0- 10,30

- Uvodna riječ predsjednice Ustavnog suda BiH,
prof. dr. Snežane Savić
- pozdravna riječ gostiju

10.30- 11,30

Prof. dr. Snežana Savić,

predsjednica Ustavnog suda BiH

1. **Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i nadležnost Ustavnog suda BiH**

Gosp. Mirko Zovko,

dopredsjednik Ustavnog suda BiH

2. **Primjena Evropske konvencije u praksi Ustavnog suda BiH**

11.30- 12,00

- **Pauza**

12,0- 13,00

Prof. dr. Marko Rajčević,

sudija Ustavnog suda Republike Srpske

- 1. Ustav Republike Srpske i Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama - norma i stvarnost**

Diskusija

15,00 - 17,00

Mr. Mirko Bošković,

sudija Ustavnog suda Federacije BiH

- 1. Praksa Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine u primjeni Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda**

Diskusija

PETAK, 16.11.2001.

10,00-11,00

Prof. dr. Miodrag Simović,

sudija Ustavnog suda Republike Srpske

- 1. Sloboda duha i sloboda komuniciranja iz Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i njihova primjena u pravnom sistemu Republike Srpske**

Diskusija

11,30- 12,00

- Pauza

Jovo Rosić,

predsjednik Vrhovnog suda Republike Srpske

- 1. Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima u praksi redovnih sudova Republike Srpske**

Dragana Tešić,

sudija Apelacionog suda Brčko Distrikta BiH

- 2. Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama - praksa sudova Brčko Distrikta BiH**

Prof. dr. Vitomir Popović,

sudija Ustavnog suda BiH

- 3. Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima u BiH**

Diskusija

14,00

- Završna riječ predsjednice Ustavnog suda BiH,
prof. dr. Snežane Savić**

Okrugli sto

PRIMJENA EVROPSKE KONVENCIJE O LJUDSKIM PRAVIMA I OSNOVNIM SLOBODAMA U BOSNI I HERCEGOVINI

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Ja vas sve pozdravljam i zahvaljujem vam što ste prihvatili poziv Ustavnog suda BiH da prisustvujete ovom Okruglom stolu na temu "Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima o osnovnim slobodama u praksi Ustavnog suda BiH, entitetskih sudova i sudova Brčko Distrikta". Prema programu koji ste dobili planirano je da radimo dva dana. Pokušali smo da, ispred svih sudova u BiH, obezbijedimo barem po dva referata, što ne znači da neće biti, ja se nadam, vrlo kvalitetnih i uspješnih diskusija koje će obogatiti naš rad.

Prije nego što počnemo sa zvaničnim - oficijelnim dijelom, ja bih željela reći nekoliko uvodnih riječi na ovu, veoma značajnu, temu.

Ljudska prava i osnovne slobode spadaju u najvažnije društvene i pravne vrijednosti koje svaki državnopravni poredak treba da štiti. U tom smislu izgradnja standarda njihove zaštite i ostvarenja predstavlja nužnu pretpostavku uspostavljanja pravne države i demokratskog društva uopšte. Nema sumnje da je BiH specifična državna zajednica, još

uvijek opterećena mnogobrojnim teškoćama. Međutim, za njenu budućnost na početku procesa pridruživanja zajednici evropskih država, zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda svakako predstavlja *conditio sine qua non*.

U Opštem okvirnom sporazumu za mir u BiH dato je posebno mjesto zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Posebno u Aneksu 4, odnosno Ustavu BiH. Zbog toga u pravnom poretku BiH i njenih entiteta Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama ima poseban značaj. Upravo zbog ovoga Ustavni sud BiH je, u okviru svojih redovnih aktivnosti, odlučio da organizuje ovaj Okrugli sto. Kako se Evropska konvencija u BiH i njenim entitetima primjenjuje već nekoliko godina, iako BiH još uvijek nije član Savjeta Evrope, smatrali smo da je u ovom trenutku veoma značajno ukazati na praksu Ustavnog suda BiH, entitetskih sudova i sudova Brčko Distrikta u tom domenu, a koja je po našem mišljenju značajnija nego što se to uobičajeno misli.

Još jednom zahvaljujem što ste danas prisutni i nadam se da ćemo u našem zajedničkom radu doći do određenih zaključaka koji mogu da budu značajni za budući rad svih sudova u BiH.

Mehmed Deković,
sudija Doma za ljudska prava:

Ja se neću zahvaliti kao predstavnik Doma, lično se zahvaljujem na pozivu. Mislim da je ovo dobra prilika da i mi, iz Doma, učestvujemo na ovakvom savjetovanju. Istina, do sada smo rijetko bili pozivani, ali očekujem da će to ipak krenuti. Mi smo negdje pri kraju mandata, ali to neće utjecati na status i daljnji rad i pomoć u zaštiti i ostvarivanju, kako divno rekoste, vrhunskih pravnih vrijednosti, tj. ljudskih prava. Ovo je prilika da razmijenimo mišljenja, uz jednu moju malu opasku, mislim da bi bilo jako dobro, to se može ostvariti i

kroz naše diskusije, da se u toku ovog rada upoznamo i sa praksom Doma za ljudska prava koji izravno primjenjuje Evropsku konvenciju kao jedan od najviših akata. Toliko za uvod, uz pozdrav svim mojim kolegama i želju da ovaj zaista eminentan skup u cijelosti uspije.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Nema sumnje da će vaša iskustva, koja ćete, nadam se, danas ovdje iznijeti, doprinijeti kvalitetu ovog Okruglog stola jer je svaki prilog u tom smislu dobro došao. Ja sam propustila na početku da kažem da je praksa Ustavnog suda, a to će biti i ovaj put, kada se završi Okrugli sto da sve referate i sve diskusije publikujemo.

Vlado Adamović,
VD zamjenika predsjednika Vrhovnog suda FBiH:

Dobre želje za rad, ali ja ću se ovdje predstaviti kao predsjednik Udruženja sudaca u FBiH. Meni je osobito drago što je pet članova tog Udruženja u sali. Međutim, interes sudaca u FBiH nije da ih reprezentira pet ljudi na jednom ovakvom Okruglom stolu, nego da svaki sudac, pa i u najmanjem sudu i u najudaljenijem kraju, sazna ono o čemu će se danas razgovarati.

Zbog toga predlažem da se, slijedeći program Udruženja sudaca FBiH, na završetku ovog Okruglog stola opredijelimo za jednog, dva, ili tri čovjeka koji će, u suradnji s Udruženjem sudaca FBiH, a mi ćemo to toplo preporučiti i kolegama iz RS jer izuzetno surađujemo, organizira jedan okrugli sto za suce gdje će biti ista tema, s mogućnošću da se jedan širi krug ljudi upozna sa zaključcima. Posebno stoga

što je primjena Europske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama u BiH problematika koju u praksi trebaju akceptirati svi suci jer je to budućnost našeg rada.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Samo da vas obavijestim da je Ustavni sud na prošloj sjednici donio takvu odluku, tako da to imamo u programu rada.

Sanela Paripović,
Vijeće Evrope:

Izuzetna mi je čast i zadovoljstvo pozdraviti uvaženi skup u ime dr. Šonje Moser-Starrach, specijalnog predstavnika generalnog sekretara Vijeća Evrope. Vi znate da je Vijeće Evrope, počevši od juna prošle godine, počelo sa implementacijom jednog ambicioznog programa edukacije sudija i tužilaca u BiH. I, za vašu informaciju, do danas je u okviru 10 seminara koji su održani u toku te godine 250 sudija i tužilaca prošlo edukaciju o Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima.

Imajući u vidu ukupan broj tužilaca i sudija u BiH to čini u procentima 21% od njihovog ukupnog broja, a namjera Vijeća Evrope jeste da u naredne dvije godine ukupan broj sudija i tužilaca uzme učešće u ovoj edukaciji. Upravo zbog toga izuzetno je važno da sve institucije u BiH, kao i međunarodne organizacije koje se bave edukacijom o Evropskoj konvenciji, zajedničkim naporima ostvarimo jedan zaista zadovoljavajući nivo saznanja u ovoj oblasti za koje, moramo priznati, nemamo dovoljno iskustva u BiH. U ime dr. Moser i Vijeća Evrope želim vam uspješan rad i sve vas srdačno pozdravljam.

Ian Campbel,

viši zamjenik visokog predstavnika za BiH:

Pozdravljam sve prisutne u ime Ureda visokog predstavnika. Čestitam organizatorima na ovom važnom sastanku i želim im sreću u radu, jer je vrlo važno da se ovakav sastanak održi. S obzirom da dolazim iz Ujedinjenog Kraljevstva, čini mi se daje pravni sistem koji se primjenjuje u BiH prilično komplikovan i teško razumljiv za ljude koji dolaze iz vana.

Činjenica je da i sam dolazim iz sistema koji je komplikovan, jer Ujedinjeno Kraljevstvo ima ujedinjena dva osnovna pravna sistema, to je unija između Engleske i Škotske koja postoji već nekoliko stotina godina, i uspijeva očuvati stari sistem. A mi smo u Ujedinjenom Kraljevstvu tek inkorporirali u naše domaće pravo Evropsku konvenciju o ljudskim pravima. Dakle, iako je međunarodnopravno Ujedinjeno Kraljevstvo odavno trebalo primjenjivati Konvenciju, sudije je direktno primjenjuju u svom radu tek u zadnjih 12 mjeseci.

Iz tog razloga sam, između ostalih, posebno zainteresovan za ovaj sastanak. I kao što sam rekao, oduševljen sam što ovdje vidim stare prijatelje iz svih dijelova BiH. Hvala vam na pozivu i želim dobar rad ovoj konferenciji.

Prof. dr. Rajko Kuzmanović,

predsjednik Ustavnog suda RS:

Poštovani skupe, veoma cijenjena predsjednice Ustavnog suda BiH, iako u programu piše da će ovo biti pozdrav gostiju, ja moram reći da se ne osjećam gostom nego najdirektnijim učesnikom i onim koji stvara i radi zajedno sa Ustavnim sudom BiH. No, ipak želim da pozdravim ovaj izuzetni skup, skup rekao bih mudrih glava, dobronamjernih

OKRUGLI STO: PRIMJENA EVROPSKE KONVENCIJE
O LJUDSKIM PRAVIMA I OSNOVNIM SLOBODAMA U BOSNI I HERCEGOVINI

ljudi, skup koji treba da pokuša dati odgovor na vrlo bitna pitanja koja su danas na najvišoj poziciji svih pitanja ne samo kod nas u BiH nego i u svijetu.

Posebno s tim u vezi želim da izrazim zahvalnost Ustavnom sudu, ranijem predsjedniku Begiću, a posebno sadašnjoj predsjednici prof. Savić, što održavaju i organizuju ovakve skupove. Mi smo svjedoci da postoje brojni okrugli stolovi, navodno naučni skupovi, koje organizuju razne organizacije, udruženja i razdruženja razna, i koja imaju najčešće suprotan efekat, jer simplifikuju osnovnu temu koja se postavlja i koja se radi. Međutim, okrugli stolovi koje organizuje Ustavni sud su zaista vrlo produktivni i daju značajne rezultate.

Ja mislim da je ovo četvrti ili peti okrugli sto na kojem sam ja učesnik. I uvijek je bilo dobrih rezultata. Ustvari, Ustavni sud BiH, a i ustavni sudovi entiteta, su veoma pozvani, da ne kažem najpozvaniji, da učestvuju i da kreiraju standarde primjene Konvencije o ljudskim pravima i ostalih dokumenata, posebno naših ustava. Ja sam uvjeren da će to biti jedan od osnovnih zadataka, a pokazalo se do sada da Ustavni sud BiH radi u tom smjeru i da su tako radili i ustavni sudovi entiteta. Želim puno uspjeha u radu ovog skupa.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Zahvaljujem se svima na željama za uspješan rad ovog Okruglog stola i nadam se da ćemo se svi potruditi da on zaista takav i bude. Dozvolite da pređem na ovaj radni dio.

Prema našem Programu rada predviđeno je da jedan uvodni referat, na temu Evropska konvencija o ljudskim pravima i nadležnosti Ustavnog suda BiH podnesem ja, kao predsjednica Suda.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

**EVROPSKA KONVENCIJA
O LJUDSKIM PRAVIMA I OSNOVNIM SLOBODAMA
I NADLEŽNOST USTAVNOG SUDA
BOSNE I HERCEGOVINE**

I. Uvod

Ustavom Bosne i Hercegovine, na specifičan način, garantuje se zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda. Tako se, već u preambuli Ustava, utvrđuje da njeni konstitutivni narodi, zajedno sa Ostalima, donose Ustav “nadahnuti Univerzalnom deklaracijom o pravima čovjeka, međunarodnim sporazumima o građanskim i političkim pravima i o ekonomskim, društvenim i kulturnim pravima i Deklaracijom o pravima pripadnika nacionalnih, etničkih, vjerskih i jezičkih manjina, kao i drugim instrumentima za ljudska prava”.¹

U članu II Ustava, koji nosi naziv *Ljudska prava i osnovne slobode*, utvrđuje se njihovo ostvarenje i zaštita. Tako se, u stavu 1 ovog člana, propisuje da će “Bosna i Hercegovina i oba entiteta obezbijediti najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda”.

U stavu 2 istog člana propisuju se međunarodni standardi i utvrđuje: “Prava i slobode koje određuje Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njeni protokoli primjenjuju se direktno u Bosni i Hercegovini. Te će

¹ *Ustav Bosne i Hercegovine, preambula, čl. 7, u knjizi V. Lukić - V. Popović, Dejton, Paris, Dokumenti, Banjaluka, 1999.*

odredbe imati prioritet nad svim drugim zakonima”.² U stavu 3 istog člana, pod nazivom *Nabrajanje prava*, utvrđuje se da će sva lica na teritoriji Bosne i Hercegovine uživati ljudska prava i slobode iz stava 2.

Stav 4 istog člana posvećen je *Nediskriminaciji* i propisuje da će “uživanje prava i sloboda koje predviđaju ovaj član ili međunarodni sporazumi nabrojani u Aneksu I ovog Ustava biti obezbijeđeno za sva lica u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kom osnovu kao što su spol, rasa, boja, jezik, vjerska, politička i druga uvjerenja, nacionalno i socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje i drugi statusi”.³

Pored ovoga, u stavu 5 istog člana Ustava, posebno se govori o pravu izbjeglica i raseljenih lica “da se vrate svojim domovima, što podrazumijeva i povraćaj imovine koje su bili lišeni tokom neprijateljstava od 1991. godine, kao i o pravu na naknadu za bilo koju imovinu koja im se ne može vratiti”.⁴

Stav 6 istog člana govori o *Sprovođenju* i utvrđuje da će “Bosna i Hercegovina i svi sudovi, ustanove, državni organi i institucije kojima upravljaju entiteti ili se njima upravlja u entitetima, primjenjivati i poštovati ljudska prava i osnovne slobode pomenute u tački 2”.

Kako se već na prvi pogled može zapaziti, u Bosni i Hercegovini u pogledu primjene Evropske konvencije postoji jedna specifičnost. Ona se ogleda u činjenici da se u Bosni i Hercegovini Evropska konvencija direktno primjenjuje, dakle na osnovu ustavnih odredaba, iako Bosna i Hercegovina još uvijek nije član Savjeta Evrope niti je, saglasno tome, potpisnik Evropske konvencije. U svjetlu ove činjenice, mora se postaviti pitanje zašto je tako? Decidnog odgovora, u

² Isto, član II/2.

³ Isto, član II/4.

⁴ Isto, član II/5.

samom Ustavu, niti pak u naučnim radovima, još uvijek nema.⁵ Međutim, moglo bi se zaključiti da je još u Dejtonu, prilikom izrade Opšteg okvirnog sporazuma za mir, bilo sasvim izvjesno da Bosna i Hercegovina neće tako brzo postati član Savjeta Evrope te da je jedino na ovaj način bilo moguće obezbijediti efektnu zaštitu ljudskih prava i sloboda po evropskim standardima. Tu se i nalazi specifikum Bosne i Hercegovine - činjenica da je ustavnim odredbama ustanovljena ta obaveza, za razliku od ostalih evropskih zemalja koje Evropsku konvenciju primjenjuju kao i sve ostale akte (konvencije) ovakvog karaktera.

No, iako prema Ustavu Konvencija ima prednost nad svim domaćim propisima, što podrazumijeva zakone i niže pravne akte, u postupku "konstitutivnosti naroda", tj. u predmetu broj U 5/98, Ustavni sud Bosne i Hercegovine stao je na stanovište da ona ima prednost čak i nad Ustavom Bosne i Hercegovine.

II. Ustavni sud Bosne i Hercegovine - položaj i nadležnost

S obzirom na ovakav ustavni koncept zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda i karakter i nadležnost Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, nema sumnje da je u ovom domenu on veoma značajna i specifična institucija Bosne i Hercegovine kao složene državne zajednice. Njegova nadležnost, sastav i način rada regulisani su članom VI Ustava Bosne i Hercegovine i Poslovníkom koji je Sud donio na osnovu ustavnih ovlašćenja.

Saglasno Ustavu, Ustavni sud je istovremeno zaštitnik Ustava i institucionalni garant za zaštitu ljudskih prava i sloboda ustanovljenih, ne samo Katalogom prava iz

5 V. I. Tadić, *Evropska konvencija o ljudskim pravima*, Pravni savjetnik, 3/2001,69.

člana II Ustava, već i instrumentima Aneksa I Ustava Bosne i Hercegovine.⁶

Nadležnost Ustavnog suda Bosne i Hercegovine nešto je šira nego što je to uobičajeno kada je riječ o ustavnim sudovima uopšte i obuhvata:

a) Sporove koji se odnose na sukob nadležnosti u okviru čega Ustavni sud ima isključivu nadležnost odlučivanja o svim sporovima koji proisteknu između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, ili između institucija Bosne i Hercegovine.

b) Ocjenu ustavnosti zakona, tj. ovlaštenje da odluči da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog od entiteta u skladu sa Ustavom Bosne i Hercegovine, a samim tim, i saglasno njegovoj praksi, Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, lako Ustav eksplicitno govori samo o "odredbama zakona entiteta", slijedeći generalni zadatak Suda da podržava Ustav Bosne i Hercegovine i njegovu praksu, ovim od ocjene ustavnosti nisu izuzeti ni zakoni Bosne i Hercegovine.⁷

Kao specijalni slučaj podržavanja Ustava, Sud je takođe nadležan da ispita da li je odluka entiteta da uspostavi specijalni paralelni odnos sa susjednom državom u skladu sa ovim Ustavom, uključujući i odredbe koje se odnose na suverenitet i teritorijalni integritet Bosne i Hercegovine.

c) Apelacionu jurisdikciju za pitanja iz Ustava koja se pojave na osnovu presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini u pogledu prava iz Ustava BiH, što praktično znači, između ostalog, i prava garantovanih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama.⁸

6 V. *Ustav Bosne i Hercegovine*, član VI, isto.

7 Vidi *Monografiju Ustavnog suda Bosne i Hercegovine*, Sarajevo, 2000.

8 Član VI/3 b *Ustava Bosne i Hercegovine*, isto.

Apelanti, odnosno subjekti prava, koji smatraju da su im presudom ili drugom odlukom bilo kojeg suda povrijeđena pomenuta prava, imaju pravo podnošenja apelacije tek nakon iscrpljivanja svih entitetskih pravnih lijekova, pri čemu Sud takođe uzima u obzir i efikasnost mogućih pravnih lijekova.⁹ (Slučaj V.M. 23/00)

III. Prosljeđivanje pitanja od drugih sudova

Ustavni sud Bosne i Hercegovine nadležan je i u pitanjima koja mu je proslijedio bilo koji sud u Bosni i Hercegovini u pogledu toga da li je zakon, od čijeg važenja zavisi njegova odluka, saglasan sa Ustavom Bosne i Hercegovine, sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, sa njenim protokolima, ili sa zakonima Bosne i Hercegovine, ili u pogledu postojanja ili domašaja nekog opšteg pravila međunarodnog javnog prava.¹⁰

Kada je u pitanju apelaciona nadležnost Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, značajno je istaći da je od maja 1997. godine do 30. juna 2001. godine ovom Sudu podneseno ukupno 189 apelacija od kojih je sa liste za odlučivanje skinuto 17 a riješeno više od 100. U odnosu na prve dvije godine postojanja ovog Suda, broj predmeta se u posljednje dvije godine uvećao gotovo dvostruko.¹¹ Najveći broj apelacija odnosio se na povredu prava na dom, prava na imovinu i prava na pravično suđenje (čl. 6 i 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i čl. 1 Protokola br. 1), što je, s obzirom na protekla ratna zbivanja u Bosni i Hercegovini, i logično.

⁹ V. *Poslovnik Ustavnog suda Bosne i Hercegovine*, Sarajevo, 2000.

¹⁰ Član VI/3 c *Ustava Bosne i Hercegovine*, isto.

¹¹ Ustavni sud BiH je od osnivanja primio ukupno 243 predmeta od kojih je trenutno riješeno 119.

Odluke Ustavnog suda u ovom domenu njegove nadležnosti su veoma značajne jer daju veliki doprinos zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, tj. primjeni Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, čime se Bosna i Hercegovina približava evropskim standardima i čime Sud, kroz svoj rad, obezbjeđuje pravnu sigurnost i izvjesnost za sve subjekte prava, ali, putem sudske prakse, utiče i na ostale sudove u entitetima u pogledu ustanovljavanja određenih standarda u zaštiti ljudskih prava.

IV. Zaključak

Zaštita i ostvarenje ljudskih prava i osnovnih sloboda svakako su u funkciji izgradnje demokratskog društva i nema sumnje da u tom smislu Ustavni sud Bosne i Hercegovine ima izuzetno značajnu ulogu, prije svega kao institucija koja garantuje obezbjeđenje te zaštite na najvišem nivou, ali i kao kreator standarda u primjeni Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (slijedeći praksu Evropskog suda za ljudska prava).

Nema sumnje da je potrebno da se pravni sistemi entiteta u Bosni i Hercegovini, a u tom smislu i praksa sudova u njima, harmonizuju, u čemu je uloga Ustavnog suda Bosne i Hercegovine nesporna. Okosnica u svemu tome, bez sumnje, mora biti Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama koja u Bosni i Hercegovini, kako je već rečeno, ima prednost u odnosu na sve domaće propise (zakone) i čija primjena Bosnu i Hercegovinu približava porodici evropskih država i njenim standardima.

Mirko Zovko,
dopredsjednik Ustavnog suda BiH:

PRIMJENA EUROPSKE KONVENCIJE U PRAKSI USTAVNOG SUDA BIH

Primjena Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda na Ustavnom sudu BiH je uz djelovanje, mi kažemo u apstraktnom smislu, odredbi iz članka VI/3.(a), konkretno najvažnija. Konkretno je najvažnija stoga jer ona štiti individualna ljudska prava. Dakako da su prava jedne grupe također zaštićena, ali tek onda kada se reflektiraju grupe naroda, manjina itd. Ili kada se reflektiraju iz temeljnog odnosa pojedinca prema grupi. Povijest Konvencije je *de facto* prelomni period koji se dešava nakon II svjetskog rata, jer UN donose Povelju UN 1945. god. Radi se o jednom strašnom, gorkom iskustvu svjetskog rata u kojem su na najdrastičniji način kršena ljudska prava. Stvara se novi, progresivni zamah, radi zaštite pitanja sloboda i ljudskih prava, prije svega osobnih, individualnih. Nakon mnogobrojnog sastajanja i rada, donesena je, 10. prosinca 1948. god., Univerzalna deklaracija o pravima čovjeka koja je, imajući za temelj prethodnu Povelju UN iz 1945. god., fiksirala, te dobrim dijelom razradila i normirala, osnovna prava bez obzira na boju, rasu, naciju, vjeroispovijest itd. Sve je to dobro poznato.

U Europi se stvara jedan moderni, progresivni zamah, da se ta temeljna prava i kodificiraju tako da je 4. studenog 1950. god. potpisana Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Ta Konvencija je u prvi mah, prije svega, štitila ono što je bilo najprioritetnije, građanska i politička prava osoba. Tek kasnije, dodavanjem i dorađivanjem Konvencije kroz protokole, prihvaćena su socijalna prava i obrazovna prava, prava žene itd. Sva su ta prava, *de facto*,

pobrojana u Aneksu 1 Ustava BiH, u kojem je napomenuto 15 povelja, aktova, protokola, što je sastavni dio Ustava u odnosu na odrednicu II/2. koji je u svom popisu prava navodi primjere iz temeljnih prava, a u jednoj točki 4 govori o diskriminaciji.

Naime, ako se bilo koje pravo iz tih 13 pobrojanih prava ruši, onda se radi o diskriminaciji. Možda ja govorim nešto što vi dobro znate, ali da bi referat bio zaokružen možda trebam reći i to koliki je značaj tih prava koje smo mi prihvatili *de facto* potpisom ugovora, a ne ratificiranjem kao što je uobičajeno ulaskom u Europsku zajednicu, nego u okviru ugovora, Okvirnog sporazuma za mir, s tim da će se ona dalje ratificirati kada uđemo u Europsku zajednicu, recimo govori čl. X Ustava koji u stavku 1 dopušta izmjene bilo koje ustavne odrednice. U stavku 2 izričito se kaže da su prava, koja su pobrojana u Ustavu, rezultat međunarodnih dogovora, Europske konvencije, ne mogu se ukidati, niti umanjivati. Dakle, ne samo ukidati, nego umanjivati. Taj dio nije prepušten mogućnosti amandmanske izmjene Ustava.

Da bi mi, kao Ustavni sud, štitili ova prava, u prvoj fazi našeg rada, u kompoziciji Suda koji je imao tri strana suca i šest domaćih, morali smo donijeti Poslovnik koji će nam biti put za rad. Ovdje pripominjem da je taj Poslovnik više puta dorađivan. To je pionirski poduhvat i još ćemo ga dorađivati, i bez namjere pretencioznosti, bit ćemo sretni ako rezultati našeg rada nakon isteka našeg mandata budu uvjetovali lakši rad novih sudaca Ustavnog suda. Dakako daje sastav Ustavnog suda imao jedan značaj, ne samo kao faktor za izradu Poslovnika, nego i za kasnije naše sudovanje.

Naime, osim ino faktora - tri stranca, unutar tog sastava bili su suci, vjerujem i znam, izuzetnog pravnog obrazovanja, teoretičari i praktičari. I ta kompozicija je donijela dobro Sudu da se međusobno nadopunjujemo i saznajemo. Posebice nakon rata u BiH značajan je bio i faktor stranih sudaca koji su nam mogli prezentirati znanja i

iskustva stranih država u odnosu na rad ustavnih sudova. Dakle, prva faza su bili pionirski poduhvati, da bismo došli do jednog zaključka u praktičnoj primjeni apelacija, jedno saznanje koje moram pomenuti da nije čudo za narod, možda je malo čudno za pravni sustav, posebno odvjetnike, da nisu u prvoj fazi bili educirani o mogućnosti pristupanja Ustavnom sudu BiH. Mislim da se i danas slabo koriste ovom velikom mogućnošću, a ovo govorim stoga što mi nemamo mogućnost djelovanja *ex officio* nego samo po akciji stranke u postupku, u konkretnom slučaju apelanta i u granicama njegovog zahtjeva. Međutim, zadnju godinu-dvije primijećen je porast ovih predmeta, sve ih je veći broj.

Mi smo često, odlučujući o apelaciji, morali donositi i precedense. Recimo, prilikom izrade Poslovnika, već je bilo jednom otvoreno pitanje možemo li odlučivati meritorno ili pak ne. Prihvatili smo da možemo, s time da se odmah dalje pojavljuje problem gdje uspostaviti granice tog meritornog odlučivanja, a da se ne pretvorimo u redovit sud, što nije naša zadaća. Ako mi djelujemo na odluku koja je prošla dva stupnja, onda bi naše djelovanje bilo trostupanjsko prije nego dvostupanjsko, onda bi to bila relacija trećeg stupnja, a mi nismo ni tu redoviti sud. Možda bi bolje odgovarala prizivna nadležnost kao terminološki pojam. Ali apelacija kao pojam vapaja, zahtjeva, sama po sebi govori da ne trebamo razmišljati o tome je li nešto dvostupanjsko, ili treba upotrijebiti drugi termin.

U ovom djelovanju u odnosu na apelacije mi smo se nalazili na području dva osnovna prava, građanskog i krivičnog. Kad govorimo građansko, često je sa građanskim bilo pomiješano i upravno pravo, tim prije, ne trebam govoriti jer sad govorimo u emocijama, imajući u vidu ono što se desilo nakon jednog teškog rata u BiH, gdje su ljudska prava znatno bila povrijeđena i osakaćena. Ustavni sud se vodio jednom dobrom namjerom pod uvjetom da i pogriješi, nema bezgrešnih, to i govori da sve naše odluke nisu donijete

jednoglasno. Odluka se donosi većinom glasova svih sudaca, znači najmanje pet glasova za jednu odluku. Može biti da vi, kad čitate naše odluke kritički, a to čini svaki čovjek, pogotovo pravnik, osobito vi pravnici tako visokog ranga, da ste kritični i prema odlukama. Kad bih branio jednu odluku prema kojoj treba biti kritičan, ja bih rekao da je možda ona formalno-pravno takva da bi se dala napadnuti, iako su naše odluke konačne. Ali ako bi se govorilo o dobronamjernosti, mislim da nema dvojbe da su dobronamjerne, što je daleko važnije na relaciji pravde i prava. Erik From, veliki psihoanalitičar prošlog stoljeća, je rekao da je pravo najbolje ako prati pravdu. Međutim, to je vrlo teško uspostaviti, ne budimo utopisti, ali je dakako dobro ako se pravo približi pravdi. Zato je nas nekad i motiviralo pitanje pravde, negdje smo malo formu zanemarili.

Dopustite da dam nekoliko primjera o djelovanju Suda. Uglavnom, najviše smo predmeta imali vezano za Evropsku konvenciju, čl. 6 i 8, posebno u odnosu na pravo na poštivanje privatnog i obiteljskog života, zatim članak 13, pravo na djelotvoran pravni lijek, članak 14, zabrana diskriminacije vezano sa članak II/4. Ustava BiH i članak 1 a Protokola broj 1 - zaštita imovine točka k) kataloga, popisa prava.

Recimo, imamo ovakav primjer iz 1999. godine. Žena X tuži čovjeka koji je u njenom stanu nakon što ju je njegov prednik nasilno izbacio iz stana. Činjenica nije sporna, to ne osporava ni tuženik. Tuži ga, *de facto*, reidentifikacijom tužbom, to ne piše, ali nositelj stanarskog prava tuži osobu koja je dobila rješenje, koje više i nije legalno, za predaju stana u posjed.

Činjenično je sve nesporno, prvostupanjski sud odbija tužbeni zahtjev jer kaže da nije nadležan, odbija ga i Okružni sud, i Vrhovni sud Republike Srpske odbija reviziju. Kaže - nadležan je upravni postupak. U upravnom je postupku u jednom stadiju ukinuto prvostupanjsko rješenje, koje je išlo na štetu apelantice, odnosno tužiteljice u tom predmetu, i zahtjev je vraćen na ponovni postupak.

Sve ovo predugo traje. Kod nas dolazi do dileme, apelant ističe, odbili smo da je bila diskriminacija, za to nismo imali pouzdane dokaze. Kada gledamo stambeni zakon, kada bismo ga bukvalno tumačili, odbili bismo apelaciju. Ali, pošto Europska konvencija ima supremaciju nad domaćim zakonom, dakle, kroz apelaciju mi *de facto* djelujemo i na zakone, donosimo drukčiju odluku i ustanovljujemo povredu, odlučujemo da ona nije imala pravo pristupa sudu što je jedan od elemenata predviđenih u Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava.

Tu je dubiozna jedna stvar, što čl. 10. i 30. Zakona o stambenim odnosima *de facto* daju samo davatelju stana na korištenje pravo tužbe, jer on je vlasnik. A nositelj stanarskog prava, kao titular specijalnog prava, imao bi samo efektivnu akciju smetanja posjeda da je to podnio u roku od 30 dana, a to nije učinio. Mi smo, tako, riješili i to meritorno - da nije imala pravo pristupa sudu.

Zakon kaže da se ima pravo pristupa sudu prema članku 10 Zakona o stambenim odnosima. Kaže, ako to drukčije nije negdje navedeno, ima *lex specialis* u istom zakonu koji kaže davatelj stana na korištenje može tužiti sudu, a nositelj se može obratiti upravnom organu. Nositelj se, u ovom slučaju, obratio i jednom i drugom. Tom odlukom, kao precedentom, mi smo *de facto* izmijenili zakon o stambenim odnosima. Međutim, interesantno je, ovo sad povezujem sa pitanjima edukacije. Ja iza toga, recimo, na tlu Federacije nisam vidio da još netko vodi, pozivajući se na taj precedent, postupak pred redovitim sudom na temelju izmjene ovog zakona. I, onda bi se istodobno izmijenio Zakon o stambenim odnosima u Federaciji, a to nije učinjeno.

Drugi predmet, tužitelj-apelant tuži osiguravajući zavod za materijalnu štetu na vozilu. Taj se proces vodi do rata već šest godina, a šest godina nakon rata Vlada RS donosi odluku da se prekinu ti postupci dok se ne riješi tko je sukcesor, tko je pravni sljednik osiguravajućeg zavoda. Sud

donosi rješenje o prekidu postupka na koje se punomoćnik tužiteljice ne žali i ono postaje pravomoćno. Nakon što je postalo pravomoćno, tek naknadno, podnosi sudu apelaciju. Dakle, ne u roku predviđenom od 60 dana nakon pravomoćnosti.

Ovdje bi, u ovom predmetu, bio problem pitanje nepravodobnosti tužbe. Neki zastupaju efektivni pravni lijek. Odvjetnik, koji je stručnjak, zna šta je efektivan pravni lijek, a nije ni apelacija u roku od 60 dana. Zauzeto je stajalište, iz dobre namjere, da predmet i nakon rata nije završen, da je vođen 12 godina, da se mora nastaviti i hitno završiti, opet iz dobre namjere. Ja to samo napominjem što ovdje u našem sudovanju, ja to otvoreno govorim, koje se time možda i obogaćuje, ima različitih poimanja naših mogućnosti u odnosu na ustavna prava sudaca u drugim europskim ili svjetskim zemljama. Ja ne bih govorio kako sam ja tu odlučio, to nije ni bitno, odluka je donesena većinom. I kad je donesena većinom mora se poštovati.

Krivično, XY je okružni sud osudio za pokušaj ubojstva iz članka 36 u svezi s člankom 19 KZ RS na tri godine zatvora. U prizivu koji je napadao presudu, napada je iz svih prizivnih razloga, i temeljem članka 371 Zakona o kaznenom postupku branitelj predlaže nazočenje sjednici Vrhovnog suda radi odlučivanja po prizivu optuženog osobno i branitelja. Sud donosi odluku i odbija priziv, potvrđuje tri godine zatvora.

Mislim, vrlo težak pokušaj sa vrlo teškim posljedicama, ali nije bitno. Usput da vam kažem moje jedno privatno mišljenje, izvanredno su napravljene i prvostupanjska i drugostupanjska presuda, ali predsjednik vijeća ili pak sud, suglasno izmjeni koja je nastupila 1993. god. da je dispozicija predsjednika vijeća i vijeća hoće li zvati stranku u postupku ili pak ne, ne poziva ih na sjednicu. Ali, nasuprot tome, poziva zamjenika tužitelja RS. Rekao bih, ono što je za nas bilo sporno.

Apelacija ističe da je povrijeđena Konvencija u odnosu na članak 6 Konvencije u pitanju jednakopravnosti stranaka u postupku. Tužitelj koji nije predložio, ali postoji isto norma da se on uvijek zove da nazoči, a ondje gdje je on predložio ne nazoči. Dakle, jednakopravnost je izvučena iz načela kontradiktornosti stranaka u postupku.

Kad pogledate, sud ništa nije pogriješio, postupio je po zakonu. Ali pitanje je, kolidira li to s onim što ima suprematiju, a to je s Europskom konvencijom o ljudskim pravima. Mi zauzimamo stajalište da je to tako, donosimo prije toga privremenu mjeru, jer se sad optuženi brani sa slobode da ne ode na izdržavanje kazne pa bi nastupile štetne posljedice. I da se ne bi shvatilo da prejudiciramo odluku, što ne smijemo, mi zauzimamo stav iako je i tu bilo dileme. Jer, odrednica članka 6 govori o javnoj raspravi, a sjednica Vrhovnog suda je sjednica suda, nije javna rasprava. Međutim, mi nalazimo i tu elemente kontradiktornog postupka, evo zašto.

Već jedno nazočenje stranke u postupku *vis à vis* stranke koja ima ista prava, a koja je to predlagala, dovodi do subjektivnog u znaku poimanja mogućnosti pristranosti. Drugo, bez obzira što se na sjednici ne izvode kontradiktorni dokazi, postoji kontrola stranke u postupku da može reći, recimo: sudac izvjestitelj netočno referira, izvinite, to je netočno, pogledajte u zapisniku, izvolite pročitati... Ako sud odluči pročitati će.

Ima i pravo kratke replike, onoliko koliko mu dopusti predsjednik vijeća da obrazloži priziv. A ima još uvijek jednu mogućnost, koja nije zabranjena, iako je to više za ponavljanje kaznenog postupka, ako je u međuvremenu, od presuđenja do sjednice, saznao za nove dokaze. I mi na tom stajalištu zauzimamo stav da se mora zvati. Time smo učinili jedno, da smo *de facto* djelovali na taj zakon, on će se ili mijenjati, ili će uvijek moći biti oboren kroz precedent na Ustavnom sudu BiH.

Još jedan primjer. Nedavno je bilo pitanje stvarne nadležnosti u kaznenom postupku pred jednim od vrhovnih sudova gdje sudac istražitelj, u obrazloženju kod otvaranja istrage, ne odgovara na prigovor o stvarnoj nadležnosti. Ja neću citirati propise, ali prigovor stvarne ili pak mjesne nadležnosti, ili nenadležnosti, je *ex officio* obveza suda. Sud po službenoj dužnosti mora gledati je li nadležan ili ne. I to od početka do okončanja postupka. Čak i u prizivnom postupku i bez prigovora stranaka. Sudac istražitelj, a radi se o prvo i drugostupanjskom postupku na istom sudu, Vrhovnom sudu FBiH. Inkriminiran je međunarodni kriminal, to je obrazloženje zahtjeva za sprovođenje istrage, obrana se žali na ovo, a istražni sudac uopće ne daje odgovor. Drugostupanjsko vijeće istog suda tvrdi da se radi o međukantonalnom kriminalu. I prvi i drugi stupanj vodi Vrhovni sud FBiH, koji odbija priziv iz dva razloga.

Nama je bitan jedan razlog. Pitanje imuniteta, sad znate o kome je riječ, ali nije važno, svaki čovjek je za suce XY, osoba sa ljudskim pravima. Postavlja prvi put razloge kada odbija priziv i kaže da to čini zato što se radi o međukantonalnom kriminalu. Tu je jedan problem pravne prirode gdje mi ne smijemo nastupiti kao suci Vrhovnog suda, ali i to je pogrešno i to je navedeno u našoj odluci.

Prvostupanjska se odluka ne može ispitati, a trebala je dati odgovor koji samo ukida odluku. A ako drugostupanjski sud prvi put daje razloge, onda se stavlja u ulogu prvostupanjskog suda i onda vi nemate lijeka da to obarate, jer u tom domenu ne postoji ni zahtjev za zaštitu zakonitosti. Ovdje se ističe, kao središnja povreda, da svaka osoba po Europskoj konvenciji ima pravo na sud određen zakonom.

Mi ustanovljujemo da nema međukantonalnog kriminala iz jasnih razloga. Zašto je to nategnuto ni dan-danas nije jasno. Postavlja se jedna dilema. Jedni teziraju da to nije konačno i zašto inkriminacija da ne obvezuje sud. Pa čekajte, iz čega, drugi teziraju, to sud zaključuje šta je inkriminacija.

Način, vrijeme i mjesto, precizirano i obilježja djela i djelo. Kaže, teziraju, kad se digne optužnica nakon istrage možda će se izmijeniti pa će ići na sud koji treba suditi. Ne treba kantonalni suditi.

Pa rekoh, kako će sad Vrhovni sud uvažiti priziv o istoj stvari, kad je jednom odbio. I dilema, jer ja sam pobornik da se u našim odlukama pišu i dileme. Mislim daje sudac koji je izdvojio svoje mišljenje to i naveo, ta teza kontra je glasila: prema sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava pitanje je li poštovan princip pravičnog suđenja. U krivičnom postupku mora biti sagledano pitanje kaznenog postupka u cjelini, jer omaške i nedostaci koji se pojave u jednoj fazi postupka mogu biti ispravljani u sljedećoj fazi postupka. Ovo znači da, općenito, nije moguće utvrditi je li kazneni postupak pravičan sve dok postupak ne bude gotov i konačna presuda donesena. Prije toga vremena o kaznenoj optužbi još nije odlučeno i zbog toga još nije moguće ocijeniti je li u slučaju optuženog sud pravično odlučivao o kaznenoj optužbi protiv njega. Odluka odgovara, prema sudskoj praksi Europskog suda, prije svega ističe da pitanje stvarne nenadležnosti nije pitanje omaški i nedostataka.

Ja bih išao od konstatacije koliko je važna mjesna i stvarna nadležnost. Često je mjesna važnija, tim prije što smo ukazali na obveze po čl. 20 i 32 ZKP-a FBiH gdje sud mora nastupati po službenoj dužnosti itd. Ali, odgovarajući na citiranu tezu, treba iscrpiti sva sredstva za Europski sud, kažemo, iako sudska praksa Europskog suda za ljudska prava stoji na stajalištu da pitanje je li poštovan princip pravičnog suđenja u kaznenom postupku mora biti sagledan na temelju kaznenog postupka u cjelini. Ustavni sud BiH je stao na stajalište da, kao domaća institucija, mora ukazati na povredu prava zajamčenih Ustavom čak i u ovoj fazi postupka. Naime, Europski sud za ljudska prava je sudska instanica međunarodnog karaktera i njegovo postupanje moguće je tek nakon iscrpljivanja domaćeg postupka u cjelini.

Međutim, Ustavni sud BiH je domaća institucija prizivne nadležnosti glede prava i sloboda zajamčenih Ustavom BiH, te u tom smislu, bez obzira na činjenicu da postupak nije okončan, mora ukazati na povredu prava zajamčenih Europskom konvencijom o ljudskim pravima i temeljnim slobodama, pa samim tim i prava zajamčena Ustavom BiH.

I sljedeći zaključak, u konkretnom slučaju za sprovođenje istrage apelanta, je zakonom određen Kantonalni sud u Sarajevu, jer to prizilazi iz članka 20 ZKP-a FBiH i članka 33 stavak 1 točka 1 Zakona o sudovima Kantona Sarajevo. Zato što smo mi odmah odlučili, mi nismo zatvorili istragu nego, baš da se ne bi gubilo vrijeme, odredili smo odmah jasno nadležan sud, a to je Kantonalni sud u Sarajevu.

Prof. dr. Marko Rajčević,
sudija Ustavnog suda RS

USTAV REPUBLIKE SRPSKE I EVROPSKA KONVENCIJA O LJUDSKIM PRAVIMA I SLOBODAMA - NORMA I STVARNOST

Pozdravljam kolegice i kolege. Drago mi je što sam dobio poziv i što se ponovo nalazim ovdje na istom mjestu, jer je ovo nastavak naše tradicije, našeg druženja i razjašnjavanja onih problema koji su problemi u praksi djelovanja sudskih institucija u BiH. Mislim da će i ovaj sastanak, kao uostalom i sastanci koje smo do sada održavali, biti bar u najmanjoj mjeri onoliko koristan koliko su to dosadašnji sastanci bili.

Kao što je kolegica predsjednica najavila, moja je tema "Ustav Republike Srpske i Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama - norma i stvarnost". Mislim da sam sa ovim naslovom možda bio i malo pretenozan, ali sam htio pokazati kakav je sadržaj Ustava RS u odnosu na Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Zatim sam se dotakao prakse Ustavnog suda RS o ovom pitanju, a iznio sam i neke svoje opservacije, uopšte, o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Nije sporno da su osnovna prava i slobode centralni dio i vrijednosno jezgro svakog demokratskog ustava. Formalno, potvrdu te teze nalazimo u činjenici da se u strukturi ustava prava i slobode građana nalaze na privilegovanom mjestu. Obično iza preambule i osnovnih odredaba. Na taj način ovim pravima i slobodama priznaje se, ako ne pravna, onda sigurno više etička vrijednost u odnosu na državnu vlast. Prava i slobode čovjeka prethode državi i postavljaju

granice njene vlasti. Ona su najvažniji element principa vladavine prava, odnosno pravne države kojima se oblikuje demokratski poredak. Sigurno je da se demokratija ne svodi samo na ljudska prava i slobode, ali isto tako sigurno je da nje nema bez garantovanja ljudskih prava i sloboda. Nekim kategorijama ovih prava i sloboda stalna je funkcija obezbjeđivanje područja individualnih sloboda od pretenzija nosilaca javne vlasti. Ipak, većina ljudskih prava i sloboda je poprimila objektivno značenje, jer se doživljavaju - shvataju kao objektivna načela svojstvena demokratskom poretku konkretne zajednice. Ona su postala neposredno primjenjivo ustavno pravo koje, kao takvo, vezuje i javnu vlast. Adresati ovih prava prevashodno bi bili organi uprave, sudstva, pa i samog zakonodavstva. No, savremenija teoretska shvatanja idu čak i dalje u postavci da država nije jedina društvena sila koja ugrožava slobodu čovjeka. Jer, osnovna prava mogu ugroziti i privatna lica koja raspolažu ekonomskim, političkim, informacionim i drugim moćima. Zato društveni poredak, koji bi trebao da se okarakteriše kao demokratski, ne smije da simplifikuje problem slobode na odnose javne vlasti čovjeka, već bi morao da obuhvati i međusobne odnose privatnih subjekata.

U pravnoj teoriji i judikaturi, stoga, sve više preovladava shvatanje o nužnosti djelovanja osnovnih prava i sloboda u privatno-pravnim odnosima. Sa formalno-pravnog, a i materijalno-pravnog aspekta, i načelno posmatrano, Ustav RS u skladu je sa onim što je prethodno rečeno, jer pitanju ljudskih prava i sloboda posvećuje dosta prostora u svom tekstu. Njegovi članovi 10 do 49 čine poseban odjeljak koji nosi naslov *Ljudska prava i slobode*. Karakteristično je i to da je odjeljak u kome se garantuju, proklamuju prava i slobode, drugi odjeljak u Ustavu. Tj., nalazi se odmah iza odjeljka ustavnog teksta koji utvrđuje osnovne odredbe, čime se nesumnjivo ljudskim pravima i slobodama daje naročiti značaj. Treba napomenuti da ni Ustav RS, kao ni mnogi ustavi u svijetu, nije utvrdio poseban redosljed proklamovanih

prava i sloboda. Jer prava i slobode nisu grupisani po njihovoj međusobnoj srodnosti ili nekom drugom kriterijumu kako bi njihovo razvrstavanje na grupe ličnih sloboda i prava, političkih sloboda i prava, te ekonomske, socijalne, kulturne slobode i prava, ustavni tekst činile preglednijim, a time i unekoliko razumljivijim. Naročito adresatima koji nisu stručnjaci u toj oblasti, lako navedenog razvrstavanja nema, ta prava i slobode se, što je najvažnije, nalaze u ustavnom tekstu. Ustavom RS se utvrđuje skoro potpun katalog opšteprihvaćenih prava i sloboda, pa i onih savremenih, kao što je npr. pravo na zdravu životnu sredinu. No, od navođenja, odnosno utvrđivanja ljudskih prava i sloboda važnije je pitanje usklađenosti pojedinih prava i sloboda sa međunarodnim standardima. Mišljenja sam da u tom pogledu Ustav RS sasvim zadovoljava.

S obzirom da pretenzije ovog referata nisu da izvrši analizu cjelokupnog drugog dijela Ustava RS, navešću samo neka prava i slobode kao prilog tezi usklađenosti ustavnih odredaba sa međunarodnim standardima ljudskih prava i sloboda. Članom 10 Ustava RS zabranjuje se diskriminacija svih ljudi koji su ravnopravni u slobodama, pravima i dužnostima, jednaki pred zakonom i uživaju pravnu zaštitu bez obzira na rasu, spol, jezik, nacionalnu pripadnost, vjeroispovijest, socijalno porijeklo, rođenje, obrazovanje, imovno stanje, političko i drugo uvjerenje, društveni položaj ili drugo lično svojstvo.

Pravo na život je najosnovnije i najočiglednije ljudsko pravo, pa je stoga Ustav utvrdio da je život čovjeka neprikosnoven, da se smrtna kazna može izuzetno propisati, izreći samo za najteže oblike teških krivičnih djela. To je član 11. Iako Ustav dozvoljava zakonodavcu da propiše smrtnu kaznu, ona je novim Krivičnim zakonikom ukinuta, čime su ispoštovani najmoderniji međunarodni standardi, a naravno, prije svega, Protokol broj 6 uz Evropsku konvenciju. Ono što je vrlo bitno su odredbe stava 1 člana 48 po kome se prava i slobode, zajamčene Ustavom, ne mogu oduzeti ni ograničiti.

Zatim odredbe člana 49, po kome se slobode i prava ostvaruju, a dužnosti ispunjavaju neposredno na osnovu Ustava, osim kad je Ustavom predviđeno da se uslovi za ostvarivanje pojedinih od njih utvrđuju zakonom. A zakonom se može propisati način ostvarivanja pojedinih sloboda i prava samo kad je to neophodno za njihovo ostvarivanje.

Iz navedenog se vidi da je ustavotvorac nastojao da, što je moguće više, obezbijedi neposrednu primjenu odredaba o ljudskim pravima i osnovnim slobodama kako bi ostavio što manje prostora mogućnosti da se putem uslova za ostvarivanje tih prava i sloboda utvrđenih zakonom eventualno neka prava redukuju. Za odnos ustavnih normi o ljudskim pravima i osnovnim slobodama međunarodnih standarda posebno je bitan Amandman 57 na Ustav po kome se tačka 2, te odredbe članova 10, 21, 30, 32, 34,.... o pravima i slobodama građana tretiraju kao odredbe o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i odnose se na sve, a ne samo na građane. Ustav jamči prava i slobode čovjeku i građaninu koji se tako pojavljuje kao subjekat nosilac proklamovanih prava i sloboda. Posebno navođenje čovjeka i građanina proizlazi iz prirode samih prava i sloboda koje uživa čovjek, odnosno građanin. Razlika je u tome što određena prava i slobode uživaju ne samo domaći državljani već i svi ljudi, samom činjenicom da su ljudska bića. Npr. ne mogu biti diskriminirani, mogu se slobodno kretati na teritoriji Republike, slobodno je napuštati i vraćati se, imaju pravo na mirno okupljanje, javni protest, imaju pravo na javno iznošenje mišljenja o radu državnih organa itd.

Ustav RS u tački 3 Amandmana 57 utvrđuje da će se odredbe Ustava o tačno navedenim pravima i slobodama iz osam članova ostvarivati u skladu sa odgovarajućim odredbama članova 8 do 11 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, što znači da će nadležni organi RS biti u neposrednoj obavezi da primjenjuju ovu konvenciju. Ovakvo rješenje, kao rješenje izneseno u Aneksu 6 Opšteg okvirnog sporazuma za mir u BiH, u skladu je sa

ovim što se u teoriji kvalifikuje kao treće doba prava čovjeka. Tj. radi se o internacionalizaciji prava i sloboda kojom ta prava i slobode prestaju biti isključivo pitanje od nacionalnog interesa, odnosno unutrašnja stvar neke suverene države.

Danas se, kako ističu neki teoretičari, već može govoriti o "međunarodnom zakonodavstvu koje reguliše sferu ljudskih prava i sloboda". Iz prethodno navedenog proizilazi da Ustav RS u oblasti ljudskih prava i sloboda u sadržinskom smislu zadovoljava međunarodno prihvaćene standarde. Za stanje ljudskih prava i sloboda u demokratskom društvu od naročitog je značaja njihovo ostvarivanje i mehanizam ustavno-pravne zaštite. S jedne strane, pored problema neposredne primjenjivosti ustavnih normi o ljudskim pravima, uključujući i složeno pitanje direktnog važenja međunarodno pravnih izvora ljudskih prava odnosno njihov odnos prema unutrašnjem ustavnom pravu, stalno je aktuelan problem pravnih granica osnovnih prava i sloboda.

S druge strane, specijalna zaštita prava i sloboda trebalo bi da potvrdi visoki nivo ustavom garantovanih prava i njihovu pravnu superiornost u odnosu na obično zakonodavstvo. Pošto su Ustavom RS, kao i zakonima, određeni instrumenti izraženi kroz principe prava institucije koji u sveukupnosti čine mehanizam pravne zaštite prava i sloboda, a to su: sudska zaštita, pravo svih na jednaku zaštitu svojih prava u zakonom utvrđenom postupku, pravo svakog na žalbu ili drugo pravno sredstvo protiv odluke kojom se rješava o njegovom pravu ili na zakonu zasnovanom interesu, pravo svakog da mu se naknadi šteta koju mu nezakonitim radom pričinili službeno lice ili državni organ, institucija ombudsmena itd.

Međutim, bitna karakteristika osnovnih ljudskih prava i sloboda je u tome što ona imaju, ili bi morala imati, posebnu ustavno-pravnu zaštitu. S tim u vezi u teoriji se ističe da su samo osnovna prava i slobode snabdjeveni posebnim stanjem ustavnih garancija. Prema tome, nedostatak

posebne ustavno-pravne zaštite, specijalizovane sudske zaštite, oduzimalo bi nekim pravima rang osnovnih prava garantovanih Ustavom.

Najšire gledano, ustavno sudstvo predstavlja materijalnu kontrolu poštovanja ustava, a u formalnom smislu ono bi obuhvatalo sud koji ima takvu nadležnost. Ustavno sudstvo, u užem smislu, obuhvata niz kompetencija ustavnog suda od kojih se dvije smatraju specijalizovanim oblikom sudske zaštite osnovnih prava i sloboda. To su rješavanje u sklopu opšte normativne kontrole i odlučivanje povodom ustavnih žalbi građana. Normativna kontrola može biti apstraktna i konkretna. Apstraktnu kontrolu pokreću ovlašteni državni organi, a konkretnu redovni sudovi po svojoj inicijativi ili na prijedlog učesnika sudskog postupka koji ističu prigovor na ustavnost. To je ono što smo raspravljali, pitanje prethodnog pitanja, da tako kažem.

Nezavisno od načina pokretanja, odluka ustavnog suda u postupku normativne kontrole uvijek ima opšte dejstvo. Ustavna žalba na povredu osnovnih prava smatra se oblikom neposredne ustavno-sudske zaštite. Ona je, međutim, još uvijek sporna funkcija ustavnog sudstva bez obzira kako je zamišljeno, tj. da li se njome mogu pobijati samo pojedinačni ili se mogu osporavati i opšti akti. Ustavna žalba permanentno otvara pitanje i problem odnosa ustavnih i redovnih sudova, odnosno upravnih sudova. Zato ona nije predviđena u svim državama koje imaju ustavne sudove, npr. Španija, Portugal i Bugarska. Osim toga, prava poplava ustavnih žalbi pred ustavnim sudovima onih zemalja, koje je kao institut prihvataju, dovela je do objektivne mogućnosti da se brzo i kvalitetno donesu odluke. Problem preopterećenih ustavnih sudova zbog priliva ustavnih žalbi doveli su na kraju do promjene fizionomije ovog instituta.

Naime, u praksi njemačkog ustavnog sudstva, npr., ustavna žalba se u prethodnom postupku odbacuje ako "nema dovoljno izgleda na uspjeh" i "ne vodi razrješenju

jednog ustavno-pravnog pitanja". Nema sumnje da od uspješnosti proceduralnog prilaza ustavnom sudu umnogom zavisi efikasnost ustavno-pravne zaštite osnovnih prava i sloboda. U Ustavu RS i Zakonu o Ustavnom sudu RS određene su nadležnosti i postupak pred Ustavnim sudom. Tako u ostvarivanju svoje funkcije Ustavni sud odlučuje o saglasnosti zakona i drugih propisa i opštih akata sa Ustavom, odlučuje o saglasnosti opštih akata sa zakonom, rješava sukob nadležnosti između organa republike, grada i opštine, odlučuje o saglasnosti programa, statuta i drugih akata političkih organizacija sa Ustavom i zakonom, prati pojave od interesa za ostvarivanje ustavnosti i zakonitosti i o stanju i problemima u toj oblasti obavještava najviše ustavne organe republike, daje mišljenje i predloge za donošenje zakona i preduzimanje drugih mjera radi obezbjeđivanja ustavnosti i zakonitosti i zaštiti slobode i prava građana, organizacija i zajednica.

Sud može ocjenjivati ustavnost zakona i ustavnost i zakonitost propisa i opštih akata koji su prestali da važe, ako od prestanka važenja do pokretanja postupka nije proteklo više od jedne godine. To je član 115 Ustava RS. Interesantno je da je raniji Zakon o Ustavnom sudu RS iz 1993. god. predviđao postupak ustavne žalbe. Međutim, Zakonom o Ustavnom sudu RS iz 1994, sa izmjenama i dopunama od 1998, ne predviđa se institut ustavne žalbe. Mišljenja sam da je postupak po inicijativi dobar supstitut za ustavnu žalbu.

Naime, u članu 120 tog Ustava svako može dati inicijativu za pokretanje postupka za ocjenjivanje ustavnosti i zakonitosti, a postupak pred Ustavnim sudom mogu bez ograničenja pokrenuti predsjednik Republike, Narodna skupština i Vlada, a ostali organi, organizacije i zajednice pod uslovima utvrđenim zakonom. Ustavni sud može i sam pokrenuti postupak. Razlika između davaoca inicijative od pokretača postupka sastoji se u tome što pokretač postupka svojim zahtjevom sam pokreće postupak bez prethodnog

postupka, a povodom inicijative sud u prethodnom postupku prvo ocjenjuje opravdanost inicijative i u slučaju njene osnovanosti rješenjem pokreće postupak.

Prema tome, inicijativa je kao institut najšire demokratsko pravo svakoga da bude potencijalni pokretač spora oko ustavnosti zakona, zakonitosti propisa i drugih opštih akata, pa se tako otvara mogućnost ispitivanja povrede ljudskih prava i sloboda donošenjem neustavnih propisa. U dosadašnjoj praksi Ustavnog suda RS afirmisana su, preko podnesenih inicijativa, osnovna ljudska prava i slobode. Sud je više puta afirmisao pravo jednake zaštite pred zakonom, pravo na žalbu, slobodu štampe, ograničavanje i oduzimanje prava svojine samo uz pravičnu naknadu, slobodu vjeroispovijesti, pravo na upotrebu svog jezika kojom se izražava privatna ličnost. A u zadnje vrijeme jedna od odluka je bila ona gdje smo se pozvali direktno na Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ilustracije radi, samo u periodu od 15. decembra 1999. do 1. jula 2001. godine Sud je primio 138 podnesaka, od kojih 26 prijedloga i 112 inicijativa za pokretanje postupka, od kojih se mnogi odnose na pitanje zaštite ljudskih prava i sloboda. To samo govori o tome da je institut inicijative ušao u pravnu svijest građana, a da se Ustavni sud potvrdio kao autoritativan organ zaštite ustavnosti i zakonitosti osnovnih prava i sloboda putem ocjene ustavnosti i zakonitosti nekog propisa.

Kako se građani neposredno i posredno javljaju kao inicijatori ustavnih sporova, jasno je zašto je funkcija Ustavnog suda RS sve više usmjerena na zaštitu osnovnih prava i sloboda. Mehanizam pravne zaštite prava i sloboda čovjeka i građanina, izvjesno je, ne može sam po sebi i za sebe dati priželjkivane rezultate. Naime, u uslovima krize ustavnosti i zakonitosti, odnosno neostvarivanja ideje pravne države uopšte i svega onoga šta ona znači i predstavlja, postavlja se pitanje efikasnosti navedenog sistema zaštite.

Mehanizam pravne zaštite prava i slobode, kako uostalom praksa u svijetu pokazuje, može da postigne očekivane rezultate, ali isto tako može dijelom ili u potpunosti da podbaci. Primjena sredstava pravne zaštite zavisi od različitih okolnosti i uslova, a posebno od karaktera samog uređenja konkretne zemlje. U demokratskom uređenju, sa nezavisnim i nepristrasnim sudstvom, striktno podređenosti svih državnih organa ustavu i zakonu, mehanizam pravne zaštite ima velike šanse da bude efikasan i da osigura stvarnu zaštitu proklamovanih prava i sloboda, a time i da doprinese demokratskom karakteru samog uređenja.

Obrnuto, u nedemokratskim zemljama, u zemljama sa autokratskim režimom, sama priroda tih uređenja - zavisnost sudstva, režim lične vlasti, partijska država, utiče na to da mehanizam pravne zaštite prava i sloboda bude nedjelotvoran. Čini se da se situacija u pogledu efikasne zaštite ljudskih prava i sloboda u RS i cijeloj BiH mijenja postepeno nabolje. Koliko u tom pozitivnom pomaku ima utjecaj međunarodna zajednica, a koliko samosvijest o tome da je zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda *conditio sine qua non* demokratije, ostaje otvoreno pitanje. Ipak, izgleda da je djelovanje međunarodne zajednice efikasnije, ali isto tako je pitanje vremena kada će samosvijest o važnosti ljudskih prava i sloboda biti nešto što se podrazumijeva kao imanentnost modernog demokratskog društva. Toga moraju biti svjesni svi. I javna vlast i građani. U ovom trenutku na planu mehanizma zaštite ljudskih prava u RS čini se dosta napora. Tako je Ombudsmen u svojoj punoj funkciji, učinjeni su veliki napori na obezbjeđivanju nezavisnosti i samostalnosti sudova. Međutim, još postoje problemi koji se moraju brže rješavati i potrebno je dosta napora, vremena i sredstava da se oni konačno, ako ne u potpunosti, prevladaju ili bar svedu na prihvatljivu mjeru.

Diskusija

Prof. dr. Rajko Kuzmanović,
predsjednik Ustavnog suda RS:

Dozvolite mi da svoju diskusiju započnem jednim prisjećanjem. Naime, Ustavni sud BiH organizovao je prvi Okrugli sto, čini mi se negdje '97. god., u hotelu "Grand". Tada smo prvi put ponovo zajedno sjeli, tako da kažem, poslije naših razdvajanja i iz svojih zapečaka, svako iz svog kraja. Tada smo se našli i raspravljali o sličnim pitanjima. Tada je taj Okrugli sto vodio tadašnji predsjednik, naš uvaženi sudija gosp. Mirko Zovko. On je to uradio zaista sa velikim uspjehom, žarom i sposobnošću, jer nas je trebalo znati uskladiti i voditi ka cilju koji je postavljen. Ja slušam današnju raspravu i referate, vidim da to ide sasvim drugačije, da smo jednostavno došli u poziciju da raspravljamo isključivo o našim dužnostima i zadacima, o našim obavezama, a ne o nekim dalekim, političkim i drugim sferama.

Tada smo raspravljali o apelacionoj jurisdikciji Ustavnog suda BiH i jurisprudenciji ustavnih sudova iz zemalja u okruženju u Evropi. Tadašnja rasprava se završila sa velikim uspjehom, ali ne na ovom nego na jednom drugom pitanju. Naime, sva diskusija se svodila na to kako zaštititi osnovna prava i slobode, ne samo pojedinačna nego i kolektivna, koja su tada i bila u žiži - ostvarivanje kolektivnih prava i sloboda, a to znači konstitutivnost naroda u BiH. Mislim da smo mi tada počeli solidnu raspravu i da ona ide stalno uzlaznom linijom.

Danas Ustavni sud, ustavni sudovi u entitetima i redovni sudovi u cijeloj BiH imaju, ja bih rekao, dva zadatka. Prioritetan je pravne prirode, ali je značajan i ovaj o kome je govorio kolega Zovko, koji se odnosi na pitanje pravde.

Pazite, ortodoksni pravници će reći, “ma manite vi pravdu, jeste, pravda treba, ali pravo je broj jedan”.

Ja mislim da ćemo mi morati raditi i dalje paralelno, barem pokušati da približimo makaze prava i pravde, da se one dalje ne otvaraju. U tom smislu uveliko će nam pomoći upravo ovo što smo do sada uradili. A to je da jednostavno podržavamo i primjenjujemo ustavne odredbe, skalu prava i sloboda koje su propisali Ustav BiH, Ustav RS i Ustav FBiH. A osim toga, osnovni kriterij, osnovno mjerilo treba da nam bude Evropska konvencija o ljudskim pravima i slobodama.

Kako reče predsjednica Suda, Evropsku konvenciju mi smo preuzeli, mi smo je prihvatili kao ustavni tekst, kao ustavni akt. Prihvatili smo je kao *lex superior*, dakle mi smo prihvatili njenu supremaciju. To je dobro i ja mislim da tako i treba da radimo. Naravno, mislim da nam ništa ne smeta to što nismo potpisnici te Konvencije, članica Savjeta Evrope. Smatram da će zaštita osnovnih prava i sloboda ostati i dalje naš prioritetan zadatak. Kolega Rajčević je maloprije rekao da smo mi svega jednu ili dvije odluke našeg Ustavnog suda donijeli i direktno se pozivajući na Konvenciju. Ja tvrdim da su skoro sve naše odluke, kao i odluke ostalih ustavnih sudova *de facto* zaštita ljudskih prava i sloboda, bez obzira da li se mi pozivali na Konvenciju, jer se pozivamo na Ustav, a Ustav je usklađen s Konvencijom i mislim da smo na solidnom putu da se to ostvari.

Ali pri tom ne treba još nešto zaboraviti - da je ostvarivanje ljudskih prava i sloboda trajan proces, neprekidan. Taj posao nećemo nikada završiti, neće ni generacije koje dolaze. Jer paradoksi dolaze neprekidno i sve su veći. Zar nije paradoks da razvoj tehnike i tehnologije *de facto* sve više ugrožava čovjeka. Narušava njegova elementarna prava, kao što je pravo na život. Da ne spominjem razna ekološka i druga zagađivanja, pa kad se tome dodaju ratovi, tek onda se sve iskomplikuje i dovedu prava i slobode na ivicu propasti, na ivicu neizdržljivosti.

postupka, a povodom inicijative sud u prethodnom postupku prvo ocjenjuje opravdanost inicijative i u slučaju njene osnovanosti rješenjem pokreće postupak.

Prema tome, inicijativa je kao institut najšire demokratsko pravo svakoga da bude potencijalni pokretač spora oko ustavnosti zakona, zakonitosti propisa i drugih opštih akata, pa se tako otvara mogućnost ispitivanja povrede ljudskih prava i sloboda donošenjem neustavnih propisa. U dosadašnjoj praksi Ustavnog suda RS afirmisana su, preko podnesenih inicijativa, osnovna ljudska prava i slobode. Sud je više puta afirmisao pravo jednake zaštite pred zakonom, pravo na žalbu, slobodu štampe, ograničavanje i oduzimanje prava svojine samo uz pravičnu naknadu, slobodu vjeroispovijesti, pravo na upotrebu svog jezika kojom se izražava privatna ličnost. A u zadnje vrijeme jedna od odluka je bila ona gdje smo se pozvali direktno na Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ilustracije radi, samo u periodu od 15. decembra 1999. do 1. jula 2001. godine Sud je primio 138 podnesaka, od kojih 26 prijedloga i 112 inicijativa za pokretanje postupka, od kojih se mnogi odnose na pitanje zaštite ljudskih prava i sloboda. To samo govori o tome da je institut inicijative ušao u pravnu svijest građana, a da se Ustavni sud potvrdio kao autoritativan organ zaštite ustavnosti i zakonitosti osnovnih prava i sloboda putem ocjene ustavnosti i zakonitosti nekog propisa.

Kako se građani neposredno i posredno javljaju kao inicijatori ustavnih sporova, jasno je zašto je funkcija Ustavnog suda RS sve više usmjerena na zaštitu osnovnih prava i sloboda. Mehanizam pravne zaštite prava i sloboda čovjeka i građanina, izvjesno je, ne može sam po sebi i za sebe dati priželjkivane rezultate. Naime, u uslovima krize ustavnosti i zakonitosti, odnosno neostvarivanja ideje pravne države uopšte i svega onoga šta ona znači i predstavlja, postavlja se pitanje efikasnosti navedenog sistema zaštite.

Mehanizam pravne zaštite prava i slobode, kako uostalom praksa u svijetu pokazuje, može da postigne očekivane rezultate, ali isto tako može dijelom ili u potpunosti da podbaci. Primjena sredstava pravne zaštite zavisi od različitih okolnosti i uslova, a posebno od karaktera samog uređenja konkretne zemlje. U demokratskom uređenju, sa nezavisnim i nepristrasnim sudstvom, striktno podređenosti svih državnih organa ustavu i zakonu, mehanizam pravne zaštite ima velike šanse da bude efikasan i da osigura stvarnu zaštitu proklamovanih prava i sloboda, a time i da doprinese demokratskom karakteru samog uređenja.

Obrnuto, u nedemokratskim zemljama, u zemljama sa autokratskim režimom, sama priroda tih uređenja - zavisnost sudstva, režim lične vlasti, partijska država, uticaće na to da mehanizam pravne zaštite prava i sloboda bude nedjelotvoran. Čini se da se situacija u pogledu efikasne zaštite ljudskih prava i sloboda u RS i cijeloj BiH mijenja postepeno nabolje. Koliko u tom pozitivnom pomaku ima utjecaj međunarodna zajednica, a koliko samosvijest o tome da je zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda *conditio sine qua non* demokratije, ostaje otvoreno pitanje. Ipak, izgleda da je djelovanje međunarodne zajednice efikasnije, ali isto tako je pitanje vremena kada će samosvijest o važnosti ljudskih prava i sloboda biti nešto što se podrazumijeva kao imanentnost modernog demokratskog društva. Toga moraju biti svjesni svi. I javna vlast i građani. U ovom trenutku na planu mehanizma zaštite ljudskih prava u RS čini se dosta napora. Tako je Ombudsmen u svojoj punoj funkciji, učinjeni su veliki naponi na obezbjeđivanju nezavisnosti i samostalnosti sudova. Međutim, još postoje problemi koji se moraju brže rješavati i potrebno je dosta napora, vremena i sredstava da se oni konačno, ako ne u potpunosti, prevladaju ili bar svedu na prihvatljivu mjeru.

Diskusija

Prof. dr. Rajko Kuzmanović,
predsjednik Ustavnog suda RS:

Dozvolite mi da svoju diskusiju započnem jednim prisjećanjem. Naime, Ustavni sud BiH organizovao je prvi Okrugli sto, čini mi se negdje '97. god., u hotelu "Grand". Tada smo prvi put ponovo zajedno sjeli, tako da kažem, poslije naših razdvajanja i iz svojih zapečaka, svako iz svog kraja. Tada smo se našli i raspravljali o sličnim pitanjima. Tada je taj Okrugli sto vodio tadašnji predsjednik, naš uvaženi sudija gosp. Mirko Zovko. On je to uradio zaista sa velikim uspjehom, žarom i sposobnošću, jer nas je trebalo znati uskladiti i voditi ka cilju koji je postavljen. Ja slušam današnju raspravu i referate, vidim da to ide sasvim drugačije, da smo jednostavno došli u poziciju da raspravljamo isključivo o našim dužnostima i zadacima, o našim obavezama, a ne o nekim dalekim, političkim i drugim sferama.

Tada smo raspravljali o apelacionoj jurisdikciji Ustavnog suda BiH i jurisprudenciji ustavnih sudova iz zemalja u okruženju u Evropi. Tadašnja rasprava se završila sa velikim uspjehom, ali ne na ovom nego na jednom drugom pitanju. Naime, sva diskusija se svodila na to kako zaštititi osnovna prava i slobode, ne samo pojedinačna nego i kolektivna, koja su tada i bila u žiži - ostvarivanje kolektivnih prava i sloboda, a to znači konstitutivnost naroda u BiH. Mislim da smo mi tada počeli solidnu raspravu i da ona ide stalno uzlaznom linijom.

Danas Ustavni sud, ustavni sudovi u entitetima i redovni sudovi u cijeloj BiH imaju, ja bih rekao, dva zadatka. Prioritetan je pravne prirode, ali je značajan i ovaj o kome je govorio kolega Zovko, koji se odnosi na pitanje pravde.

Pazite, ortodoksni pravници će reći, “ma manite vi pravdu, jeste, pravda treba, ali pravo je broj jedan”.

Ja mislim da ćemo mi morati raditi i dalje paralelno, barem pokušati da približimo makaze prava i pravde, da se one dalje ne otvaraju. U tom smislu uveliko će nam pomoći upravo ovo što smo do sada uradili. A to je da jednostavno podržavamo i primjenjujemo ustavne odredbe, skalu prava i sloboda koje su propisali Ustav BiH, Ustav RS i Ustav FBiH. A osim toga, osnovni kriterij, osnovno mjerilo treba da nam bude Evropska konvencija o ljudskim pravima i slobodama.

Kako reče predsjednica Suda, Evropsku konvenciju mi smo preuzeli, mi smo je prihvatili kao ustavni tekst, kao ustavni akt. Prihvatili smo je kao *lex superior*, dakle mi smo prihvatili njenu supremaciju. To je dobro i ja mislim da tako i treba da radimo. Naravno, mislim da nam ništa ne smeta to što nismo potpisnici te Konvencije, članica Savjeta Evrope. Smatram da će zaštita osnovnih prava i sloboda ostati i dalje naš prioritetan zadatak. Kolega Rajčević je maloprije rekao da smo mi svega jednu ili dvije odluke našeg Ustavnog suda donijeli i direktno se pozivajući na Konvenciju. Ja tvrdim da su skoro sve naše odluke, kao i odluke ostalih ustavnih sudova *de facto* zaštita ljudskih prava i sloboda, bez obzira da li se mi pozivali na Konvenciju, jer se pozivamo na Ustav, a Ustav je usklađen s Konvencijom i mislim da smo na solidnom putu da se to ostvari.

Ali pri tom ne treba još nešto zaboraviti - da je ostvarivanje ljudskih prava i sloboda trajan proces, neprekidan. Taj posao nećemo nikada završiti, neće ni generacije koje dolaze. Jer paradoksi dolaze neprekidno i sve su veći. Zar nije paradoks da razvoj tehnike i tehnologije *de facto* sve više ugrožava čovjeka. Narušava njegova elementarna prava, kao što je pravo na život. Da ne spominjem razna ekološka i druga zagađivanja, pa kad se tome dodaju ratovi, tek onda se sve iskomplikuje i dovedu prava i slobode na ivicu propasti, na ivicu neizdržljivosti.

I još nešto, kada se politika svijeta umiješa sa svojim novim svjetskim poretkom i pomalo napravi smetnje i zbuni nas u svemu tome, onda se otvara lepeza velikih problema u ostvarivanju prava i sloboda, koji će i dalje trajati. U tom smislu mi bismo trebali da pomalo napuštamo prioritet političkih prava i sloboda. Svi smo svjedoci da su u jednom periodu ta prava bila nekako u prvoj poziciji.

Mi se moramo vratiti osnovnom pravu, a to su lična prava. A u okviru ličnih prava odmah da dodamo imovinska i ekonomska prava, ona su danas u žiži. Smatram da je to osnovni problem. Više nisu ni politička, ni ova lična klasična - pravo na život itd. Problem su imovinska prava, a ona zadiru u sve ostalo. Neću dugo govoriti, da zaključim, da podsjetim na prvi akt o pravima i slobodama iz 1215. god. *Magna carta libertatum* upravo je štitila imovinska prava, a zatim lična - klasična prava. Ja mislim da bismo se trebali vratiti logici koju nudi *Magna carta libertatum* i da u tom smislu i naši sudovi treba da djeluju, jer naši građani u oba entiteta i BiH u cjelini već su umorni od priče o političkim pravima, oni traže ova druga prava i mi im moramo i kroz naše odluke pomoći i pružiti im zaštitu.

Gosp. Mehmed Deković,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Ja bih ovo svoje izlaganje započeo jednom divnom misli francuskog publiciste i književnika koji je rekao da, kada dođe u neku zemlju, prvo što ga interesuje je status njenih građana. Mislim da je to definicija koja nam pomaže da shvatimo sav značaj zaštite ljudskih prava. Diskurs o ljudskim pravima, kako reče moj dugogodišnji prijatelj i kolega Mirko Zovko, uzima sve više maha. Ja iskreno mislim da je to sasvim normalno. Ljudska prava sve do nedavno, a možda i danas, su na margini društvenih zbivanja. I tu je, normalno,

trebalo nešto učiniti. Ex Jugoslavija je usvojila silne međunarodne konvencije koje ipak u praksi nisu primjenjivane na adekvatan način. Očigledno je da postoji nesklad između normiranog i praktične primjene ne samo međunarodnog nego i domaćeg prava.

Kad govorim o međunarodnom pravu, ja bih želio da istaknem da je u Ustavu ex Jugoslavije bilo zapisano da međunarodno pravo ima prioritet pred domaćim pravom. I, ukoliko dođe do spora između međunarodnog prava i domaćih zakona, primjenjuje se međunarodno pravo. To su, dakle, principi koje svi vi poznajete, ali evo ja sam iskoristio ovu priliku da na to ukažem jer mislim da tu nema nikakve dileme.

Kada kažem da postoji nesklad, ja u prvom redu želim da kažem to da je domaće zakonodavstvo na određen način dobro regulisalo oblast ljudskih prava. Međutim, postavlja se jedno ključno pitanje, a to je primjena tih zakona. Jer, mi imamo povrede u svim vidovima vlasti ljudskih prava, kako sudske, tako zakonodavne, a isto tako, možda najviše, i izvršne vlasti. Ja to mogu potkrijepiti nizom primjera. Recimo, pitanje razumnog vođenja sudskog postupka. To je za mene jedno od ključnih pitanja.

Bez razumnog poštivanja i vođenja sudskog postupka mislim da ne ostvarujemo jedan od temeljnih principa, a to je princip koji vodi efikasnom djelovanju sudske vlasti. Ja se u prvom redu osvrćem na sudsku vlast zbog toga što sam ja jedan od dugogodišnjih djelatnika u tom segmentu vlasti i poprilično dobro znam tu problematiku. Mi imamo određene pokušaje da tu djelujemo, međutim čini se da još uvijek nismo uspjeli da na adekvatan način, možda je i takvo vrijeme, djelujemo na sudsku vlast, na sudije, da tako izuzetno značajan posao koji im je dat u nadležnost izvršavaju, odnosno bolje reći ne izvršavaju, na adekvatan način. Ja moram ovdje reći, pošto ima tu i članova nadležnih komisija, mislim da Evropska konvencija, naročito kad je u pitanju član

6, nije još uvijek ispoštovana i primijenjena na odgovarajući način.

Iako mi imamo u pojedinim procesnim zakonima regulisano u kom slučaju se mora, recimo, donijeti čak i presuda, postavlja se pitanje kako i na koji način da se utiče na sud i sudije da oni ovaj svoj posao obavljaju na odgovarajući način. Mislim da tu ima vrlo značajnu ulogu Nezavisna komisija za sudstvo, mislim da će oni imati sigurno pune ruke posla i da će reagovati na odgovarajući način. Do sada, koliko ja znam, ni jedan sudija nije razriješen dužnosti zbog toga što vodi postupak u jednom, možda čak i bagatelnom sporu, po nekoliko godina. Da je to učinjeno u nekoliko slučajeva od kojih ja znam eklatantne primjere gdje se, recimo, poslije okončanog postupka umjesto presude nakon godinu dana stranka obavještava da se ponovo otvara postupak koji je već vođen tri godine i gdje se čekala presuda godinu dana. Znam da je to zakonska mogućnost, ali ne treba je zloupotrebjavati jer stranka očekuje rješenje.

Zaštita i ostvarivanje ljudskih prava mislim da mora biti, kako neko reče, u žiži interesovanja, moraju im posvetiti punu pažnju i nadležne institucije. Međutim, tu se odmah postavlja pitanje koji su to mehanizmi. Ja se mogu sa gosp. referentom Rajčevićem složiti o onome o čemu je govorio. I mislim da sam na istom putu u tom razmišljanju.

Ja u prvi plan stavljam zaštitu ljudskih prava i njihovo ostvarivanje, prije svega dobro zakonodavstvo i konsekventnu primjenu tog zakonodavstva u praksi. Ako tog nema, mislim da nema odgovarajuće zaštite. Često kažemo da mi nemamo pravne države, i da vam iskreno kažem mogu se s tim složiti. Mislim da zakonodavstvo nije odgovorilo, bar do sada, onom što bi trebalo da odgovori u kontekstu svoje zakonodavne vlasti i da tako doprinese pravilnoj zaštiti i ostvarivanju ljudskih prava.

Ja ne mogu da ovaj put ne spomenem izuzetno značajnu ulogu i Ustavnog suda i Ombudsmena i, prije

svoga, Evropskog suda za ljudska prava koji nam daje sudsku praksu, koji nam pomaže da izađemo iz ove dosta teške situacije, da konačno shvatimo da samo konsekventna zaštita ljudskih prava i njihovo ostvarivanje vode u demokratsko i civilno društvo. Mislim da nisam ništa posebno pametno rekao, ali je to taj put.

Kada sam govorio o zaštiti ljudskih prava, ne mogu a da ne spomenem rad niza nevladinih organizacija, poput Doma za ljudska prava, ali isto tako i pojedince. Mi ne možemo zanemariti doprinos koji su dali gosp. Mazovjecki, ili gđa Elizabet Ren.

Kada je u pitanju izvršenje odluka, kako ustavnih sudova tako i svih ostalih institucija, prije svega mislim na odluke koje donosi Dom za ljudska prava jer je to poslije Ustavnog suda jedina institucija na nivou BiH koja donosi odluke, pojavljuje se problem njihovog izvršenja. Činjenica je da se odluke ne poštuju. Ne bih ovdje ulazio u razloge, ali za mene je sudska odluka, u svim mojim nekakvim prilozima pravnoj teoriji i praksi, nešto što se mora ispoštovati, nešto što mora biti u žiži kompletnog državnog interesa. Uvodničari su, osim gosp. Zovke koji je iznio četiri slučaja, bili uopšteni, pa sam ja, povodeći se za tim, uzeo riječ da diskutujem poslije ova tri referata. Naredna diskusija će možda biti konkretnija. Iznio sam pitanje izvršenja odluka i iznosim još jedno pitanje koje bih volio da ovaj skup ocijeni i da se ja više tim ne bavim, a to je pitanje osnivanja jednog suda za zaštitu ljudskih prava za područje jugoistočne Evrope. Ovu svoju ideju ja sam iznio najednom savjetovanju u Beogradu, mislim da je izazvala određeni interes. Ali bih volio i ovdje da provjerim koliko sam u pravu. To je jedna sirova ideja koju ja nisam razradio, ali bih želio, s obzirom da poprilično dajemo značaja ljudskim pravima, naročito na ovom području, čuti razmišljanja mojih kolega o tome.

Gosp. Mato Tadić,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Pokušat ću biti nešto drukčiji u pristupu ovoj temi od drugih kolega. Tema je primjena Europske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama u BiH s praksom ustavnih i redovitih sudova.

Moram reći, odmah na početku, da mi je žao što, za pravne stvari najodgovorniji čovjek iz međunarodne zajednice, gspodin Ian Kambel, nije više tu, jer imam svoje razmišljanje i o onome što je on rekao, da je ovo vrlo komplicirani pravni sustav, u čemu se apsolutno s njim slažem.

Da počem ispočetka, nadovezujući se na ono što je rekla gospođa predsjednica u svom izlaganju i obraćanju ovom skupu, oko instaliranja Europske konvencije u Općem okvirnom sporazumu za mir u BiH, posebno u njezina dva aneksa, tj. Aneks 4 - Ustav BiH, i Aneks 6 - Sporazum o ljudskim pravima.

Kao jedan od sudionika rada na Dejtonskom sporazumu, moram reći da je bilo nekoliko razloga zbog čega je Europska konvencija izravno instalirana u Dejtonski sporazum.

Jedan od razloga jest nevjerojatno visok stupanj kršenja ljudskih prava na cijelom području BiH, drugi razlog je onaj što ga je već predsjednica iznijela i o čemu se tamo razgovaralo, a to je da BiH u dogledno vrijeme neće biti primljena u europske institucije, i da neće biti u tom smislu podvrgnuta ocjeni tih institucija i njezinih mehanizama. (Misli se na Vijeće Europe i Europsku zajednicu.) I, treći razlog je da nema uspješnog demokratskog razvitka društva bez efikasne zaštite ljudskih prava i u tom smislu izgradnje standarda koje je međunarodna zajednica već uspostavila.

Smatram da zemlje slobodne, otvorene demokracije, moraju imati vrlo visok stupanj izgrađenih mehanizama

zaštite ljudskih prava da bi mogle sigurno koračati tim putem. To je bilo ono o čemu se razgovaralo kada se radilo na određenim aktima Dejtonskog sporazuma.

Možda ću svojim mišljenjem isprovocirati još nekog da se osvrne na ovu problematiku s istog aspekta. Naime, ja sam jedan od onih koji kaže da je ovo jedinstvena država u svijetu i da je s ovakvim sustavom nema nigdje. Drugo, ja sam jedan od onih koji tvrdim da nam je ovaj Ustav BiH nametnut, tj. da se radi nekoj vrsti oktroiranog ustava, jer ga nije ni jedan parlament usvojio (donio), niti su ga građani nekim od oblika izjašnjavanja prihvatili. (On je, ustvari, jedna vrsta međunarodnog ugovora.) Ovo je razlika u odnosu na Washingtonski ustav koji je usvojila Ustavotvorna skupština Federacije BiH, na svom zasijedanju 30. ožujka 1994. godine.

Sada imamo u Bosni i Hercegovini trinaest ustava i četrnaesti Statut Brčko Distrikta, koji se ne zove ustav, ali u suštini ima sve elemente koje imaju i ustavi entiteta (donosi svoje zakonodavstvo u kazneno-pravnoj oblasti, građansko-pravnoj, upravno-pravnoj itd.) koje je vrlo često potpuno suprotno od zakonodavstva entiteta.

Nadalje, ovdje je postavljeno pitanje, je li Europska konvencija nadređena ustavu? Ja, kao legalista, uvijek ću poštivati odluke suda bez obzira koliko se ja s njima slagao ili imao, pravno gledajući, drukčije stajalište. Ja mislim da odredba, koja govori o supremaciji Europske konvencije nad domaćim zakonodavstvom, izričito govori o zakonima i nižim pravnim aktima. Nije pravopolitički logično da ona bude iznad ustava kao najvišeg akta u jednoj državi koji nije samo najviši pravni akt, nego je i rezultat određene političke volje naroda u jednoj državi. Druga je stvar hoće li se promijeniti ustav ako se utvrdi da je u nekim elementima nesuglasan s Europskom konvencijom, ali ona, po mom dubokom mišljenju, ne može biti iznad ustava.

Sada dolazimo na našu stvarnost. Često se čuje da Dejtonski ustav nije suglasan Europskoj konvenciji. Možda i

nije, ali bih htio ovdje skrenuti pozornost svih nas na sljedeće činjenice: Dejtonski sporazum u cjelini, a posebno Ustav, nisu pisali ni Bošnjaci, ni Srbi ni Hrvati, pisali su ga eksperti međunarodne zajednice. Ja sad pitam nas i njih, prije svega njih pa onda nas, jesu li oni 1995. godine znali za Evropsku konvenciju i njezine standarde? Odakle sad to da kažemo da je Predsjedništvo, kako je instalirano u Ustavu (način biranja), u suprotnosti s Evropskom konvencijom!? Ako je tako zašto se kriva odredba, suprotna Konvenciji, ugradi u ustav? Ako je ja nisam tada dovoljno poznavao, a priznajem da nisam, ne mogu prihvatiti da je nisu znali vrsni eksperti Evropske unije, Vijeća Europe, mnogi borci za ljudska prava koji su tamo bili i, konačno, pravni autori teksta gospoda Roberts Owen i Džejms O'Brajan.

Domaći pravni eksperti su ukazivali na neke nelogičnosti, o čemu postoje amandmani koje smo davali, međutim, to se nije uvažavalo. I sada dolazimo u primjeni do ovih teškoća koje imamo. Sad nam kažu mora biti sve sukladno Evropskoj konvenciji, s čim se ja apsolutno slažem, ali nitko od te gospode neće da kaže da Dejtonski sporazum treba dograditi i neke njegove pravopolitičke nedosljednosti popraviti.

Ja sam apsolutno za to da moramo izgrađivati standarde koji će biti na evropskoj i svjetskoj razini, kako kroz Evropsku konvenciju tako i kroz druga međunarodna dokumenta.

Postavlja se pitanje koji su to mehanizmi i putevi preko kojih ćemo doći do ovih standarda. Iz ovog što sam čuo i što mi je poznato, ustavni sudovi sve više primjenjuju ove standarde u svojim odlukama.

Međutim, redoviti sudovi nisu još uvijek na toj razini. Mi smo u Domu imali problema s nekoliko odluka redovitih sudova iz oba entiteta koji su donijeli presude oprečno Evropskoj konvenciji. Radilo se o izricanju smrtne kazne, iako

se to u Federaciji BiH nije moglo još od donošenja Ustava Federacije, a u Republici Srpskoj od potpisivanja Dejtonskog sporazuma. Nama se u ovakvim slučajevima odgovara da domaće zakonodavstvo propisuje smrtnu kaznu, a ni jednom riječju ne govori se o tome da se ovo zakonodavstvo ne može primijeniti jer nije usklađeno s Konvencijom, i da treba izravno primijeniti Konvenciju. Dakle, odredbe o supremaciji Konvencije nad domaćim zakonodavstvom bile su samo pusto slovo na papiru. Danas je, ipak, nešto drukčija situacija, jer i redoviti sudovi počinju o tome voditi računa, ali dolaze u drugu situaciju, ne znaju koji propis primijeniti i kako ga primijeniti u praksi. Svakako da je to teškoća i o tome treba voditi računa, te dati stručne upute. Međutim, nabolji način otklanjanja ovih teškoća jest ubrzana provedba reforme zakonodavstva, tako da nužne standarde ugradimo u naše pozitivno pravo i tako otklanjamo teškoće u primjeni.

Dr. Hasan Balić,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Prvo ću reći da Vaša odluka da organizujete ovu raspravu zaslužuje poštovanje. Zašto ovo kažem? Jednostavno, zbog toga što nikada nije bilo teško biti sudija i primjenjivati ustav i zakon kao u ova vremena. Pravni sistem jedne zemlje - države je ogromna tvorevina i civilizacijska tekovina koja je na ovim prostorima u ratu 1992-1995. godine razrušena. Bosna i Hercegovina, kao i cijela bivša Jugoslavija, imali su prestižne pravne fakultete, obrazovane pravnike, demokratske zakone i nezavisno sudstvo. Što danas imamo?

U Republici Srpskoj (u daljnjem tekstu RS) imamo jednonacionalnu sudsku vlast. To je tragedija prava i pravde. Uprkos tome, kao poslanik u Narodnoj skupštini RS na Palama u januaru 1997. god. zalagao sam se za poboljšanje materijalnog položaja Ustavnog suda RS. Sudija je sudija, on

ima moral ispod kojeg mu akademska čast ne dozvoljava da ide. Takvog jednog uglednog sudiju ovih dana sreo sam u Opštinskom sudu u Foči/Srbinju. On vodi moj slučaj protiv RS za ubistvo članova moje porodice, pljačku imovine i paljenje kuća. Možda će on mene i odbiti sa zahtjevom, ali se nadam da će raditi po zakonu.

Ovaj primjer sam naveo da bih ukazao na opravdanu nadu koju svi mi polažemo u zakon i sudiju. Osjećaj pravde u BiH izraženiji je tradicionalno više nego kod naših susjeda u Srbiji, Hrvatskoj i Crnoj Gori. Kod njih je to više pitanje dogme, a kod nas je to prirodno stanje. Zbog toga nema potrebe toliko se pozivati na neke inostrane pravne izvore na koje je ukazao prof. Rosić.

Medinska povelja je prvi propis koji je pravno uredio odnose između muslimana, Židova i kršćana. Ali to je prošlost. Mi u BiH imali smo još 1910. god. Vrhovni sud BiH (ukaz je potpisao car Franjo Josip), imamo odluke AVNOJ-a, ZAVNOBiH-a, Fočanske propise, imali smo Zakon o osnovnim obligacionim odnosima, Krivični zakon, a ovih dana Opštinski sud u Gradačcu proslavio je 112 godine od osnivanja. I, zamislite apsurdna, sada nas, tako obrazovane pravnike, profesore univerziteta, sudije, advokate i tužioce, educiraju početnici, pravnici i novinari, kako da primjenjujemo Evropsku konvenciju!

Sve sam ovo rekao ne da bih zaštitio "domaću pravnu pamet" pa makar dolazila sa Pala, Gruda ili jednog dijela Mostara, već da bih ukazao na činjenicu kako su sudovi i sudije izloženi pritisku međunarodnih "posmatrača", javnosti, šovinističke politike. Na sudiju i tužioca vrše svi pritisak, i u takvoj situaciji nema nezavisnog sudstva.

Poseban je problem složenost pravnih normi i njihove kolizije. Primijetio sam da stranci vrlo često, u tumačenju kolizije, u sadržaju tih propisa upotrebljavaju sintagmu "**balans interesa**" i koji je, po pravilu, na štetu domaćeg zakonodavstva. Možda to i nije toliko loše ako se ne zadire u

ustavna rješenja. Sve je to, po meni, razlog više da se zalažemo za afirmaciju, efikasnost i ekonomičnost Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i ustavnih sudova entiteta. Vidite, sada je Parlament FBiH odbio da izvrši izbor 7 ili 8 sudija Vrhovnog suda FBiH. Mi, koji se bavimo pravom kao strukom, kada bismo birali sebi sudije, izabrali bismo svakog od njih bez obzira što su Srbi, Crnogorci, Hrvati, Bošnjaci i Ostali. Oni su, jednostavno, dobri pravnici, a pravo služi čovjeku.

Šta mi pravnici tu možemo učiniti? Možemo tražiti da se zaštiti struka i profesija, da se mijenja politička svijest i praksa i da su u sekularnoj državi i entitetima anahronizam jednonacionalni sudovi i tužilaštva.

Trudio sam se da nađem gdje se ne bih mogao složiti sa uvodnim izlaganjem gdje predsjednice, ostalih referenata i diskutanata. Sa stanovišta struke nisam mogao pronaći to mjesto. Ali sa stanovišta politike su očita. Vidite, među referentima nema niti jednog Bošnjaka, a nema ga ni u predsjedništvu ovoga Okruglog stola. Je li to diskriminacija? Da se ovaj skup održava na Palama, u Širokom Brijegu, Mostaru ili Banjoj Luci to ne bih primijetio jer je to kod njih samo po sebi jasno. Ali, kada je to u Sarajevu, glavnom gradu države, onda se to mora primijetiti i na to ukazati.

Gosp. Slobodan Kovač,
sudija Ustavnog suda RS:

Ovdje su prisutne i sudije Doma za ljudska prava, a to je prilika da ja prenesem jedan svoj osjećaj ili, bolje rečeno, osjećaj koji vlada na nekim prostorima kojima se ja krećem. Ljudi me često presreću uz pitanje šta da rade sa aplikacijama jer im ih Dom za ljudska prava vraća. Nekad je to sa obrazloženjem da nemaju ingerencije da daju procjenu ko bi pravno bio nadležan da riješi konkretan slučaj. Drugi put, vrate im jer treba da popune još neki formular ili još nešto što

bi trebalo da bude sinhrono zahtjevima Konvencije o zaštiti ljudskih prava. A obično je to svijet koji se puno u pravo i ne razumije i onda, jednostavno, izgubi volju, izgubi svaki osjećaj da treba da se obraća nadležnim pravnim institucijama, bolje rečeno subjektima pravosuđa. Moram vam reći da nekad ni ja, kad uzmem pa baš to onako iščitam, ne mogu ni sam da se u svemu tome snađem, jer tamo se traži da su svi pravni lijekovi iscrpljeni, odnosno sve mogućnosti da su iscrpljene, pa tek onda da se može čovjek obratiti Domu za ljudska prava.

A ko je to u mogućnosti, pogotovo neko ko je žrtva terorizma, da se bavi svim tim, on ne zna da bi svoj zahtjev trebao da usmjeri nekoj pravnoj instituciji, osnovnom sudu, okružnom sudu, vrhovnom sudu, u velikom broju slučajeva nepoznat je izvršilac, i onda čovjek jednostavno ne zna šta da radi. Ovi traže da je iscrpio sve mogućnosti, on ne zna da se obrati, čak ne zna ni na koji način, jer vrlo je teško komponovati jedan pravni akt u jednoj tako teškoj situaciji. Sem toga, moram da vam kažem i to, ta politička determinanta, koja je stalno prisutna, to je kao da je neko nagazio na papučicu pa neće da je do kraja spusti.

To je nešto što, priznali mi ili ne, u dobroj mjeri utiče i na sud i na sudije. Sva je sreća da ima sad ovaj visoki pravni savjet pa svi u njemu gledamo nekakvu zaštitu ako negdje omaknemo ili ako nečijoj volji ne budemo udovoljili. Evo, tu su kolege, pa neka oni to procijene. Ja to pozdravljam. I, isto tako, pozdravljam vrijeme kada je ovaj sastanak projektovan. Projektovan je u vrijeme kada treba da se formira, odnosno kad je formiran i treba da zaživi Sud BiH i kad treba dobro osmisliti i dobro procijeniti koje su to ingerencije Ustavnog suda BiH, odnosno suda koji treba da počne sa radom.

Ja lično mislim, to sam i ranije isticao, da je Sud BiH trebao da funkcioniše u okviru Ustavnog suda, ne vidim ja tu velike razlike. I ja vjerujem da će biti dosta predmeta koji su mutirajući, da će se teško moći odrediti da li treba da ide

Ustavnom sudu ili redovnom sudu. Kad smo mi u prilici da raspravljamo o našim predmetima u Ustavnom sudu RS, onda ja obično, kao neki dežurni sudija, kako smo mi navikli u redovnim sudovima, vodim računa, pazim na nadležnost suda, na to da li je to nešto što pripada Ustavnom sudu. I, iskreno govoreći, mi tu imamo velikih problema, svak bi neku staru deviznu štednju htio drugom da adresira i da se neko drugi bavi tim. A kad je riječ o toj staroj deviznoj štednji, ja moram reći da je ona upravo indikativna da se razmišlja i šire, da su brojni problemi koje mi imamo i koje ćemo imati ubuduće indukovani baš tim neriješenim situacijama pravno, politički, gdje je zatajila i pravna regulativa.

I sad se postavlja pitanje, to je jedno krupno pitanje na koje sigurno niko od nas ovdje ne može dati odgovor, a pogotovo predstavnici Ustavnog suda, da li je Ustavni sud BiH taj koji treba da bude projektant te pravne regulative, da li je on taj koji treba da reguliše određene odnose ili su to ipak zakonodavni organi, a Ustavnom sudu BiH ostaje samo ingerencija da inicira da se neki slučaj riješi kao što je konkretno slučaj koga je pomenuo kolega Zovko iz 1993. god. koji je opet indukovao konkretni problem o kome ste govorili. Ja, ako budem imao prilike, u nastavku Okruglog stola i eventualno sutra, možda bih mogao da iznesem neke konkretne slučajeve koji bi u znatnoj mjeri potpomogli da se razriješe mnoga pitanja.

Mr. Mirko Bošković,
sudija Ustavnog suda FBiH

PRAKSA USTAVNOG SUDA FBiH U PRIMJENI EUROPSKE KONVENCIJE O ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA

Ustavom BiH (članak 11/2) regulirano je da će se prava i slobode, određene u Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i u njenim protokolima, izravno primjenjivati u BiH i da će oni imati prioritet nad svakim drugim zakonom.

U Aneksu Ustava FBiH navedeni su “Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredbi”, među kojima je navedena i Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda iz 1950. godine te Protokol uz nju.

Iz navedenih odredbi Ustava BiH i Aneksa uz Ustav FBiH proizilazi da postoje temeljne pretpostavke za primjenu Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i protokola uz nju u sporovima i postupcima za ocjenu ustavnosti koji se vode pred sudovima u BiH i FBiH.

Primjena Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda u BiH, kako to proizilazi iz navedenog članka 11/2 Ustava BiH, ima prioritet nad svakim drugim zakonom, što je i razumljivo, jer to proizilazi i iz općeg pravila da međunarodne konvencije koje potpiše jedna zemlja imaju prioritet nad domaćim zakonima.

U praksi sudova BiH i u raspravama među pravnim stručnjacima postoje različita stajališta o tome je li Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda po

značaju propis iznad Ustava BiH i ustava entiteta, ili je ona po važnosti samo iznad zakona BiH i zakona entiteta. Analizom odredbi članka II/2 Ustava BiH i Aneksa uz Ustav FBiH koji sadržava ("Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju snagu ustavnih odredbi"), moglo bi se zaključiti da Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda nema prioritet nad Ustavom BiH i ustavima entiteta.

Jer, ako je člankom II/2 Ustava BiH regulirano da Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda "ima prioritet nad svakim drugim zakonom", onda bi se moglo zaključiti, polazeći od navedene odredbe Ustava BiH, da Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda ima prioritet samo nad zakonom ali ne i nad Ustavom. Ili, ako su uz Aneks Ustava FBiH sadržani "Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredbi", među kojima je navedena i Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, onda bi se moglo zaključiti da ova Konvencija, prema Ustavu Federacije, ima samo snagu ustavnih odredbi, dakle snagu ranga Ustava ali ne i snagu iznad Ustava BiH.

Iako sve procjene ukazuju, naročito izvještaji Ombudsmana FBiH, da se u FBiH još uvijek u značajnoj mjeri krše ljudska prava i temeljne slobode građana, kod Ustavnog suda FBiH podnesena su samo tri zahtjeva za ocjenu ustavnosti propisa, koje donose tijela vlasti u Federaciji, gdje je postojala pretpostavka da se njima krše ljudska prava i temeljne slobode građana. Razlozi za takvo stanje su, prije svega, što je na temelju Ustava FBiH veoma ograničen krug osoba koje mogu Ustavnom sudu Federacije podnijeti zahtjev za ocjenu ustavnosti.

Naime, prema Ustavu FBiH (članak IV.C.10.(2)) zahtjev za ocjenu ustavnosti Ustavnom sudu Federacije mogu podnijeti samo predsjednik Federacije, dopredsjednik Federacije, premijer, zamjenik premijera, jedna trećina članova bilo kog doma Parlamenta Federacije, predsjednik

kantona ili jedna trećina zastupnika u zakonodavnom tijelu kantona. Također, Ustavni sud Federacije odlučuje i o ustavnim pitanjima koja mu predoči Vrhovni sud Federacije, Sud za ljudska prava Federacije ili kantonalni sud, a koja se pojave tijekom postupka pred tim sudovima (članak IV.C.10.(3) Ustava Federacije).

Pored toga što postoji ograničeni krug osoba koje mogu Ustavnom sudu Federacije podnijeti zahtjev za ocjenu ustavnosti, može se konstatirati da u dosadašnjoj praksi i taj ograničeni krug osoba veoma rijetko koristi mogućnost da Ustavnom sudu Federacije podnese zahtjeve za utvrđivanje ustavnosti propisa, bez obzira što sve procjene ukazuju da u FBiH ima propisa koje donose tijela vlasti i koja nisu sukladna Ustavu FBiH, a među njima zasigurno ima i onih kojima se krše ljudska prava i temeljne slobode građana.

Imajući u vidu već izrečenu konstataciju da je Ustavni sud Federacije u svojoj dosadašnjoj praksi imao svega tri slučaja gdje je pri donošenju odluke o ocjeni ustavnosti propisa, koje donose tijela vlasti u Federaciji, primijenio odredbe Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda s dopunskim protokolima, u ovom izlaganju istaknut će se ova tri primjera, jer su svi značajni i interesantni.

U jednom slučaju jedna je trećina članova Zastupničkog doma Parlamenta FBiH podnijela Ustavnom sudu Federacije zahtjev za utvrđivanje ustavnosti čl. 3, 7, 11 i 18 Zakona o utvrđivanju i realiziranju potraživanja građana u postupku privatizacije ("Službene novine Federacije BiH", broj 27/97). U zahtjevu za ocjenu ustavnosti navedeno je da je pobijanim odredbama, oprečno članku II.A.2.(1)k) Ustava FBiH i odredbama Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, Prvi protokol, propisano da se i stara devizna štednja građana, deponirana u bankama i poslovnim jedinicama novčanih institucija na teritoriju FBiH, smatraju potraživanjima građana koja se izmiruju sukladno

ovom Zakonu, te da će navedena potraživanja banke, bez pristanka štediše, prenijeti na jedinstveni račun štediše, koji će se otvoriti po službenoj dužnosti na temelju matičnog broja građana - nositelja potraživanja i da će predstavljati certifikat građana, koji se mogu koristiti u postupku privatizacije u roku od dvije godine od njihovog upisa na jedinstven račun, a da se po isteku tog roka potraživanja gase. U zahtjevu je navedeno da se time ograničava pravo građana da neometano uživaju pravo na svoju imovinu, jer da se i devizna štednja građana smatra imovinom, te da njome mogu raspolagati samo štediše svojom voljom.

Ustavni je sud Federacije utvrdio da je stavkom 1 članka 1 Protokola uz Europsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, koja u smislu Aneksa uz Ustav FBiH ima pravnu snagu ustavnih odredbi, propisano da svaka fizička i pravna osoba ima pravo na neometano uživanje svoga vlasništva i da nitko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uvjetima predviđenim zakonom i općim načelima međunarodnog prava.

Polazeći od navedene odredbe Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, Ustavni je sud Federacije utvrdio da citirane odredbe Zakona o utvrđivanju i realiziranju potraživanja građana u postupku privatizacije, kojima se propisuje da potraživanje građana obuhvata i deviznu štednju građana deponiranu u bankama i poslovnim jedinicama na teritoriju Federacije; da banke potraživanja - deviznu štednju građana prenesu na jedinstveni račun štediše kod Zavoda za platni promet Federacije bez suglasnosti vlasnika računa devizne štednje; da jedinstveni račun predstavlja certifikat građana, te da se potraživanja građana iz osnova devizne štednje na jedinstvenom računu gase ako se ne iskoriste u roku od dvije godine, nisu u suglasnosti s Ustavom FBiH. Ustavni je sud zauzeo stajalište da stara devizna štednja građana, deponirana u bankama i poslovnim jedinicama novčanih institucija na teritoriju Federacije, predstavlja imovinu građana kojom samo oni

mogu raspolagati, te da ih nitko ne može lišiti prava da slobodno raspolažu štednim ulozima, dakle imovinom, osim samo kada to zahtijeva javni interes pod uvjetima predviđenim zakonima i općim načelima međunarodnog prava.

Treba istaknuti da je Vlada FBiH, slijedom ove Odluke Ustavnog suda Federacije, već predložila Parlamentu FBiH izmjene i dopune Zakona o utvrđivanju i realiziranju potraživanja građana u postupku privatizacije, kojima se navedeni Zakon usuglašuje s Odlukom Ustavnog suda kojom je utvrđeno da čl. 3, 7, 11 i 18 nisu sukladni Ustavu FBiH.

Pored toga, u tijeku su pripreme mjerodavnih tijela vlasti u Federaciji u iznalaženju rješenja načina isplate stare devizne štednje onim štedišama koji na svoj zahtjev staru deviznu štednju ne žele iskoristiti u postupku privatizacije.

U drugom je slučaju premijer FBiH podnio Ustavnom sudu Federacije zahtjev za utvrđivanje ustavnosti odredbi točke II i točke III stavak 2 Odluke o korištenju obilježja i uporabi pozdrava Općinskog vijeća u Zeničko-dobojskom kantonu, kojima je propisano da su svi narodi i građani bez obzira na stranačko-partijsku, manjinsku, religijsko-vjersku ili bilo koju drugu pripadnost, dužni uporabljavati uobičajene, u svijetu međunarodno priznate pozdrave: dobro jutro, dobar dan, dobra večer, i oslovljavaju u međusobnim komunikacijama: gospođica, gospođa, gospodin, i to na javnim skupovima, javnim službama, javnim ustanovama, obrazovno-odgojnim ustanovama, sredstvima informiranja i priopćavanja, svim vrstama i tipovima poduzeća, svim vrstama i tipovima udruga, kao i svim ostalim javnim mjestima s naprijed utvrđenim značenjem, kao i da se stranačko-partijski i religijsko-vjerski pozdravi, te stranačko-partijska i religijsko-vjerska oslovljavanja mogu koristiti isključivo u institucijama, ustanovama i na skupovima stranačko-partijskog i religijsko-vjerskog karaktera i da obavljanje religijsko-vjerskih obreda treba vršiti isključivo u religijsko-vjerskim prostorima-objektima i u prostorima-objektima građana, kada to oni žele.

Ustavni je sud Federacije utvrdio da su u Aneksu Ustava FBiH navedeni "Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredbi", među kojima je navedena i Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i dopunski protokoli, te da je člankom 9 Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda regulirano, pored ostalog, da svatko ima pravo na slobodu misli, savjesti i vjere, da manifestira svoju vjeru i ubjeđenja obredom, propovijedanjem i vršenjem vjerskih dužnosti i rituala, te da će sloboda manifestiranja svoje vjere ili svojih ubjeđenja podlijevati samo onim ograničenjima predviđenim zakonom i koja su neophodna u demokratskom društvu u interesu javne sigurnosti, zaštite javnog poretka, zdravlja ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih, te da je člankom 14 iste Konvencije propisano da se uživanje prava i sloboda predviđenih ovom Konvencijom osigurava bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su: spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo i dr. Pored toga, člankom II.A.2.(1)l) Ustava FBiH regulirano je da sve osobe na teritoriju Federacije uživaju pravo na temeljne slobode i to, pored ostalog, slobodu govora, slobodu mišljenja, savjesti i uvjerenja, slobodu religije uključujući privatno i javno vjeroispovijedanje, slobodu okupljanja, slobodu udruživanja i dr.

Polazeći od navednih odredbi Ustava FBiH i Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, Ustavni je sud Federacije utvrdio da Općinsko vijeće nije moglo svojom Odlukom propisati građanima na području općine kako će se isključivo međusobno pozdravljati i oslovljavati u institucijama i na javnim mjestima navedenim u Odluci, zatim odrediti prostore gdje građani mogu isključivo upotrebljavati stranačko-partijske i religijsko-vjerske pozdrave, te stranačko-partijska i religijsko-vjerska oslovljavanja, kao i to u kojim objektima, odnosno prostorima, građani isključivo mogu obavljati religijsko-vjerske obrede.

Ustavni je sud zauzeo stajalište da su ovom odlukom ograničena temeljna ljudska prava građana koja su im zajamčena navedenim odredbama Ustava FBiH i Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda.

U trećem je slučaju jedna trećina zastupnika Zastupničkog doma Parlamenta FBiH podnijela Ustavnom sudu Federacije zahtjev za utvrđivanje ustavnosti članka 29 Zakona o privatizaciji poduzeća ("Službene novine Federacije BiH", broj 27/98), kojim je propisano da se odredbe ovog Zakona obvezno primjenjuju i na prodaju poslovnih prostora općina koje se koriste za obavljanje djelatnosti trgovine, ugostiteljstva, turizma i usluga.

Polazeći od toga da je stavkom 1 članka 1 Protokola uz Europsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, koja u smislu Aneksa uz Ustav FBiH ima pravnu snagu ustavnih odredbi, propisano da svaka fizička i pravna osoba ima pravo na neometano uživanje svoga vlasništva i da nitko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uvjetima predviđenim zakonom i općim načelima međunarodnog prava, Ustavni je sud Federacije utvrdio da navedena odredba Zakona o privatizaciji poduzeća nije u suglasnosti s Ustavom FBiH. Naime, Ustavni je sud Federacije zauzeo stajalište da imovina općine nema karakter imovine poduzeća, te da zbog toga ta imovina ne može biti predmetom privatizacije kako je to regulirano spornom odredbom Zakona o privatizaciji poduzeća.

Može se ocijeniti da u dosadašnjoj praksi pri rješavanju sporova i ocjeni ustavnosti propisa, koje donose tijela vlasti, sudovi u FBiH još uvijek nedostatno primjenjuju Europsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i u onim slučajevima gdje je došlo do povrede tih prava. Razlozi za to mogu biti, pored ostalog, i neizgrađena praksa kod sudova u primjeni ove Konvencije, obzirom da se Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih

sloboda u BiH primjenjuje tek od donošenja Ustava Bosne i Hercegovine i Ustava FBiH. Očekivati je da će u narednom periodu praksa sudova ići u pravcu sve značajnije primjene Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Pored toga, u praksi se jednog broja sudova u FBiH javlja dilema kako postupiti, odnosno koji propis primijeniti kada sud ocijeni da domaći zakon, kojeg u konkretnom slučaju treba primijeniti, nije sukladan Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, dakle treba li u tom slučaju primijeniti postojeći zakon za koji sud cijeni da nije sukladan Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda ili u takvom slučaju treba primijeniti Konvenciju.

Treba istaknuti da ovo pitanje ne bi trebalo biti sporno, budući je Ustavom FBiH (članak IV.C.11) regulirano da kada Vrhovni sud Federacije, Sud za ljudska prava Federacije ili kantonalni sud, tijekom postupka koji se vodi pred sudom, smatraju da odgovarajući zakon nije sukladan ovom Ustavu, zastat će s postupkom i predmet predočiti Ustavnom sudu Federacije sukladno članku IV.C.10.(3) Ustava.

Obzirom da Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, suglasno Aneksu uz Ustav Federacije, ima pravnu snagu ustavnih odredbi, sudovi u FBiH trebaju postupiti na način kako je to propisano u članku IV.C.11. Ustava Federacije, dakle zastat će s postupkom i predmet predočiti Ustavnom sudu Federacije radi ocjene ustavnosti zakona za kojeg sud smatra da nije sukladan Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda. Ovakav je postupak propisan zbog toga što sudovi ne mogu cijeliti da neki zakon nije sukladan Ustavu Federacije, odnosno Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, već to može samo Ustavni sud Federacije.

Slično rješenje sadržava i Ustav BiH. Naime, člankom VI/3.(c) Ustava BiH propisano je da će Ustavni sud BiH imati jurisdikciju nad pitanjima koja su mu proslijeđena od bilo kojeg suda u BiH glede toga je li zakon o čijem važenju njegova odluku ovisi kompatibilan Ustavu BiH, Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i njenim protokolima, ili zakonima BiH, ili glede postojanja ili razmjera općeg pravila javnog međunarodnog zakona koji je bitan za odluku suda.

Diskusija

Doc. dr. Zvonko Miljko,
sudija Ustavnog suda BiH:

Na tragu ove diskusije kolege Mirka Boškovića ja ću vas pozdraviti, zdravi i veseli bili. Ja sam jučer i prekjucher pričao studentima 6 sati, a u ovoj dvojbi kako se teško u ovom zloslutnom vremenu i ovoj čudnoj državi “prešaltati” iz profesorske i sudačke uloge ja ću bez nekog koncepta, bez referata, na temelju teza koje sam jutros sačinio, a imao sam jedan važan sastanak u OHR-u gdje smo, zamislite, raspravljali pitanje reforme visokog obrazovanja u BiH i opet se dotakli Ustava države i prava, pa sam pričao sa svojim kolegama sa sveučilišta u Mostaru i Banjaluci, koji su ‘ajmo reći uvjetno medicinari, građevinari i agronomi i onda su me blijedogledali.

Pošto je ovo jedan od bezbroj naših skupova na ovu temu ja zbog prezauzetosti, a zamislite postigao sam čudo zbog ove “petice” koja me i sada malo nasekirala iz novina. Rekao sam da me više ni jedan novinski članak ne može nasekirati, postigao sam nemoguće - anonimnost, dopredsjednik Ustavnog suda i za mene niko ne zna i hodam fino i Sarajevom i Mostarom, nisam ni političar, bježao sam stalno od politike. A kad bih vam rekao za tu “peticu”, jer ovdje kažu da me je HDZ predložio.

Kad sam ušao u ovaj Sud držao sam se samo svog digniteta i svoje struke. I koliko sam besanih noći proveo i svoje izdvojeno mišljenje objavio u službenim glasilima pa će ga valjda neko čitati za 20 godina.

Bože kako sam, kao znanstvenik, znao kritizirati Washington i Dayton! Ja sam se bavio federalizmom i

ustavnim pravom, nalazio sam stotinu mana, pa se sudbina zlohudo poigra sa mnom i izabraše me za suca Ustavnog suda! I predloži me HDZ! Nisam nikad bio član, kolega Tadić to dobro zna, kad sam ušao u taj Ustavni sud onda sam se ponašao kao sudac i samo sam se držao svoje struke, svoga moralnog habitusa i digniteta. Vjerovali mi ili ne vjerovali. A kao dosljedan legalista, gospodo, onda sam rekao - zaboravi svoja profesorska dociranja, štiti taj Ustavni sud, u koji ste, gospodo političari, vi mene stavili.

Kakvih smo okapanja imali za ovih pet godina. Znate šta ću vam reći, oni su točno predvidjeli pet godina i hvala vama. Ja, kad bi mi ponudili da ostanem još, hvala lijepo, šta smo mi doživjeli za ovih pet godina na ovom Ustavnom sudu ja bih o tome mogao napisati memoare! Gospodo, rekao sam da neće biti konzistentno, ali će biti provokativno. A ono što će biti konzistentno, bit će profesorski, akademski napisano. Ustav i ljudska prava i slobode - posljednja alineja preambule Ustava BiH glasi ovako - Bošnjaci, Hrvati, Srbi i Ostali i građani BiH donose ovaj Ustav kako slijedi. A ja se studentima razderah: "Laž!" Pa taj Ustav nema elemenata oktroiranosti, adventivnosti, ali ja ne želim da vam predajem, jer kad se profesori ovako nepripremljeno prijave oni kad se "upale" gase se tek nakon 40 minuta.

Hoću da kažem da su od pamtivjeka dvije ustavne materije - država, s jedne strane, i ljudska prava i slobode, s druge strane. Drugo, normativno i zbiljsko, i u najsavršenijim državama postoji diskrepancija između normativnog, onog kako bi trebalo biti i zbilje, koja je često sasvim oprečna. I da vam ja sada ne bih pričao priče o normativnim nominalnim i semantičkim ustavima uvaženog prof. Levenštajna, hoću kazati ovo, na normativnom planu mi smo u BiH postigli vrhunac zaštite ljudskih prava i sloboda. Ovdje su do savršenstva ispoštovani standardi - svjetski standardi zaštite ljudskih prava i sloboda i oba entiteta i država po tom Ustavu bez obzira kako je donesen. A moja jučerašnja tema na

predavanju je glasila, zamislite, "Uspostava ustavne vladavine u SAD, prvi pisani ustav".

Volio bih da je ovdje neko od predstavnika međunarodne zajednice jer ona je, vidjeli ste, nezaobilazna u svemu ovome. Međutim nije, mada oni "čuju" ovo sve što ja govorim, kao i na sjednicama, u kuloarima i u Venecijanskoj komisiji. Na zadnjoj sam javnoj raspravi rekao, zlorabeći svoju poziciju, da postoji latentni sukob između Visokog predstavnika i ovog Ustavnog suda. I danas sam bio u njihovoj zgradi, jer, gospodo, mi smo u jednoj našoj precedentnoj odluci rekli da pod određenim kondicijama nitko, pa ni gosp. visoki predstavnik, ne može kršiti Ustav BiH i, zamislite, to su stranci inicirali, čitate valjda naša izdvojena mišljenja.

I gledajte vi sada naše pozicije. Pošto su tu uvažena gospoda iz Doma za ljudska prava, a pošto sam ja odlučio da budem profesor i diplomata, jer me ova sudačka funkcija obvezuje, i sad ću ja diplomatskim rječnikom kazati, neću ponavljati ono što žustro kazujem na sjednicama Ustavnog suda BiH, što moje kolege znaju i gdje znam često pretjerati. Mada mi je jedan profesor rekao da bi intelektualac samo trebao odglumiti emocije.

Htjeli mi to priznati ili ne, mi živimo u čudnim vremenima, u složenim okolnostima, i to je čitav jedan međunarodno-pravni provizorij i globalni, ali i lokalni, a o tome imam svoju teoriju pa vas ne bih time htio zamarati. Gledajte, neću pričati o ovome povezivanju s Domom za ljudska prava, Bože sačuvaj! Mi smo imali prvo savjetovanje, sjećam se, 1998. god. u hotelu "Grand" kad je postavljeno pitanje kakav je odnos Ustavnog suda BiH i Doma za ljudska prava i znate kako smo to riješili. Sad nama predlažu taj zakon o spajanju, ali to nije naša stvar, to je stvar ustavotvorna ma tko to bio. Ja ću samo štiti Ustav koji mi plasiraju. Čak i ovo što sam rekao o ulozi visokog predstavnika koji nameće zakone, a krši Ustav. Pa se sad mi "ufurali" da nas devetorica možemo da

se suprotstavimo i visokom predstavniku! Ali nema gore pogreške nego kad suci Ustavnog suda, tumačeći ustavnu normu, kreiraju novu.

Zaključit ću sljedećim, prisjećam se jednog interesantnog savjetovanja u Gracu, odakle je naš uvaženi kolega Joseph Marko, i gdje je jedna multikulturalna - multietnička delegacija 26 sati autobusom išla preko skela u Grac da priča na temu ljudska prava u postdejtonskoj BiH. Znae šta sam tada rekao, to ću ponoviti, i to je objavljeno. Uvijek postoje dvije ustavne materije - država, s jedne strane, i ljudska prava i slobode, s druge strane. Ustavna vladavina podrazumijeva i ograničavanje najviših nositelja da se svi ponašaju sukladno ustavu i zakonu. I dugo vremena, praveći razliku između državnih tijela i dužnosnika koji se mogu kretati samo unutar onog što im Ustav i zakon izričito dopuštaju i građana koji mogu raditi sve što im zakon ne sputava.

Država i građani su bili oponenti u sukobu jer su kraljevi obično skloni da čine ono što ne bi trebali činiti i, parafrazirat ću jednog pravnog filozofa, koji je rekao, a ja zaista ne bih mogao predavati na pravnom fakultetu da ne vjerujem u ideal države, makar zamišljene, i ideal ustavnog suda, makar zamišljenog, svako pravo ma kakvo bilo sa svim svojim manama je ipak pravo slobode. Ja u to vjerujem, ali ovdje je riječ o državi *per se*. Moja je teza bila u Gracu, i ostaje i danas, da nema zaštite ljudskih prava i sloboda bez države kao takve. U sklopu nje neovisnog sudstva u trodiobi vlasti kakva je država postdejtonska BiH, razmišljamo svi. Kakva je uloga međunarodne zajednice, razmišljamo mi svi.

Zaključit ću sa sljedećim, očito da je bilo nesporazuma sa sucima redovitih sudova, da je bilo nesporazuma sa gospodom iz Doma za ljudska prava, očito je da je bilo nesporazuma sa Uredom visokog predstavnika, očito da je ovdje čitav jedan galimatijas u zaštiti ljudskih prava i sloboda i imaju svi itekakvu zadaću. Ovdje je Europska konvencija jedan segment koji je uglavljen u Ustav i ima normativnu

snagu. U Italiji, recimo, ima zakonsku snagu. U Velikoj Britaniji, volio bih da ovdje vidimo gosp. Kempbela, oni imaju dualnu koncepciju odnosa domaćeg i međunarodnog prava. E, gledajte sad, u toj situaciji ako Europska konvencija ima snagu ustavnog ranga u BiH kao i čitav niz onih aneksa koje smo mi pribrojali, a Ustav sam ima ponižavajući pridjev aneksa nekog Općeg okvirnog sporazuma, pa sam rekao svi ti aneksi trebaju otpasti, a neka gosp. visoki predstavnik tumači civilni dio kako tumači, mi to nećemo, mi ćemo tumačiti i štiti Ustav kako mi smatramo da treba.

Ja ću zaključiti sa odnosom redovitih sudova i Ustavnog suda, jer bojim se da tu postoje neki nesporazumi, jer nas stalno kritiziraju, često kažu: "Šta ste vi ono radili u Ustavnom sudu?" Ma šta, šta smo radili! Tu su i trojica stranaca, i kad bih vama još rekao da je većina odluka pet naprema četiri, i da sam sve ono što sam rekao u izdvojenim mišljenjima, pa mi dosadilo pisati izdvojena mišljenja, a vi niste znali tko je za šta glasovao. A novinari nas kvalificirali i ovako i onako, pa pošto nije postojao ustavni zakon o Ustavnom sudu, mi smo u našem Poslovniku uradili štošta, što smo kritički dobili i o čemu sam ja diskutirao u Neumu i ne znam gdje drugo.

Ali ono što sam stalno podvlačio i zbog čega sam presretan, i ovo javno kazujem, što sam na sjednici nekoliko puta rekao, tamo gdje sam bio uvjeren da sam na vlastitom terenu, a to je apstraktna kontrola ustavnosti, tu sam gubio glas, politički utjecaj Ustavnog suda. A tamo gdje Zvonko nije položio pravosudni i gdje u Americi ili Njemačkoj, obišli smo sve ustavne sudove svijeta, domaćica može biti sudac bez pravosudnog, jer je Ustav opća stvar. Na terenu ljudskih prava i sloboda dobijao sam uvijek uz pomoć mojih uvaženih savjetnika, jer nisam bio sujetan ne znam toliko kazneno ni građansko, jer ja sam ustavni pravnik - to je poezija od prava.

Štitimo svi mi ljudska prava, redoviti sudovi na svoj način, ustavni na svoj. Ali taj odnos, što je meni vrlo važno,

između redovitih sudova i Ustavnog suda bojim se da je nepoznanica. To ni studenti ne znaju pa padaju. U trodiobi vlasti redoviti sudovi vrše jednu od tri temeljne funkcije državne vlasti u normalnoj državi, sudbenu. Ustavnog suda tu nema, on je mimo, kako kaže gosp. Trninić on je četvrta vlast, međuvlast, on cijeni čak tamo sukobe nadležnosti zakonodavne, izvršne i upravne. Ali, kod ljudskih prava dešava se nešto čudno. Tu se načelo neovisnosti redovitih sudova i suđenja na Ustavu i zakonu povlači ispred prioriteta i bezuvjetne zaštite ljudskih prava i sloboda i uloge ustavnih sudova svugdje u svijetu pa tako i ovdje. Ono što je velika zadaća i zasluga ovog Ustavnog suda, a što ja ovdje javno iskazujem, a što se ne zna, jesu upravo postignuća na temelju ljudskih prava i sloboda. A u novinama doživljavamo ovo što doživljavamo.

Ali, da se ne bismo pretvorili u vrhovni, činjenični sud, ja sam stalno potencirao i drago mi je da je praksa Ustavnog suda išla na tom tragu. Neka, nemojte se ljutiti što ću ovako napraviti sintagmu, redoviti štite ordinarno pravo, a Ustavni štiti ustavna prava. Naravno da je to vrlo teško, vrlo suptilno. Vi ste vidjeli šta smo mi napisali u našem Poslovníku - javne rasprave, pa činjenice i od svakog konkretnog slučaja se nekako izvlačimo. Vi vidite da nema puno onih mojih predmeta apstraktne kontrole ustavnosti zakona. Ja ovu apelacionu jurisdikciju Ustavnog suda BiH u svojoj glavi transponiram kao ustavnu tužbu na bosansko-hercegovački način. I sad gosp. visoki predstavnik nedavno njegovoj ekšelenciji Lagumdžiji kaže da mi nismo dorasli da štitimo ljudska prava i slobode. Što budem mislio napisat ću u svom referatu koji će biti puno kitnjastiji od ovoga moga usmenog izlaganja.

Prof. dr. Omer Ibrahimagić,
predsjednik Ustavnog suda FBiH:

Bilo bi dobro da se naša pažnja u ovoj raspravi usmjeri na pravnu prirodu Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u pravnom poretku BiH. Jutros su kolege Kuzmanović i Tadić nešto o tome govorili. Također bih na tu temu nešto rekao. Prema Ustavu BiH opća načela međunarodnog prava su sastavni dio pravnog poretka BiH i entiteta. Međutim, Bosna i Hercegovina ima obaveze i prema onim međunarodnim konvencijama, ugovorima i deklaracijama koje donose međunarodne organizacije čiji je i ona član, kao i prema takvim međunarodnim dokumentima koje i sama ratificira i time pristaje da ih ugradi u svoj pravni poredak. Razumije se da će tada, u slučaju suprotnosti, važiti norme međunarodnog prava. Međutim, kad je riječ o Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda ona je u naš pravni poredak ušla na jedan specifičan i neposredan način, putem sporazuma za mir u Bosni Hercegovini iz Dejtona, aneksima 4 i 6, tj. Ustavom BiH i Aneksom 6 koji se odnosi na ljudska prava, kao i ustavima entiteta.

U Aneksu na Ustav Federacije Bosne i Hercegovine naveden je 21 instrument za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredbi. Pod tačkom 4 navedena je Evropska konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. sa njenim protokolima. Nigdje se više u Ustavu Federacije BiH ne spominje ova konvencija, izuzev u tri slučaja kada Ustav FBiH obavezuje FBiH da

- (1) osigura primjenu najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda utvrđenih u aktima navedenim u Aneksu na Ustav FBiH, ne izdvajajući posebno ovu konvenciju (član II.A.2);
- (2) kada Ustav FBiH obavezuje sve sudove, organe uprave, institucije koje vrše javna ovlašćenja i druge

organe federalne vlasti na primjenjivanje i poštivanje prava i sloboda predviđenih u aktima navedenim u Aneksu na Ustav FBiH, ni ovdje ne izdvajajući navedenu konvenciju, već podrazumijevajući njenu neposrednu primjenu (član II.A.6) i

- (3) Ustav FBiH obavezuje sve nadležne organe vlasti u Federaciji da sarađuju sa svim međunarodnim posmatračkim tijelima za ljudska prava osnovanim za Bosnu i Hercegovinu kao i sa nadzornim tijelima osnovanim instrumentima navedenim u Aneksu, u kome se među drugih dvadeset instrumenata nalazi i Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (član II.A.7).

Ovdje je posebno važno istaći odredbu Ustava FBiH da su međunarodni sporazumi na snazi, u odnosu na Federaciju, i opća prava međunarodnog prava, sastavni dio zakonodavstva Federacije. U slučaju bilo koje nesaglasnosti između međunarodnih ugovora i zakonodavstva, prevagnut će međunarodni ugovori (član VII. 3. i Amandman XVIII).

Aneksu na Ustav FBiH, u kome se nalazi 21 instrument za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredbi, Amandmanom XXIV dodat je novi, 22. instrument: Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina iz 1994. godine.

Za razliku od Federacije BiH u kojoj Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. sa njenim protokolima u cijelosti ima pravnu snagu ustavnih normi, dotle u Ustavu Republike Srpske članom 49 samo se nekim normama ove konvencije daje snaga ustavne norme, i to: članu 8 - Pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života; članu 9 - Sloboda misli, savjesti i vjeroispovijesti; članu 10 - Sloboda izražavanja i članu 11 - Sloboda okupljanja i udruživanja.

S druge strane, Ustav Republike Srpske, u poglavlju o ljudskim pravima i osnovnim slobodama dopunjen je tač. 1

do 3 Amandmana LVII, kojim se uređuje da će se samo odredbe nekih članova ustava ostvariti u skladu sa odredbama navedenih članova od 8 do 11 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. To su:

član 13- Ljudsko dostojanstvo, tjelesni i društveni integritet, čovjekova privatnost, lični i porodični život su nepovredivi;

član 22 - Sloboda i tajnost dopisivanja i drugih oblika općenja su nepovredivi. Zakonom se može propisati da se samo na osnovu odluke suda može odstupiti od načela nepovredivosti slobode i tajnosti dopisivanja i drugih oblika općenja, ako je to neophodno radi provođenja krivičnog postupka ili radi bezbjednosti Republike;

član 23- Zajamčena je zaštita tajnosti podataka o ličnosti. Prikupljanje, obrada i svrha korištenja ličnih podataka uređuje se zakonom. Zabranjeno je korištenje podataka o ličnosti koje je suprotno utvrđenoj svrsi njihovog prikupljanja. Građani imaju pravo da traže i dobijaju sve podatke o sebi, sadržane u aktima državnih organa i u drugim službenim evidencijama.

član 24 - Stan je nepovrediv. Zakonom se može propisati da službeno lice na osnovu naloga suda može ući u stan ili druge prostorije protiv volje njihovog držaoca i izvršiti pretres. Pretres se vrši u prisustvu dva svjedoka. Službeno lice može, pod uvjetima utvrđenim zakonom, ući u tuđi stan ili druge prostorije i bez odluke suda i izvršiti pretres ako je to neophodno radi hvatanja počinioca krivičnog djela ili radi spašavanja ljudi i imovine;

član 25 - Zajamčena je sloboda misli, savjesti i uvjerenja, kao i javnog izražavanja misli;

član 26 - Zajamčena je sloboda štampe i drugih sredstava javnog obavještanja. U stavu 2 člana 26 riječ "neovisnih" mijenjana je riječju "novinskih"

(Amandman XLIII tačka 1). Slobodno je osnivanje **neovisnih** i izdavačkih preduzeća, izdavanje novina i javno obavještavanje drugim sredstvima u skladu sa zakonom. Cenzura štampe i drugih vidova javnog obavještavanja je zabranjena. Sredstva javnog obavještavanja dužna su da blagovremeno, istinito i objektivno obavještavaju javnost. Jamči se pravo na ispravku neistinitog obavještavanja kojim se povređuje nečije pravo ili na zakonu zasnovani interes, kao i pravo na naknadu štete nastale po tom osnovu;

član 28 - Jamči se sloboda vjeroispovijesti. Vjerske zajednice su jednake pred zakonom, slobodne u vršenju vjerskih poslova i vjerskih obreda, mogu osnivati vjerske škole i izvoditi vjersku nastavu u svim školama svih stepena obrazovanja, baviti se privrednim i drugim djelatnostima, primati poklone, stvarati zadužbine i njima upravljati, u skladu sa zakonom. Srpska pravoslavna crkva je crkva srpskog naroda i drugih naroda pravoslavne vjere. Država materijalno pomaže Pravoslavnu crkvu, saraduje sa njom u svim oblastima, a naročito na čuvanju i razvijanju kulturnih, tradicionalnih i drugih duhovnih vrijednosti;

član 30 - Građani imaju pravo na mirno okupljanje i javni protest. Sloboda okupljanja može se zakonom ograničiti samo radi zaštite bezbjednosti ljudi i imovine.

Za razliku od Ustava Federacije BiH, u kome Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950., sa dodatnim protokolima, u cijelosti ima snagu ustavne norme, Ustav Republike Srpske je njeno važenje sa ustavnom snagom, kako smo vidjeli, reducirao samo na članove od 8 do 11, čime je reducirao zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda po ovoj Konvenciji samo na čl. 13,

22, 23, 24, 26, 28 i 30 Ustava. Zato ima elemenata za preispitivanje ustavnosti navedene ustavne odredbe u odnosu na član II stav 2 Ustava BiH koji se odnosi na ljudska prava.

Ustav Republike Srpske također ne poznaje i primat međunarodnih ugovora i sporazuma u odnosu na domaće zakonodavstvo niti općih načela međunarodnog prava.

Reduciranjem Konvencije samo na članove od 8 do 11 u svom Ustavu, Republika Srpska je reducirala i mogućnost ispitivanja ustavnosti svojih zakona izvan ovih navedenih članova. Time je suzila i nadležnost svoga Ustavnog suda, jer je preispitivanje ustavnosti zakona koji nisu li skladu sa Konvencijom po sili Ustava Bosne i Hercegovine (član VI. 3. c.) stavljeno i u nadležnost Ustavnog suda BiH.

Uz Aneks 6 (Sporazum o ljudskim pravima) Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini parafiranog u Dejtonu 21. novembra, a potpisanog u Parizu 14. decembra 1995. godine, u dodatku Aneksu, navedeno je 16 instrumenata ljudskih prava koji će se primijeniti u Bosni i Hercegovini. Pod tačkom 3 toga dodatka navedena je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine sa njenim protokolima. Od ovih 16 instrumenata 15 ih je navedeno i u Aneksu I na Ustav Bosne i Hercegovine, kao dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini, i koji će imati snagu ustavnih normi.

Iz ovog popisa dodatnih sporazuma u Aneksu I na Ustav BiH, ne znam iz kojih razloga, izostavljena je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine sa njenim protokolima. Međutim, ova se Konvencija našla u Ustavu Bosne i Hercegovine (Aneks 4) u članu II u kojem se uređuju ljudska prava i osnovne slobode, u stavu 2 (međunarodni standardi) koji propisuje da će se "Prava i slobode određene u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njenim protokolima (će se)

direktno primjenjivati u Bosni i Hercegovini. Oni će imati prioritet nad svakim drugim zakonom”. Ovakvom stilizacijom ove ustavne norme su dvije pravne situacije:

- (1) direktno, dakle neposredno primjenjivanje ovih protokola u sudskoj i upravnoj praksi. Ova odredba na neposredan način navedenoj Konvenciji daje snagu ustavne norme, i to ne standardne ustavne norme koja da bi se realizovala treba da bude osnova za zakonodavnu regulativu iz oblasti ljudskih prava, već netipičnu ustavnu normu, koja će se neposredno primjenjivati u sudskoj i upravnoj praksi u slučaju pravne praznine domaćeg ustava u rješavanju ljudskih prava i osnovnih sloboda i,
- (2) kada će navedena Konvencija imati “prioritet nad svakim drugim zakonom”, što znači da, pored snage “ustavne norme” koja se neposredno primjenjuje, u prvoj navedenoj pravnoj situaciji, ona ima i snagu “zakona nad zakonom”, što znači da ima supsidijarnu snagu zakonske norme, dakle, u slučaju ako neki zakon svojim odredbama povređuje navedenu Konvenciju. Primat je, dakle, u primjeni domaćeg zakona, pod uvjetom da je on u skladu sa Konvencijom. U prvoj pravnoj situaciji navedena Konvencija se primjenjuje neposredno kao ustavna norma u slučaju pravne praznine, ako neki pravni odnos nije uređen zakonima domaćeg prava. U drugoj pravnoj situaciji navedena Konvencija nadilazi domaći zakon, samo u slučaju ako domaći zakon svojim odredbama povređuje pravne norme sadržane u Konvenciji.

Pored utvrđivanja općeg pravnog načela da Konvencija ima prioritet nad svim ostalim zakonima, Ustav BiH je osigurao i nadležnost Ustavnog suda BiH u pitanjima koja mu proslijedi bilo koji sud u Bosni i Hercegovini u pogledu toga da li je zakon, o čijem važenju ovisi njegova odluka, kompatibilan sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim

slobodama i njenim protokolima. Ovim se upućuje poruka zakonodavcima da pri donošenju zakona vode računa o tome da svoje zakonodavstvo usklade sa navedenom Konvencijom.

Ustav Bosne i Hercegovine predviđa još jednu mogućnost supremacije ove Konvencije nad domaćim zakonima. To je slučaj kada su primjenom domaćeg zakona zanemarena prava pojedinih pravnih subjekata. U tom slučaju Ustav je dao nadležnost Ustavnom sudu BiH da u drugostepenoj nadležnosti, kada su povrijeđena prava garantovana Ustavom BiH, preispita ustavnost presude bilo kojeg suda u BiH, ako ona postane predmet spora pred Ustavnim sudom BiH.

Iz ove kratke analize proizilazi da je Bosna i Hercegovina, možda danas jedina država u Evropi, koja nije član Vijeća Evrope a u svoj pravni poredak je uvela Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine sa dodatnim protokolima. To je učinjeno ne iz obaveze članstva u Vijeću Evrope, već sticajem okolnosti u kojima se našla poslije svoga međunarodnog priznanja 1992. godine, i rata koji je vođen na njenom tlu 1992.-1995. godine, kao dio aranžmana međunarodne zajednice u procesu donošenja Sporazuma o miru u Dejtonu 1995. godine. Mada ova Konvencija nije navedena među 15 međunarodnih konvencija u Aneksu I na Ustav Bosne i Hercegovine kojima je data snaga ustavne norme, ona je u normativnom dijelu Ustava BiH, u članu II stav 2 i članu VI stavu 3 c), snagom ovih ustavnih normi, dobila snagu ustavne norme propisivanjem obaveze njene neposredne primjene kao i stavljanjem u nadležnost Ustavnog suda BiH da preispituje pitanje kompatibilnosti zakona sa navedenom Konvencijom koje mu uputi bilo koji sud u Bosni i Hercegovini o čijem važenju ovisi njegova odluka.

Otuda bi se moglo zaključiti da Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950, sa dodatnim protokolima, ima snagu ustavne norme koju joj je dao sam ustav, ali ona nema nadustavnu snagu, kao što ima

takvih mišljenja. Prije prijema Bosne i Hercegovine u Vijeće Evrope, i prije potpisivanja Statuta Vijeća Evrope, navedena Konvencija ne obavezuje Bosnu i Hercegovinu izvan onog pravnog okvira, koji je utvrđen Ustavom Bosne i Hercegovine. Tu leži i razlog zbog čega nije bilo moguće donijeti Izborni zakon Bosne i Hercegovine u skladu sa ovom Konvencijom, imajući u vidu činjenicu da bi on u tom slučaju bio u suprotnosti sa članovima IV i V Ustava Bosne i Hercegovine. Politička obaveza usklađivanja ovih članova Ustava BiH sa navedenom Konvencijom proizići će tek poslije prijema BiH u Vijeće Evrope. Tek tada će ova Konvencija imati i nadustavnu snagu, odnosno obavezu BiH da svoj Ustav uskladi sa navedenom Konvencijom. U suprotnom Izborni zakon, koji uskraćuje aktivno i pasivno biračko pravo svim građanima u BiH, može biti oboren pred Evropskim sudom za ljudska prava.

Tek kada Bosna i Hercegovina bude primljena u Vijeće Evrope, i postane potpisnica navedene Konvencije, Bosna i Hercegovina će po osnovi svoga članstva u Vijeće Evrope biti obavezna da ugrađuje sadržaj Konvencije u svoje zakonodavstvo, jer će u suprotnom Evropski sud za ljudska prava obarati presude njenih sudova, po osnovi tužbi koje budu podnosili građani kojima je domaće zakonodavstvo uskratilo prava i slobode garantovane ovom Konvencijom. Tada će nestati i današnje nejasnoće u pogledu pravne prirode ove konvencije u pravnom poretku Bosne i Hercegovine.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Ne bih se mogla složiti sa mišljenjem gosp. Ibrahimagića. Naime, Ustav BiH ne možemo ovako usko posmatrati i to je i praksa Ustavnog suda, na kraju, pokazala. Pored člana II, koji govori o ljudskim pravima, nužno je

posmatrati i član VI koji reguliše, odnosno definiše, nadležnosti Ustavnog suda. Ja bih vas podsjetila, upravo zato sam i izabrala referat na ovu temu kao uvod za Okrugli sto. Naime, ako član II govori da su prava iz Evropske konvencije inkorporisana u Ustav, to znači da ja sada neću ulaziti u karakter tog Ustava (ono što je govorio moj cijenjeni kolega Miljko, on je Ustav BiH takav kakav jeste). Njegova norma kaže daje Evropska konvencija inkorporisana u njega. Dokumenti iz Aneksa 1 su dodatni dokumenti, pored Evropske konvencije. Svaka odredba Evropske konvencije i svako pravo zaštićeno njome je zaštićeno tim istim Ustavom. To je jedno.

Drugo, podsjetiću da član VI govori o nadležnosti Ustavnog suda BiH. Kada govori o sporovima u članu VI/3.a), on kaže decidno Ustav BiH. Taj član moramo tumačiti u vezi sa članom II koji kaže da je Evropska konvencija sastavni do Ustava. Međutim, ako pogledate član VI/3.c) koji govori o prethodnim pitanjima koja se prosljeđuju Ustavnom sudu, onda ćete vidjeti, tu se sada posebno naglašava, ne samo sa Ustavom BiH nego i sa Evropskom konvencijom. Tu se sad više ne radi o zahtjevu koji podnosi pojedinac kao čovjek čija su prava zaštićena Evropskom konvencijom, nego Sud koji treba da primijeni jedan zakon na jedan konkretan slučaj.

Situacija je različita s obzirom na ovlašćene predla-gače. Član VI/3.b) govori o apelacionoj nadležnosti Ustavnog suda, odnosno o mogućnosti da se pojedinac pojavi pred Ustavnim sudom sa zahtjevom za zaštitu svojih prava garantovanih Ustavom BiH. Član II govori o tim pravima i kaže da su to sva prava koja su garantovana Evropskom konvencijom. I to je način na koji se ovaj Ustav mora tumačiti.

I to je Sud, na kraju, svojom praksom potvrdio. Sve i jedna naša odluka, kad se radi o apelacionoj nadležnosti iz člana VI/3.b), vidjećete da se zasniva na Evropskoj konvenciji, odnosno pravima iz Evropske konvencije koja su takvom formulacijom Ustava inkorporisana u Ustav i na neki način su

ustavna prava bez obzira što nisu direktno kao takva određena.

Šta se javlja kao problem? Javlja se ono o čemu su govorili kolege Tadić i Miljko, odnos Ustava BiH i Evropske konvencije u pogledu nadležnosti iz čl. VI/3.a). Da li je sad nužno da jedan opšti akt, znači zakon, odnosno propis, ako uže tumačimo tu ustavnu odredbu, bude u saglasnosti sa Ustavom BiH ili mora biti u saglasnosti sa Evropskom konvencijom. Odnosno, to implicira pitanje da li je Evropska konvencija iznad Ustava BiH. O tome je u Ustavnom sudu bilo različitih mišljenja. I to baš idući za ovom praksom o kojoj je govorio kolega Miljko, praksom drugih zemalja koje ne dozvoljavaju da Evropska konvencija ide iznad Ustava. Ona može ići iznad zakona, i u pravilu ide, ali Ustav je limit. To je specifičnost o kojoj sam ja jutros govorila. Tako ja zaista, uz svo uvažavanje, mogu u ime Ustavnog suda, jer to je mišljenje većine sudija, da kažem da Ustavni sud u svojoj praksi može, bez obzira što Konvencija nije ratifikovana kako je to slučaj u drugim zemljama, da je direktno primjenjuje. Ni Ustav nije donesen onako kako se donose drugi ustavi. To je realnost o kojoj govori kolega Miljko.

Prof. dr. Omer Ibrahimagić,
predsjednik Ustavnog suda FBiH:

Ja razumijem da se mi ovdje ne moramo slagati. Nismo došli ovdje da donosimo odluku ni o čemu. Razumljivo je da imamo različita mišljenja. Ja sam ovdje bio izričit u pogledu ocjene ustavnosti, a ne i ocjene zakonitosti. Prema tome, niz apelacija koje se ovdje rješavaju nisu neustavne, nego nezakonite u odnosu upravo na onu dimenziju Konvencije koju joj daje u Ustavu člana II, a to jest da je zakon nad ovim zakonima, tako da kažem, našim zakonima. Mislim u tom smislu.

Prof. dr. Rajko Kuzmanović,
predsjednik Ustavnog suda RS:

U jednom dijelu je kolega Omer sasvim u pravu. Nisam ja sretan, niti bilo ko ovdje, zbog toga što mi na takav način primjenjujemo Konvenciju o ljudskim pravima, to je apsolutno sigurno. Međutim, ima nešto drugo što smo mi, da li opštom voljom, kako Francuzi imaju običaj reći, prihvatili i unijeli u ustave ili darovanom, odnosno naturenom ili oktroisanom voljom, ali smo to prihvatili. I u tome je problem. I ne znam, vjerovatno je kolega Omer imao u ruci Ustav RS, u njegovoj prvoj varijanti, koji zaista to ne predviđa. Mi smo imali do sada 12 puta izmjene Ustava i 65 amandmana na Ustav RS i u jednom od tih amandmana izričito stoji da se primjenjuje Konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, a naročito, čak se potencira u čl. 6-15 Ustava.

A prethodni član 48 Ustava, odnosno amandman, kaže da će se primjenjivati one odredbe o pravima i slobodama građana u RS, bilo Konvencije bilo Ustava BiH, koje su povoljnije za građane. Prema tome, očigledno je, mi smo to prihvatili, unijeli u Ustav. Da li je to u redu ili ne nije ni bitno, mi smo to apsolutno dužni poštovati. Ja nisam posebno sretan, i mislim da ni jedan od pravnika, ni jedan od sudija, nije sretan što se Konvencija pretvara u ustav i što Konvencija postaje zakon. Ali ovdje, vidite, mi to preuzimamo i tako se ponašamo.

Čitam Ustav BiH "prava i slobode", a Ustav je akt *superior* koji mi moramo poštovati htjeli ne htjeli, željeli ne željeli, ako smo legalisti. A stoji "prava i slobode koje određuje Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njeni protokoli primjenjivat će se direktno u BiH. Te odredbe imaće prioritet nad svim drugim zakonima." Tu je problem. Mi smo to prihvatili. Ovaj Ustav je tipični oktroisani, nametnuti Ustav, ali je Ustav. Gospodo, nema druge, i ja apelujem da ga primjenjujemo.

Ili, Aneks 6 takođe govori o tome. To je sporazum o ljudskim pravima, direktno je svih 14 tačaka o ljudskim pravima preuzeto iz Konvencije - doslovno. Ja razumijem strahovanja, odnosno pravnička razmišljanja da li to tako treba ili ne, međutim što je tu je. I mi to moramo primjenjivati. I to radimo. Ja ne kažem da mi to radimo sa punom voljom zbog toga što ima mnogo stvari koje bi trebalo malo drugačije postaviti.

Mnoga od ovih prava, koja su ovdje situirana, su arhaična prava, ona više ne egzistiraju, nema ih, nema njihovog oslonca kod nas uopšte. Molim vas, kakvo ropstvo u BiH! To je amerikanizam, kod nas toga nema. Ima ugrožavanja, ima diskriminacije, ima svega. Ja zbog toga mislim da kolega Omer treba prihvatiti puno ovih "ima". Ja mislim da tu postoji dilema trebamo li ili ne trebamo, je li to u redu ili ne. Međutim, što je tu je. Ako Bog da jednog dana kada mi budemo sjeli ovdje - Srbin, Bošnjak i Hrvat, pa napravimo Ustav, a nadam se da će do toga jednog dana i doći, normalan Ustav, vjerovatno ćemo to drugačije postaviti.

Gosp. Saban Mujčinović,
predsjednik Kantonalnog suda Tuzla:

Kroz današnju raspravu na Okruglom stolu čuo sam mnogo interesantnih i dobrih izlaganja. Naravno, sa određenim pravnim, teoretskim, i, izgleda, određenim ustavnim dilemama. Međutim, koliko god da su nas uvodničari podsjetili kad je, kako, gdje i za koga donesen Ustav BiH, mi to znamo i to smo prihvatili i podsjećanje je dobro. Jedino možda ove dileme otvaraju kod mene, a vjerujem i kod drugih, određena pitanja koja bih ja ostavio ipak za Ustavni sud BiH, npr. da li je Konvencija nadustavni akt ili inkorporacija Ustava - njegov sastavni dio. Ja sam, kao sudija legalista, prihvatio da je sastavni dio Ustava i u svim slučajevima primjenjuje se Konvencija.

Međutim, tema je interesantna, praksa Ustavnog suda u vezi sa praksom redovnih, kako sam ja razumio, sudova u entitetima. Dobro je što je Ustavni sud počeo, jer, bar prema mom pregledu literature, nema veliki broj odluka u kojima se poziva na odredbe Konvencije, a s druge strane, možda je dobro što redovni sudovi nisu počeli primjenjivati Konvenciju. Jer stvarno je nisu počeli primjenjivati. Mi svi imamo, možda unazad godinu, sve konvencije na stolu, ja sam to podijelio kao predsjednik. Potrebno je da što više sudija u praksi upozna, odnosno primijeni, Konvenciju.

Možda je dobro što se u najširem smislu ne primjenjuje Konvencija. Naravno, ne mislim na to da se povređuju prava i osnovne slobode građana, već da se primjenjuju zakoni. Zato, ja se slažem sa kolegom Tadićem, bilo bi daleko svrsishodnije, bolje i korisnije kad bi se odredbe iz Konvencije unijele u pozitivne zakone. Konvencija na daleko širi način interpretira, odnosno propisuje određena prava i slobode.

Konvencija, po mom tumačenju, po mom gledanju, po mom čitanju, ima procesni i materijalni dio. Procesni zato što određuje određena prava kao ZKP, kao ZPP itd. Reći ću vam na što mislim kada kažem materijalni, što određuje tačno činjenični opis određenog ponašanja određenog prava. Čim ga činjenično opiše, to je već materijalni supstrat koji treba i može da se primijeni.

Procesno, član 6. Svi oni koji se bave praksom kažu da svaki građanin ima pravo, zakonom ustanovljeno, na pravičan, neovisan sud i da se o njegovim građanskim pravima i krivičnim optužbama odluči, ovo je sad problem, u razumnom roku. A taj razuman rok bosansko-hercegovačke sudove potra u zadnju godinu, dvije dana. Zašto? Zato što još nismo organizaciono, zakonodavno, materijalno ni tehnički sposobni, ne aludiram jer se suprotstavljam stavu u digresiji gospodina iz izvršne vlasti koji kaže da sudovi nisu sposobni da odlučuju o najširem obliku ljudskih prava i sloboda. Jesu sudovi, jesu sudije, samo što nemaju uslove da tako rade.

Da se vratim na član 6 i razuman rok. Razuman rok je relativan pojam. Po meni, on je od ulaska prava povrijeđenog u tužbi do izlaska maksimalno do tri mjeseca. Nije razuman rok pet godina, nije tri godine. Zato i nema svrhe odluka Ustavnog suda FBiH, dobra je, pravična je i na zakonu zasnovana, da je stara devizna štednja lično imovinsko pravo građana i da se ne može nečijim dekretom prebaciti na neki jedinstveni račun koji se zove certifikat, itd. Ne može on o mom ličnom pravu odlučivati. Određeni preduslovi su doveli do donošenja određenih zakona, slažem se, ustavna je ovo odluka, zakonita i pravična, međutim, neprovodiva.

Ima jedna odluka, čini mi se u RS, radi se o 300.000 KM, ako nisam pogriješio. Dosuđeno je, ali je odluka neizvršiva. Zašto? Da bi se izvršilo tih 300.000, moralo bi se izvršiti još 300.000.000 itd. Jer, svi bi mi potrčali, pa možda i ja za onih svojih 5.000, da neku tužbicu sačinim. I onda bi mi tako stavili ključ u bravu nekoj državi i nekim bankama. I doveli bi do neke, uslovno rečeno, ekonomske blokade. To je, naravno, sve politika. Ima presuda, ima odluka ustavnog suda, ali neizvršivih.

Kad bi se građanima s ovog i s još nekog drugog mjesta kazalo da podnesu tužbe za staru deviznu štednju, mislim da bi mi dobili 10.000 predmeta, a da ne bi prošlo 24 sata. Šta bismo dobili, svi bi nas još duplo tužili jer ne bi mogli to riješiti u razumnom roku. Naravno, Dom za ljudska prava donosi jednu odluku, to je dobra, časna i fina odluka.

Jedan aplikant je aplicirao da tuzlanski sud nije odlučivao o njegovom pravu u razumnom roku. Slažem se, nije razuman rok tri godine. Slažem se i za aplikaciju, istina, ona je izvedena i negdje uzeta, zbog čega ne znam. To je ta aplikacija od 8.000, uglavnom došla je i ja sam naredio da se provede, da se doznači šteta. Moram priznati da ta presuda nije otišla u javnu upotrebu zato što bi narednih 10-15.000 podnijeli te tužbe i Dom bi bio zatrpan, jer u daleko nerazumnijim rokovima se nije odlučilo o njihovim pravima. To je

simbolična šteta, ali svejedno, to je jedna dobra odluka za neka druga, malo bolja vremena.

Uporedno sa Konvencijom o ljudskim pravima je već Zakon o pristupu informacijama. Opet se vraćam, još se nisu stekli apsolutno potpuni uslovi za primjenu tih najviših standarda, pa i razumnog roka, itd. Građanin zna da mora imati nepristrasan sud, zna da sudija ne smije biti korumpiran, a ovaj dio što Konvencija naširoko elaborira to mi nismo spremni da prihvatimo. Isto tako kao što će se zloupotrijebiti Zakon o pristupu informacijama. Zakon je dobar, zakonodavac je dobro smislio da se dođe do onih informacija koje predstavljaju javne službe, itd. Međutim, kod nas je sasvim drugi efekat.

Vratimo se na Zakon o sudijskoj i tužilačkoj funkciji. Kolega Adamović to zna, između ostalih i ja sam se zalagao da se ovaj zakon davno donese i primijeni. Ali, Zakon o sudijskoj i tužilačkoj funkciji. Nismo očekivali da će moj Zakonom ustanovljeni obilazak pritvoru, "nemoj nas pitati kako nam je nego pitaj svoje sudije što su ti korumpirani, svi ste korumpirani, Zakon je izašao, sad ću od vas tražiti". Slažem se, treba tražiti, ali mi nismo očekivali da će se i taj dio Zakona zloupotrijebiti.

Mi snosimo teret ukupne aktivnosti reforme. Međutim, drugi poznavaoци te problematike, koji rade u komisiji, zasigurno znaju da je na hiljade predstavki koje nisu utemeljene, čak nisu ni potpisane, pa je problem kako i gdje ih baciti. Prema tome, da skratim, treba ovaj oblik edukacije da bi se u praksi što više prihvatile i što prije primijenile određene odredbe iz Konvencije. Treba edukativno djelovati na sudije, tužioce, zalagati se za jednu temeljitu reformu, što je prije napravimo prije će biti apsolutna primjena Konvencije. Da ne rezervišem svoje mišljenje, ali danas mi je malo oslabio stav da Konvencija ipak treba da bude nadustavna, u Ustavu itd. Bolje da budu sve odredbe iz Konvencije inkorporirane u sve zakone.

Gosp. Stjepan Mikulić,
predsjednik Županijskog suda Široki Brijeg:

Što se tiče ovih rasprava *ex katedra* glede toga je li Konvencija iznad Ustava, je li ona sastavni dio Ustava, ili je ona sastavni dio zakona, za nas koji radimo u praksi nije toliko od značaja. Ja sam, tragajući za praksom europskih zemalja koje primjenjuju raznorazne konvencije, ne samo Konvenciju o ljudskim pravima i temeljnim slobodama, saznao da one imaju dvojaku praksu. Jedni primjenjuju konvenciju tek kad je inkorporiraju u domaće zakonodavstvo, a drugi je primjenjuju izravno, odmah nakon ratificiranja. Ja bih bio sretniji, kao što je rekao i gosp. Tadić, da sve te konvencije, ova o kojoj sada govorimo i sve ostale, budu inkorporirane u naše zakonodavstvo. Tada ne bi bilo nikakvih pitanja treba li neku konvenciju primijeniti, kako je treba primijeniti, tko će je primijeniti, tko će je tumačiti, tko ima za to ovlasti a tko nema, itd.

Zašto to kažem? Poći ću od ove odredbe Ustava BiH VI/3.(c) koja daje za pravo bilo kojem sudu da pred Ustavnim sudom BiH postavi pitanje je li određeni zakon, koji se ima u konkretnom slučaju primijeniti, sukladan Ustavu ili Europskoj konvenciji. A danas, kad sam ovdje slušao ovu raspravu, ne znam treba li uopće postavljati pitanje treba li ili ne treba primjenjivati Konvenciju.

Osnovni stav, a takav je i propis, je da svi sudovi sude na temelju Ustava i zakona. Pitanje je je li Konvencija *gore, dolje* ili *u* Ustavu ili zakonu. Mi bismo trebali izravno primjenjivati Konvenciju. Što ćemo mi onda glede valjanosti nekog zakona, kad se uspoređuje s Europskom konvencijom, što ćemo mi pitanje stavljati pred Ustavni sud BiH? U prilog tome ide i ovo što je rečeno ovdje. Gđa predsjednica Suda je govorila o tome, u slučaju carina. Vi ste našli da nije taj carinski zakon, ili pravila po kojim su postupali, ukinuli ste odluku i vratili na ponovni postupak. Pa kad se ovaj pitao šta će on raditi rekli ste da primijene Konvenciju.

Tu ima jedan, očito, nesklad. I mislim da bi, glede ovog pitanja, trebalo organizirati jedan okrugli sto i uključiti, što reče predsjednik naše udruge Vlado Adamović, što širi krug ljudi iz prakse koji su izravno na takvom mjestu, počevši od općinskog suda pa dalje, da primjenjuju ovu Konvenciju. Kad je gosp. dopredsjednik Ustavnog suda Mirko Zovko navodio neke slučajeve, ne znam je li ih on navodio zbog toga što u njih sumnja ili što ne sumnja. Ja bih više bio sklon vjerovati da u njih sumnja, ali eto tako ostavlja nama i široj javnosti da i mi razmislimo, pa ili da mu potvrdimo ili ne potvrdimo.

Zašto to? Ukratko ću dotaknuti ova dva slučaja. Kad je poslije prekida postupka, kada je pravomoćno rješenje, i poslije proteka vremena u kojem je uložena apelacija Ustavnom sudu, pa je riješeno u dobroj namjeri, treba to učiniti. I drugi slučaj, kod onakvih današnjih odredbi ZKP-a gdje okrivljenog, odnosno njegovog branitelja, ne treba pozivati na sud. Svejedno što ga sud, postupajući sukladno zakonu o krivičnom postupku, nije pozvao, ali kaže se da je to precedent. Pa sam ja to sebi potcrtao - je li to precedent za Ustavni sud BiH ili je to precedent za nas, mislim za sve ostale sudove, itd.

Mene uistinu smeta ova nejednakopravnost okrivljenog i javnog tužitelja otkad radim u praksi, a ne radim mali broj godina. Još me više smeta što mi tužitelju spis moramo dostavljati, a tamo onome ništa ne dostavljamo. Prema tome, ja bih samo apelirao, mislim da je ovo pitanje u dilemi kako i na koji način ovu Konvenciju primjenjivati. Bojim se, ako bismo sugerirali ovako odoka da sudovi, počev od općinskih pa dalje, recimo, izravno primjenjuju Konvenciju, da bi tu moglo biti improvizacije, lutanja itd. Ili da se, ako se prihvati precedent Ustavnog suda BiH, onda neka se jednostavno i kaže da se odredbe zakona derogiraju. Mislim, možda bi to bilo dobro, tako da se ovaj, pored postojećeg zakona, ne muči šta će sa zakonom koji još vrijedi, koji nije ukinut, ili kako da primijeni Konvenciju.

Gosp. Vlado Adamović,
VD zamjenika predsjednika Vrhovnog suda FBiH:

U današnje je vrijeme lako zaključiti da je u segmentu javnog djelovanja u okviru državnih službi najteže biti sudac. Analize pokazuju da postoje mnogi “faktori kontrole” sudovanja (IPTF, OHR, Ombudsman, OSCE, te u okviru svoje nadležnosti, predsjednik suda, federalna komisija, Visoko sudsko i tužiteljsko vijeće i dr.). Svi “faktori kontrole” uglavnom imaju opremljen servis, dovoljno ljudstva, poznate metode i određen pravac djelovanja. To je što se tiče segmenta sudske vlasti.

Međutim, u segmentu političke vlasti postoji snažan utjecaj međunarodne zajednice i domaća razjedinjenost političkih mišljenja spram opstojnosti sudske vlasti. Poseban je problem kad slušate dva uvažena profesora ustavnog prava koji se ne mogu dogovoriti o načinu primjene jednog člana ustava ili zakona.

Sve to ukupno predstavlja poseban problem “primjenjivačima prava” i svi “okrugli stolovi” i nebrojene diskusije postaju iluzorni jer praksa sada zapaža da, umjesto progresije, u nekim stvarima u odnosu na sudsku vlast ova zemlja ide ka regresiji. U odgovoru na pitanja zašto, nužno je naznačiti da se stvari ne rješavaju sistemski.

Primjena Europske konvencije naznačava nužnost fer suđenja. Fer naznaka nije u poimanju ista u boksačkom duelu i baletu. Drukčija poimanja ukazuju da je nužno raščistiti sistemski i pojmovno fer odnos. To nije lako upravo zbog izostanka sistemskog pristupa.

Primjer koji su pokazali Slovenci, presjecanjem stvari u korijenu, možda je poučan. Primijećeno je da u sudovima postoji “dosta starih predmeta”. Zaključeno je, u sistemskom pristupu, da se npr. predmet star 18 mjeseci ne smatra starim predmetom u sudu, čime je izostao razlog

pritiska učesnika u postupku na suca u odlučivanju, a problem dužine trajanja postupka locirao ne samo u svezi grešaka sudaca nego i grešaka sudskog sistema. To je olakšalo utoliko što se mogao uspostaviti prioritet, sačiniti plan, a svi su mogli predvidjeti vrijeme očekivanog pristupa sudu. Uspostavio se red jasnim pregledom. Predsjednik Vrhovnog suda Slovenije sačinjava plan "herkules", koji izlaz iz tog problema dijelom vidi i u mogućnosti razmještaja sudaca mimo redovnih zaduženja u matičnim sudovima na druge sudove (svojevrstan vid ispomoći) s ciljem bržeg rješavanja predmeta i razvidnom diferencijacijom sudaca prema sposobnostima. Sposobnijima je omogućeno da rade redovno u matičnom sudu, a i u drugim sudovima s ciljem unapređenja sistema i poimanja fer postupka u smislu što kraćeg trajanja te bržeg pristupa sudu. To je samo jedan od načina što pokazuje da je moguće djelovanje. Ombudsman Katalonije (španska provincija) je jasan u svojim tvrdnjama koje pismeno odašilja žaliteljima da su sudovi Španije opterećeni velikim brojem predmeta, te traži strpljenje, apeluje na zajedničko djelovanje da se sucima omogući neometani rad i mijenja sistem koji je doveo do toga. Prema jednoj od odluka suda u Strazburu, za višegodišnje vođen predmet pred lokalnim sudom, iz određenih se razloga (predmet je vođen oko 3 godine) ne smatra dugim periodom. Naravno, ovo posljednje ne kao pravilo nego kao specifičan slučaj.

Usporedba sistema u Francuskoj, Španiji i Italiji ukazuje na apsurdnost da je fer pristup sudovima i dužina trajanja postupka skoro istovjetna u Bosni i Hercegovini (pri tome te zemlje nisu bile ni u ratu niti u postratnom periodu).

Problem dvostrukih standarda stranih promatrača pa i domaćeg mentaliteta, ponekad ulizivačkog, konfrontirajućeg i dr. ne ukazuje na suštinu problema i srž odnosan na sistemski problem.

Zakonodavac je obezbijedio mogućnost primjene konvencija tako što ih je proglasio sastavim dijelom Ustava.

Pojavljuje se problem prioritete primjene, u čemu su u nesuglasju profesori ustavnog prava, pojedini suci pa čak i pojedini sudovi. Dom za ljudska prava ima svoje odluke i svoja mišljenja, ali se bojim da ponekad nisu uvažene realnosti koje ukazuju da ni na najbolji eksperti ne bi mogli ništa bolje uraditi npr. u Općinskom sudu u Sarajevu sa saduženih 1.500 parničnih predmeta u prosjeku starih 10 godina. Stoga se dešavaju i greške, stoga postupci dugo traju, stoga je rješenja nužno tražiti ne u pragmatizmu, pa makar se on sakrivao iza Vrhovnog suda, Doma za ljudska prava, Ustavnog suda ili dr.

Daytonski sporazum je donio dosta nelogičnosti oko organizacije sudske vlasti, izbora sudaca, kontrole, legislative, i ponekad se čini da su samo prepisana rješenja iz nekih zemalja a da se pri tome nije uopće vodilo računa o domaćim uvjetima, pravnoj tradiciji i svemu što je nužno u svezi izmjene sistema. Nisu bezrazložno ponosni suci ove zemlje koji su u najteže vrijeme izdejsvovali donošenje Zakona o sudskoj i tužiteljskoj funkciji. To uspostavlja standard i predstavlja početak gradnje sistema. To podrazumijeva dosljednost.

U praksi, međutim, ponekad jeste važno imati položen pravosudni ispit, a ponekad nije zavisno od toga gdje i zašto ste konkurirali. Možda suci Ustavnog suda ne moraju imati sudačke ispite, možda ne moraju biti ni pravnici (kao npr. u Francuskoj) i to nije važno ukoliko se prihvati sistem, ali sistem jednakih standarda koji ne pravi političke ili pragmatične diferencijacije. Ili je jedno ili drugo u sistemskom rješenju. Dozvoljena su odstupanja, ali ne u toj mjeri da više odabrani sistem nije prepoznatljiv. Profesorima će se ili dozvoliti ili neće sudovanje (sa ili bez ispita), ali sistemski, a ne da na jednom sudu to može a na drugom ne i si.

Zaštita ljudskih prava je neizmjereno važna. Postavlja li se, međutim, pitanje "prezaštićenosti" koja guši sistem i pretvara se u suprotnost. Nije li preambiciozno u stotine

zakona staviti mogućnost da konačna prizivna instanca bude Vrhovni sud. Radi zaštite ljudskih prava, jer je to jedino valjano opravdanje, proizveden je efekt da samo u upravnom odjelu Vrhovnog suda stoji neriješeno 6.000 predmeta. Vrhovni sud Federacije BiH je 1996. godine imao na tom odjelu 600 predmeta. Vidljivo je da je "intencija ka zaštiti ljudskih prava" enormno ugrozila ta ista prava, poredeći s Konvencijom, jer ovim tempom fer pristup sudu i okončanje spora stranke mogu čekati godinama pred Vrhovnim sudom, uz najbolju volju sudaca i rad daleko veći od propisanog. Stoga je nužno ozbiljno revidirati šta je sve u zakonu uneseno zarad "zaštite ljudskih prava". Već prva ozbiljna analiza će pokazati da nije nužno da Vrhovni sud rješava na kom zidu će biti dozvoljena gradnja balkona na individualnom stambenom objektu, jer će ljudska prava i te kako biti zaštićena ako to u prvoj i drugoj instanci riješe upravni organi a sudska zaštita bude obezbijedena na općinskoj razini. Ponekad, u želji da napravimo najbolje, napravimo najgore. Ovakav pristup daje samo mogućnost da se sve kritikuje i sve osporava, a u suštini rješenja nema. Možemo imati stotine seminara koji ukazuju, izazivaju nervozu, preporučuju, ali opet je sistemsko rješenje nužno.

Podjela na zakonodavnu, izvršnu i sudsku vlast implicira nužnost da ova potonja kontrolira prve dvije. Kontrola spram zaštite ljudskih prava mora biti primjerena jačini tog prava i iluzorno je omogućavati da se svako zajamčeno pravo štiti na svim instancama sudskog sistema. Piramida zaštite ne samo da uozbiljuje značaj prioriteta nego i sva prava ne proglašava jednakim, što u suštini interes zaštite i ne traži. Osnovne slobode i prava se potenciraju, ali postoje stotine drugih prava čiju sudsku zaštitu nije nužno tražiti na najvišim instancama. Osim toga, opterećenost kontinentalnog prava dužinom procesa u sveukupnosti dovodi do stagnacije, a to nam nije potrebno.

Kada se govori o reformi sudskog sistema bez obzira koja pamet stoji iza (zvala se ona parlamentarna,

inozemna ili domaća) iluzorno je započinjati reforme od najviših sudskih instanci. Primjer je Vrhovnog suda Federacije BiH to i pokazao. Zapetljivat ćemo se sve više i više ukoliko ne uspostavimo standarde.

Jedan ovakav Okrugli sto ne može naći trenutno rješenje, jer ni akademski ni pragmatično - praktični pristup ne dovodi do rješenja i desit će se da "pas laje a karavani prolaze". U svakom segmentu djelovanja, jer se ne može govoriti samo o pravu kada se ovo razmatra nego nužno i o politici, sociologiji, mikrosociologiji, psihologiji i tu se otvara niz problema.

Opterećenost ratnim dešavanjima i prethodno izdvajanje manjina naroda koji su inicirali strahote rata, rezultira Daytonskim sporazumom i Ustavom iz Aneksa. Kakav je to Ustav najbolje će reći eksperti, ali i nama koji to promatramo već je jasno da od oblika vladavine u ovoj zemlji ništa nije uobičajeno. Snažan utjecaj Ureda visokog predstavnika, više vlada, parlamenata, stotine ministarstava, mogućnost odlučivanja kakva nije paralelna ni u kraljevinama, rezultira da više nismo sigurni jesmo li u protektoratu ili demokratskoj tranziciji. Kada to treba povezati s Europskom konvencijom o ljudskim pravima pitanje je šta smo postigli. Već osnovni problem zdravstvene zaštite nameće odlučivanje između dva kantona, a da ne govorimo o aktivnostima sudske vlasti. Suci su ti koji daju pravo i sudovi su dio sudskog sistema utoliko što naznačavaju organizaciono ustrojstvo. Točno je, stoga, da je danas vrlo teško biti sudac jer je propisano, što je apsurdna situacija, i više od onoga što je u primjeni ili u mogućnoj primjeni, a ponekad i više no u zemljama iz kojih nam dolaze pomagači u traženju rješenja. Kada je konstituiran, sud u Strasbourgu godinama nije donio prvu odluku. To je čudno za one koje ne poimaju probleme uspostave, jer pitanje suvereniteta je dugo tražilo način na koji će taj sud otpočeti s radom. Danas on funkcioniра, ali neke zemlje zbog visokih odšteta koje moraju

plaćati prouzročeno odlukama domaćih sudova i nisu baš sretne zbog postojanja tog suda. Francuska, Engleska i Turska su, prema statistikama, znatno opterećene tim problemom.

U domaćem poimanju i primjeni pojavljuje se dodatni problem jer mi smo "vezani za Strazburg" ustavnim rješenjima, ali odluke se objavljuju uglavnom na engleskom i francuskom jeziku (ova dva su izdvojena zbog bliskosti prepoznavanja u lokalnim uvjetima), a sasvim je drugo iz statistike udruženja sudija/sudaca Federacije Bosne i Hercegovine koliko je sudaca u ovoj zemlji moglo izvorno pratiti odluke Europskog suda. Nužno ih je prevesti, ali što i kad se prevedu, u kojoj su mjeri one orijentir domaćim sucima jer u svezi suvereniteta još uvijek se uvaženi profesori, pa i ustavni sudovi, ne mogu složiti oko prioriteta primjene. Da li suci Konvenciju primjenjuju izravno ili prvo ustupaju ustavnom sudu pa nakon toga donose odluke? Na drugoj strani, primjeri pojedinih sudova, kao npr. kantonalni u Sarajevu i Zenici, pokazuju da su suci primjenjivali Konvenciju bez obzira na različita mišljenja jer su zamijenili smrtnu kaznu kaznom zatvora iako je u tadašnjim zakonima smrtna kazna bila propisana. Jesu li pogriješili što predmete nisu prvo dostavljali Ustavnom sudu koji bi davao "odobrenje" za primjenu Konvencije, to sada nije ni važno koliko je važno da su domaći sudovi primijenili Konvenciju u takvim nejasnim uvjetima bolje, pravilnije i brže nego neke zemlje članice. Sjetimo se primjera problema Turske sa predmetom *Odžalan*. Savezna zemlja iz koje dolazi predsjednik SAD-a je, između ostalog, "popularna" što je "izvršila veliki broj smrtnih kazni". Dakle, u zemlji u kojoj se ističe najpragmatičnija primjena zaštite ljudskih prava, sa drugog kontinenta, ili u zemlji koja je članica, Konvencija nije primijenjena kao u Bosni i Hercegovini. Međutim, prije nego što su se najviši sudovi uspjeli dogovoriti ili uvaženi pravni stručnjaci ujediniti, suci nižih sudova su brže reagirali. Opterećenost praktičnog rada sudaca je veća utoliko što je

pravna praksa ove zemlje “rasturena”. Neki suci opravdano pozivaju da se vratimo suvremenim dostignućima pravne prakse i odolimo “izmišljanju tople vode” nekih političara, novih sudaca i novih teoretičara. Moguća je primjena Konvencije jer, uostalom, sudovi su to počeli i raditi, ali to ima i drugu stranu medalje jer iza toga ne stoji uređeni sistem. U ovom se slučaju ne može primijeniti ona šala “da ako narod ne valja treba ga promijeniti”, jer opći interes zaštite ljudskih prava postoji ali brže se moraju unificirati metode praktične primjene i ostavljati što manje sucima za maštu.

Dio religijskih i nacionalnih prava je u jednom vremenskom periodu bio do te mjere potenciran da su ostala prava zanemarena pa je bilo “uputno” naznačavati da li sudi Hrvat, Srbin ili Bošnjak. To nam je ukazalo da sadržinu problema ne možemo promatrati mimo vremena i prostora u kome se nalazimo. Bez obzira koje nacionalnosti je sudac u postojanju više pravnih i nepovezanih sistema u ovoj zemlji smatrao sam da ne griješi sudac koji dostavlja izravan odgovor na upit suca iz drugog entiteta u svezi predmeta. Točno je da pravilno postupa i onaj sudac koji odgovor usmjerava preko odgovarajućih ministarstava, ali to ne ukazuje ni na šta drugo osim na potrebu reorganizacije, smanjenja broja, unifikacije, a zarad jednakog pristupa ove zemlje sudovima. Europska praksa uopće ne odudara od bosanskohercegovačke u pogledu fer suđenja i razumnih rokova. To je možda manje poznato, ali zašto je povika veća nego u drugim zemljama? Pogledajte odluke najvišeg Ustavnog suda. Vrlo česta su izuzeta mišljenja u ključnim stvarima i to je dovelo do toga da ni najviše sudske instance nisu jedinstvene. U odvojenom mišljenju sudaca to je dobro, ali ako su izuzeta mišljenja uvijek vezana za potenciju religijskih i nacionalnih prava onda je upitno. Ne želim kritizirati Ustavni sud, ali ako je to tako u najvišoj instanci što je sa lokalnom primjenom? Koliko su ministarstva pravde, kao predlagači zakona, vezani za aktivnosti jednog čovjeka ili za sistemsku opstojnost? Iz analize promatrača lako ćete

uvidjeti da u nekim ministarstvima to doista zavisi od aktivnosti ministra jer su neki u veoma kratkom periodu načinili značajne pomake, a poslije njega dva ili tri ministra ne da nisu unapređivala rad ministarstva (posebno u segmentu predlaganja zakona) nego su čak i derogirali postignuto. Nameće se zaključak da je to prouzročeno politikom, a naspram demokratije pojavljuje se kvazi demokratija i političko oligarhijsko odlučivanje. Nije li izbor sudaca Vrhovnog suda zorno pokazao da se radi o takvom odlučivanju? Federalno povjerenstvo napravi prijedlog, predsjednik i dopredsjednik Federacije, te povjerenstvo u Parlamentu to potvrde, a onda parlamentarci "prepolove listu". To ne bi bio problem da glasovi za i protiv kod različitih kandidata nisu potpuno jednaki, što ukazuje da se ne radi o demokratskom odlučivanju nego o provedbi dogovorenog na klubu delegata, a ti dogovori na klubu delegata su opterećeni političkom oligarhijom. Tako se utječe na to da sudstvo u ovoj zemlji nije neovisno. Izvješće "JESAP-a", koji se u ovoj zemlji često zlorabi u tvrdnji da sudstvo u ovoj zemlji nije efikasno, nikada nije doslovce prenesen, da problem neefikasnosti ne treba riješiti i da se neće riješiti "smjenjivanjem starih sudaca". To se ne pominje jer bi se morao tražiti odgovor na ključno pitanje zbog čega je sudstvo u ovoj zemlji neefikasno, što uostalom domaći suci već dugo ističu. Pitanje dužine trajanja postupka i opterećenosti sa mogućim načinom rješavanja na slovenačkom primjeru ukazuje da je neminovno tražiti uzroke, a čak i najbolja volja kod ovakvog stanja stvari bez promjena neće uroditi plodom.

Dobra volja sudaca u primjeni Europske konvencije postoji, postoje određeni pravni okviri koji to omogućuju, a zaštita ljudskih prava je prioritet. Kontrola u tom pogledu je također propisana, ali nužan je režim.

U konglomeratu propisa koje osiguravaju ljudska prava, uz postojanje dobre volje uglavnom rednih i radnih sudaca, uz sistem neprestanih i višestrukih kontrola mi,

nažalost, imamo negativan rezultat jer se ljudska prava u ovoj zemlji krše na sve moguće načine i na svakom koraku.

Uveliko iz razloga što se demokratski principi ponekad shvataju na drukčiji način demokratija se ponegdje pretvara u anarhiju, a određena demokratska prava stavljaju u prvi plan iznad drugih jednako važnih prava i potenciraju na način da je sve osim toga nevažno, a važno je samo to. Što je najvažnije, preko toga se prešutno prelazi. Svi znamo da je to neprihvatljivo, ali nitko ne pokreće to pitanje.

Najbolji primjer je izgradnja sakralnih objekata mimo urbanističkih planova u ovoj zemlji. Nitko se neće buniti što je neka crkva ili džamija postavljena usred parka mimo urbanističkog plana, jer se svi boje dirnuti u jedno takvo pitanje, osobito u euforiji nacionalnih i religijskih prava. Kad je nužno uspostaviti sistem, a ta nužnost je očigledna, akademski i praktični pristup moramo pomiriti sa svim uvjetima lokalnog življenja. Vrlo je dobro da se uspostavi sistem domaće prakse, vrlo je dobro da se povežemo između sebe i publiciramo ono što radimo. Ali moramo biti dosljedni, s principom ekvivalenta, iskreni i razumni. Sudsku neovisnost, sukladno povelji o sucima, treba očuvati tako da sami donose odluke ali da imaju orijentire koji neće utjecati na njihovu neovisnost nego će poboljšati kvalitetu njihovih odluka u traženju primjene europskih standarda, ali ne bazirajući se previše na iskustva drugih u dijelu gdje smo i sami dovoljno iskusni. Pitanje suvereniteta domaćeg pravnog sistema se zrcali u tome u kojoj smo mjeri mi sami sposobni donositi odluke. Pozivam vas da odlučujemo sami o sebi.

Vodimo računa o tome da imamo regulativu koja je nedovršena, sistem koji je nedovršen, da smo u postupku odabira sudaca, organizacionog reustrojstva, i kada to sve dovršimo možda ćemo biti ravnopravan član Europske unije.

Gosp. Salko Pilav,
sudija Kantonalnog suda Sarajevo:

Ja ću malo drugačije postaviti diskusiju. Naime, vratio bih se na ono gdje smo počeli, a to je kako Ustavni sud da odgovori svojoj funkciji, ne toliko u ocjeni zakona koliko u zaštiti prava. Ali, jedina konkretna zaštita prava je ova apelaciona nadležnost. S obzirom da su projektovali ovaj pravni poredak pravnici američke pravne škole, oni su u Ustavni sud inkorporirali, tako reći, federalni sud SAD-a, tako da nama dolaze stranci i svako donosi svoje. Mi smo otišli u Dejton i dobili to što smo dobili. Prema tome, to su jako moderna rješenja možda i za Ameriku, za njihova shvatanja.

Ustavni sud BiH ne treba porediti ni sa jednim ustavnim sudom u Evropi, posebno ne sa austrijskim, jer se faktički radi o dva suda unutar suda. I ja mislim da ovu apelacionu nadležnost mnogi još nisu otkrili, iako postoje i oni što u serijama šalju tužbe. Ja sam u redovnom sudu, ja to znam, a znaju i svi koji su prošli ovu školu. I sad, šta bi Ustavni sud BiH trebao biti, sud za sve građane, bez obzira na vjeru, naciju i entitet - ugroženo je moje pravo i ja tražim svoje pravo. Učinimo sve da najautoritativniji organ pravde u BiH bude Ustavni sud BiH. Poduprimo svi autoritet njegovih odluka.

S druge strane, treba učiniti veliki napor da počnemo sabirati sudsku praksu, posebno praksu Ustavnog suda. Mi nemamo pregled prakse Ustavnog suda, što recimo rade u Americi. To su tomovi i tomovi, ja sam to gledao u pravnim biblioteka. Kad bi to dobili općinski sudovi i njihove sudije, kad bi dobili dosta tih precedenata, oni bi iz toga učili kako se prilazi suđenju.

Ja sam analizirao postupak kod objavljenih apelacija, one idu na onaj anglosaksonski sistem, idu potpuno epski opširno. Kad se to pažljivo pročita, to je jedan kvalitet, uložena je ogromna energija. Ko vam to piše ja ne znam, ali

piše dobro. U svakom slučaju, to bi vrijedilo sabirati i dati na uvid da svi imaju. Ne može se diskutovati o fer suđenju na Ustavnom sudu, ono je fer dato. Radi se o tome, moram reći, da je pravo ipak civilizacijska tekovina.

Zapadnoevropska civilizacija počela je od rimskog prava. Sad imate komunitarno pravo Zapadne Evrope koje mi znamo i ne znamo, ono je jako razvijeno i ima jako puno podataka koji nama nisu dostupni. Nama dolaze pojedinci iz tih zemalja, oni se čude što mi to ne znamo. A činjenica je da mi to ne znamo. Rat je bio, oskudni smo i u literaturi. Vi ćete se začuditi, ali da jedan grad Sarajevo, možemo ga nazvati veograd, ne znam je li Banja Luka takva, nema jedne pravne biblioteke gdje ima na hiljade knjiga prava. Imali smo Vijećnicu u kojoj je bila sva vrsta literature, pa i pravna, međutim ni to sad nema.

Pravosuđe u BiH, i sva ta vlast što je zovemo sudska - pravosudna, nema snage da napravi jednu savremenu biblioteku gdje bi se moglo naći sve što vas interesuje. Tu bi se pojavilo i jače interesovanje za naučni rad. Zašto ja ovo govorim. Mi nismo politika, ali štošta zavisi i od nas. Ako se bolje organizuje, ako se bolje iskoriste ove mogućnosti, možda bi se za biblioteku mogla dobiti i donacija, ali bi to morala biti kao ona vašingtonska ili neka prava, savremena biblioteka, koja bi bila zaista jedan pogon za naučni rad. Sad je prava hajka na to, otkrili su Ameriku, da treba ažurno suditi, pa onda po Konvenciji, pa mi ni glave nismo mogli čuvati do juče, a ne da smo mogli završiti nešto u razumnom roku!

Moramo, ipak, znati da su svi naši pravници školovani na bečkoj školi, a ona je ekstenzivna, normalno je da se vodi parnica deceniju. Saznao sam na jednom savjetovanju (*workshop*, držali su ga Nijemci) da su unazad dvije godine promijenili postupke i za dvije godine ažurirali sud u čitavoj Njemačkoj. Sude u ime naroda Njemačke, mi sudimo u ime Federacije, u ime entiteta, gubimo se u tim nekakvim izvoljevanjima. Međutim, ove velike države i Evropa rade

ozbiljno. Imaju i oni problema, ja ću reći, ne znam je li ko bio, sad su Francuzi na državnom nivou osnovali jedan forum, gdje je Badinter vodio taj sastanak i oni kandiduju jednu temu, a to je odnos *common law* i građanskog kontinentalnog prava.

Malo ću zloupotrijebiti vaše strpljenje, ali vidite, kad se od općinskog suda krene sa jednim sporom, pa se ide na kantonalni ili okružni, nije bitno koji sud, pa se ide po reviziji na vrhovni sud, četvrta instanca je apelacija. Ja smatram da je apelacija, ustvari, zadnja instanca jurisdikcije, to ne može biti sporno. I taj razumni put je takav, kako bi to trebalo da ide ekspresno brzo do apelacije to je za zamisliti.

Završit ću jednom anegdotom, nama je došao ambasador Njemačke, sociolog, u kolegij Kantonalnog suda u Sarajevu. I on kaže ja se u pravo i suđenje toliko ne razumijem, ali ću vam pričati, ja sam veliki poklonik Hegela, a on je bio sudijski pripravnik... itd. I sad, kaže, oni su u arhivi držali predmete koje su, da ih ne bi pacovi jeli, vezali kanapom. Kad bi pacov ipak pregrizao koji kanap, oni bi predmet uzimali u rad. Ono drugo je ostajalo da stoji. To nam je ispričao ambasador Njemačke, malo nam liči na zloupotrebu prava po sistemu Kraljevine Jugoslavije.

Pošto smo mi školovani na ovoj školi, dramatična je situacija da se mi sad pod nekim vanjskim pritiskom, pa makar i međunarodne zajednice, ovo što Šaban kaže, nađemo u situaciji, gdje nam se kaže da nije razuman rok tri mjeseca itd. To je mnogo ozbiljnije nego što se misli. Da se sad vratim na ovo, Ustavni sud je zaista ovo dobro organizovao i meni je drago da se ovako iskupimo i da možemo nešto i sugerisati iz nekih drugih sfera. Mislim da bi, ukoliko bi se provela jača publikacija apelacionih odluka, to bilo vrlo korisno za naše redovne sudove.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Samo par rečenica vezanih za ovu prethodnu diskusiju. Ja neću ništa novo reći ako kažem da Ustavni sud izdaje svoje biltene. Istina, u zadnje vrijeme smo malo promašili rokove, ali ja se nadam da će to biti vrlo brzo nadoknađeno.

U zadnjih godinu dana donijeli smo čitav niz interesantnih odluka upravo u pogledu apelacione nadležnosti vezano za član VI/3.b). I reći ću samo to da se može primijetiti da mi, u obrazloženju naših odluka, vrlo često navodimo praksu Evropskog suda za ljudska prava, pa se čak pozivamo i na konkretne slučajeve. To znači da su praktično ti standardi, koje koristi Evropski sud za ljudska prava, ujedno i standardi Ustavnog suda BiH.

A reći ću sad, pošto je gospođa koja je bila ispred Savjeta Evrope otišla, nadam se da neću zloupotrijebiti taj podatak. Upravo je završena i ovih dana treba da izađe iz štampe zbirka 94 prevedenih presuda Suda za ljudska prava koje trebaju da se distribuiraju široko, dakle, po sudovima u BiH, preko osnovnih, okružnih, kantonalnih i nadalje, tako da se nadam da će i to biti značajan doprinos u primjeni Evropske konvencije.

Prof. dr. Omer Ibrahimagić,
predsjednik Ustavnog suda FBiH:

Samo jedan minut, da kažem nešto u vezi sa diskusijom kolege Adamovića. Naime, možda bi bilo dobro da razmislimo do sutra, pošto je tema primjena Evropske konvencije, i kolega Tadić je postavio pitanje da li je Konvencija nadustavna, itd. Kad smo bili prošle godine u Francuskoj,

vidjeli smo da su Francuzi upravo iz neke svoje ljubomore, tako da kažem, s obzirom na svoje savršenstvo, svoj proces prava, na neki način bili prisiljeni da izmijene i dopune škole svog građanskog i krivičnog kodeksa.

Šta to znači? To znači da nisu htjeli da dozvole da Konvencija bude nad ustavom, nad francuskim sistemom, iako ona faktički proizvodi kroz te svoje presude to dejstvo. Šta to znači i za nas? Znači, ovo o čemu je bilo riječi, a to je da ugrađujemo Konvenciju u naše propise i onda, razumije se, ona će postati sastavni dio našeg sistema kroz naše propise, kroz naše ustave itd. Da u tom smislu sutra bude jedan stav o tome.

Prof. dr. Marko Rajčević,
sudija Ustavnog suda RS:

Nakon odslušanih diskusija nalazim se u dilemi. Naime, meni je potpuno jasna i razumljiva Konvencija, ali sam čuo kolegicu Savić koja reče da ima nekih presuda Evropskog suda za ljudska prava koje će kao precedenti poslužiti u donošenju odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine. Da li to znači da Ustavni sud Bosne i Hercegovine uvodi praksu precedenta? Mislim da je ovo važno pitanje koje sigurno zaslužuje jedan poseban sastanak na temu izvora prava u Bosni i Hercegovini.

Gosp. Jovo Rosić,
predsjednik Vrhovnog suda RS:

Imam samo jedan prijedlog, da ovi okrugli stolovi ne budu samo u ovom sastavu. Da budu u narednom periodu takvi da se razmijeni iskustvo između vrhovnih sudova entiteta i Ustavnog suda BiH.

Dozvolite da vam kažem da se mi sa mnogim vašim odlukama (Ustavnog suda) ne slažemo kad su u pitanju apelacije. Molim vas lijepo, vi ste nam sad jednu odluku vratili, u pitanju je prekršaj, vratili ste je Vrhovnom sudu RS, ukinuli ste našu odluku da bismo mi u ponovnom postupku provodili prvostepeni postupak, kontradiktorno je da o tome raspravljamo.

Radi se o vanrednom pravnom lijeku koji je uložen Vrhovnom sudu RS i mi smo, po tom vanrednom pravnom lijeku, donijeli odluku i nemamo pravne mogućnosti da sad riješimo po toj vašoj odluci. Riješićemo mi, našli smo neko rješenje. Ali bih zaista volio da mi sjednemo sa sudijama koje sude u drugom stepenom, pa da kažemo kako se Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava primjenjuje.

Nije ona izmišljena samo za Ustavni sud BiH. Ona se primjenjuje i u redovnom sudu i u ustavnim sudovima entiteta. Mi smo svi dužni da je poštujemo, provodimo i primjenjujemo. Ali molim vas, moramo ubuduće da se sastajemo, kako vrhovni sudovi entiteta tako ustavni sudovi entiteta, naravno, sa Ustavnim sudom BiH, da bismo imali jedan transparentan sistem u primjeni ovih međunarodnih dokumenata.

Nije to samo Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava, ima još mnogo međunarodnih dokumenata koje mi primjenjujemo. I ne može se, da završim, prigovoriti redovnom sudstvu i sudijama redovnih sudova da ne primjenjuju Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava.

Prof. dr. Marko Rajčević,
sudija Ustavnog suda RS:

Poznato je da pravna teorija poznaje, a to će potvrditi kolega Miljko, nekoliko sistema u odnosu međunarodnih konvencija i domaćeg zakonodavstva. Koliko je meni

poznato, naprimjer, u Holandiji je Konvencija iznad domaćeg ustava. U nekim državama ona je izjednačena sa ustavom, a u nekim, opet, ima rang zakona. Čim mi se da u Njemačkoj Savezni ustavni sud ima pravo da ispituje da li su međunarodne konvencije u skladu sa njemačkim Ustavom, naravno, ukoliko konvencija bude inkorporirana u njemačko pravo. Kod nas u Bosni i Hercegovini međunarodne konvencije su dio našeg pravnog sistema, pa se stoga otvara pitanje njihovog odnosa prema domaćem pravu, posebno prema Ustavu Bosne i Hercegovine. Zbog toga bih se složio sa kolegom Adamovićem da o tom pitanju zauzmemo zajednički stav.

Gosp. Častimir Mandarić,
predsjednik Županijskog suda Mostar:

Možete zamisliti situaciju kad je vama, kao ustavnopravnim stručnjacima, teoretičarima i praktičarima, zbrka u glavi, kakva je tek zbrka operativcima dole na terenu u redovnim sudovima, mislim na općinske i županijske sudove!

Dolazim iz Županijskoj suda Mostar i prenijet ću nekoliko svojih impresija da bih dao doprinos raspletu tih političkih i teoretskih razglabanja. U Teslicu sam govorio o redukciji ovlaštenih predlagača za pokretanje postupka ocjene ustavnosti, ja ne znam da to igdje ima. S druge strane, neko od kolega je rekao da građani nisu referendumom prihvatili taj Dejtonski sporazum, to je bilo negdje 2. studenog 1995. god. Čini mi se, da je to bilo referendumsko pitanje mi ne bismo ni imali države.

I nešto mi se drugo čini politički, želio bih razmišljati ovdje, rat je zaustavljen neželjenim Ustavom, čak neželjenim za one koji su ga projicirali i donijeli. Sad se vidi da je to, u nekom smislu, promašena investicija i sad se, na raznorazne

načine, gleda da se bez ustavnih promjena derogira taj Ustav. Ja to osobno doživljam u radu na pojedinim predmetima i gledajući predmete svojih kolega. Donese se zakon i vrlo često, da bi se derogirao Ustav, nema mogućnosti ustavnih promjena, onda se kaže jednakost građana pred zakonom, konvencija ova ili ona. Uglavnom, suština je u tome, "nešto je trulo u državi Danskoj", nitko ne poduzima ništa na legalan, zakonit način, ustavnim promjenama bi trebalo promijeniti neko stanje kojim nismo zadovoljni.

Vrlo kratko, ne bih htio puno pričati da se ne prenese tamo gdje ne treba. Da bi se ova zbrka raspetljala ja ne znam zašto ustavno-pravni stručnjaci, teoretičari, praktičari, zašto parlamentarci ne donesu ustavni zakon iz kojeg bi jasno proizašle nadležnosti svih nivoa vlasti. Ovo se posebno odnosi na Federaciju BiH gdje, imam osjećaj, neću prepisati uvaženog gradonačelnika Mostara gosp. Tomića koji kaže da se kantoni trude da uzmu što više vlasti, a Federacija se trudi da otme i od kantona i od općina što više vlasti. Šta je, dalje, na višoj državnoj razini, ja neću uspoređivati i to nije predmet ovog razgovora.

Mi akademski danas razgovaramo o vrlo važnim pitanjima i ja sugeriram vama, teoretskim stručnjacima, praktičarima ustavnog prava i poznavateljima prava iz drugih oblasti prava iz redovnog sudovanja, da se sjedne zaključno i da se dogovori šta mi hoćemo u perspektivi. Hoćemo li da nastavimo pravnu tradiciju kontinentalnog prava ili želimo penetraciju, žestoku penetraciju anglosaksonskog prava. Ja ne želim pledirati koji sustav, i to je opasno, ne znam tko sve ovo promatra, ali bi bilo dobro da se definitivno opredijelimo.

Što se tiče predsjednice Savić, i njenih konkretnih prijedloga, ja ću kao pragmatičar to svakako reći. Mi imamo relaciju Vrhovni sud Federacije BiH - kantonalni sudovi, imamo relaciju kantonalni sudovi - općinski sudovi, u smislu razgovora, dogovora, razmjene mišljenja, edukacije itd. Ne bi loše bilo uspostaviti suradnju između Ustavnog suda

Federacije BiH, Ustavnog suda BiH i kantonalnih sudova. Kolega Rosić govori o suradnji vrhovnih sudova, mislim da je to nedovoljno. Mi ćemo u Mostaru 23. imati sastanak svih predsjednika okružnih sudova RS i Federacije BiH da govorimo o određenim problemima. I onda bi dosta tih stvari na terenu riješili. Jer je žalosno da mi u Mostaru imamo novi sud u koji je uloženo skoro pola milijuna maraka, opremljene učionice, imamo kinoprojektore, i šteta bi bilo da se jedan ovakav okrugli stol na drugi način prenese na teren, da se sucima objasni povelja i druge povelje koje mi primjenjujemo.

Budite sigurni, ja ću biti skroman pa ću reći dvije trećine sudaca nema pojma šta je to Evropska povelja o kojoj mi danas govorimo. I u tom smislu je potrebna ta edukacija. Ja sad žrtvujem primjedbe, kao što sam ih dobio u Neumu, kad smo govorili o korupciji i kad sam rekao da suci krivičari nisu do kraja upoznati i, 'ajmo reći, nisu sažvakali taj termin korupcija, da bi mi jedan nadobudni kolega rekao - da, mi to znamo, ko je tebi kriv što ne znaš!

To su vam stvarno interesantne stvari. Prema tome, spustimo lopticu na pragmatičnu razinu, akademske diskusije će pomoći da ta razina unaprijedi svoj rad, ali dajte iznađimo rješenja. Pitanje važenja vaših odluka *erga omnes* ili ne. Kolega Mikulić mi je šapnuo maloprije kad sam crtao, nešto je valjda prepisivao od mene, nadam se neće dobiti keca, a rekao je da je čl. 12. pod c) Ustava Federacije BiH riješio to pitanje. Odluka Ustavnog suda Federacije važi samo za onaj sud koji je predočio to pitanje.

Prema tome, i ta pitanja su aktualna na jednom predavanju, seminaru koji će suci ustavnog suda prezentirati sucima redovnog suda. Budite uvjereni, u dvije trećine slučajeva to je tabula raža. S druge strane, Županijski sud u Mostaru je, po meni, tipičan primjer zlouporabe primjene tih povelja. Mi imamo 2.000 predmeta koji su izazvani šutnjom uprave, pa čak i u izvršnom postupku.

Zamislite, općinski organ uprave ne želi provesti odluku CRPC-a. Ili, neki drugi izvršni naslov, uprava šuti, šuti referent u općini, šuti onaj malo veći referent u kantonu ili županiji, a sud treba riješiti ta pitanja. I meni, nedavno, tri oficira za ljudska prava OHR, OSCE, UNHCR, pišu - preporučamo da primjenjujete članak 35 stavak 3 jer ste sud suđenja pune jurisdikcije. To nigdje u svijetu nemate da upravni sudovi, odnosno Kantonalni sud u Mostaru, u suštini i dijelom upravni sud, i u pravilu sudi kao sud pune jurisdikcije. Ali nas tjeraju da budemo sud pune jurisdikcije.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Dozvolite mi samo dvije, tri rečenice. Ne bih željela da se ovdje stekne utisak da postoji određena nejasnoća, odnosno zbrka o tome kako primjenjuje Evropsku konvenciju Ustavni sud BiH. To apsolutno ne stoji. Ustav je sasvim jasan, sasvim decidno propisuje kako i na koji način Ustavni sud BiH primjenjuje Evropsku konvenciju, kako u sporovima ocjene ustavnosti, tako i u pogledu svoje apelacione nadležnosti, a i ove posebne specifične nadležnosti iz člana VI/3.c). Međutim, ono što je izazvalo dileme u Sudu i gdje su se na kraju krajeva i same sudije podijelile, o čemu je govorio kolega Miljko, i uvaženi kolega Tadić, jeste pitanje koje se pojavilo pred Sudom konkretno u 5/98, da li je Evropska konvencija iznad Ustava BiH. Ja sad mogu o tome da pričam jer je odluka objavljena. Većinsko mišljenje je bilo da jeste, iako je bilo sudija koji su smatrali da nije. Druga stvar koja je nama, domaćim sudijama, bila zaista nejasna, kao recimo i nekim od vas danas, jeste upravo ovaj predmet o kome govori gosp. Rosić gdje je, dakle, vođen upravni postupak, pa je dozvoljena mogućnost, bio je u pitanju carinski prekršaj, da se stranka obrati sudu ali samo iz određenih razloga. I sad je došla apelacija, on se žali Ustavnom sudu zbog toga što mu

je ugroženo pravo na pravično suđenje, odnosno pravo na pristup Sudu, član 6 Evropske konvencije. I mi smo to dugo u Sudu raspravljali, lomili, između sebe razgovarali. To je pozitivan propis, znači sud je pravilno primijenio domaći pozitivni propis - zakon. Ali taj zakon nije u skladu sa Evropskom konvencijom, jer Konvencija kaže da svako ima pravo pristupa sudu. I većinsko mišljenje je bilo da je tu pravo iz člana 6 Evropske konvencije povrijeđeno. I onda smo, konkretno i kolega Miljko, postavili pitanje ako se predmet vrati sudu šta će sud primijeniti. Na osnovu čega će presuditi? Odluka Suda je da će se primijeniti Evropska konvencija! A obrazloženje jednog od sudija stranaca, koji nama prenose praksu Evropskog suda, kaže - jeste, mi smo u Austriji imali isti takav slučaj, pa je Evropski sud natjerao svojom odlukom Austriju da promijeni zakon!

Samo još jedan slučaj. Recimo, naša nadležnost iz člana VI/3.c). Ako mi ovako malo detaljnije razmislimo, zašto ona postoji. Vidite, član II kaže da su svi sudovi u BiH i u entitetima dužni da primjenjuju Evropsku konvenciju. Šta to sad znači, ako se pred osnovnim sudom pojavi jedan slučaj, sudija npr. smatra da treba da presudi u skladu sa Evropskom konvencijom a pozitivni propis je drugačiji. Stav većine u Sudu bio je - primijeniti direktno Evropsku konvenciju. E, sad je to ono pitanje o kome bismo trebali raspravljati.

Drugi dan

Prof. dr. Miodrag N. Simović,
sudija Ustavnog suda RS

SLOBODA DUHA I SLOBODA KOMUNICIRANJA IZ EVROPSKE KONVENCIJE O ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA I NJIHOVA PRIMJENA U PRAVNOM SISTEMU REPUBLIKE SRPSKE

Internacionalizacija ljudskih prava u Bosni i Hercegovini dovela je do toga da je uticaj međunarodnog prava u ovoj oblasti naročito naglašen, lako se ljudi u svakodnevnom životu, radi ostvarenja svojih prava, prvenstveno oslanjaju i pozivaju na norme unutrašnjeg prava, ove norme moraju biti u skladu sa međunarodnim i trebaju se tumačiti u saglasnosti sa međunarodnim mjerilima (standardima). Utvrđivanje koje norme u tom pogledu obavezuju neku državu i koriste pojedincima i grupama, podrazumijeva da se moraju prethodno upoznati izvori u kojima su te norme sadržane. U ovom sklopu je vrlo važna i sloboda čovjeka da mijenja svoja ubjeđenja, kao i sloboda mišljenja (*opinion*) koja se, po pravilu, više odnosi na stvari društva i politike, te slobode kojima se omogućava komuniciranje i uspostavljanje različitih veza između ljudi sličnih interesnih ili političkih opredjeljenja ili uvjerenja. Značaj ove kategorije građanskih i političkih prava, zagarantovanih, prije svega, Evropskom konvencijom o ljudskim pravima,¹ traži da se one moraju

ⁱ 1 Uobičajeno nazvana Evropska konvencija nije originalna u pogledu popisa zaštićenih prava, ali je po mnogo čemu izvorna kada je riječ o mehanizmu međunarodnog nadzora nad njihovim poštivanjem.

tretirati posebno, kako na normativnom, tako i na analitičkom planu.

1. Sloboda misli, savjesti i vjeroispovijesti (član 9):

“Svako ima pravo na slobodu misli, savjesti i vjere: ovo pravo uključuje slobodu da se promijeni vjera ili ubjeđenje i slobodu, sam ili zajedno sa drugima i javno ili privatno, da manifestuje svoju vjeru ili ubjeđenje, obredom, propovijedanjem i vršenjem vjerskih dužnosti i rituala. Sloboda manifestovanja svoje vjere ili svojih ubjeđenja će podlijegati samo onim ograničenjima predviđenim zakonom i koja su neophodna u demokratskom društvu u interesu javne bezbjednosti, zaštite javnog poretka, zdravlja ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih.”

Moderna zapadna društva toleranciju, različitost i poštivanje ličnih vrijednosti drže tekovinom civilizacije. Pluralistička demokratska društva tu tekovinu drže i političkim načelom konstituisanja poretka. Nema demokratije bez slobode mišljenja i savjesti, što je formulisano u kontinuitetu od Deklaracije o pravima čovjeka i građanina (1789), do Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (1966), te UN Deklaracije o eliminisanju svih oblika netolerancije i diskriminacije na osnovu vjeroispovijesti ili uvjerenja (1981). Međutim, posebno eksplicitno to je naglašeno u Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava, čime je moralni i politički zahtjev pretočen u pravne odredbe. * i,

Predviđeno je da u nekoliko slučajeva rješava nekoliko organa: Evropska komisija za ljudska prava (dalje: Komisija), koja ispituje i miri; Komitet ministara Savjeta Evrope, u čijoj je nadležnosti praktično donošenje političkih odluka; Evropski sud za ljudska prava (dalje: Sud)

i, kao pomoćni organ, generalni sekretar Savjeta Evrope. Uz ovu konvenciju usvojeno je više protokola od kojih se mogao smatrati posebno zanimljivim šesti, posvećen pitanjima smrtne kazne, čiji je uticaj na abolicionistički pokret, uz još neke akte i napore različitih organizacija, primjetan.

Ustav Republike Srpske preuzima tekovine demokratske slobode mišljenja savjesti i vjeroispovijesti. U posebnom članu 25 reguliše se to pitanje: "Zajamčena je sloboda misli i opredjeljenja, savjesti i uvjerenja, kao i javnog izražavanja mišljenja", čime se daje ustavno jamstvo slobode izražavanja misli. U članu 40 stav 1 Ustava Republike Srpske, pak, navodi se: "Jamči se sloboda vjeroispovijesti", a u stavu 2 ovog člana formuliše se da su: "Vjerske zajednice jednake pred zakonom, slobodne u vršenju vjerskih poslova i vjerskih obreda, mogu osnivati vjerske škole i izvoditi vjersku nastavu u svim školama svih stepena obrazovanja, baviti se privrednim i drugim djelatnostima, primati poklone, stvarati zadužbine i njima upravljati, u skladu sa zakonom."

Ustav Republike Srpske ne priznaje i prigovor savjesti pri služenju vojnog roka. On u članu 104 stav 1 navodi da je "pravo i dužnost svih građana da brane i štite teritoriju i ustavni poredak Republike Srpske". Nije dopušten prigovor savjesti onima koji zbog svojih vjerskih ili moralnih nazora nisu spremni učestvovati u obavljanju vojničkih dužnosti u Vojsci Republike Srpske.

Odrediti pojam savjesti naizgled ne predstavlja pravno, već filozofsko pitanje, ali su oba nivoa neodvojivo povezana. Jednostavno rečeno, u filozofskom smislu, to je pravo prihvatiti intelektualni stav prema vlastitom izboru, pravo svakog lica da misli i kaže ono što smatra istinom. U pravnom smislu, određenje pojma "savjesti" nisu sasvim logički precizno definisali ni Sud ni Komisija, budući da se pitanje nije pojavilo kao samostalan zahtjev - mišljenje je unutrašnje stanje pojedinca koje tek postaje vidljivo njegovim očitovanjem, te se obično odluka donosila na osnovu rasprave prema članu 10 Konvencije ili u vezi sa drugim odredbama Konvencije.

Indirektno, pojam je negativno utvrđen u "belgijskom lingvističkom slučaju" kada je Sud odbio prihvatiti shvatanje da ograničenje upotrebe izabranog jezika (korišćenje

maternjeg jezika u službenoj komunikaciji sa vlastima) predstavlja kršenje slobode mišljenja. Sa druge strane, Komisija i Sud smatraju da se ne radi o redundantnoj zaštiti načela *cogitationis poenam nemo patitur*, već o širem poimanju slobode mišljenja koja uključuje slobodu da se mišljenje iskaže, da se vjeruje i uvjerenje iskazuje slobodno (prema članu 10 Konvencije).

Sloboda vjeroispovijesti je uži, podređeni pojam koji uključuje javni obred, propovijedanje i slobodu obreda. Sud je praksom utvrdio tri grupe specifičnih tumačenja pojma "slobode vjeroispovijesti" koja je osnov tumačenja i primjene člana 9 Konvencije. Prvo se tiče pitanja da li je pojedini građanin dužan pomagati službenu državnu crkvu. Naime, neke zemlje tradicijom zadržavaju ustavno određenje državne crkve (npr. Norveška i Švedska), te na osnovu te odredbe iz budžeta pomažu djelatnost crkve. Sud je u odnosu na to pitanje utvrdio da nema dužnosti pojedinca da se deklarira kao pripadnik crkve, odnosno da se moraju utvrditi mehanizmi koji omogućavaju pojedincu da napusti crkvu. Budući da ustavnim odredbom crkva u Republici Srpskoj nije odvojena od države, ovo pitanje se može postaviti.

Drugo je pitanje da li je pojedinac, građanin, dužan davati finansijski doprinos, porez ili neku taksu, direktno ili posredno, državnoj crkvi. Prema članu 62 Ustava Republike Srpske, pravni poredak Republike Srpske ne poznaje mogućnost uvođenja crkvenog poreza. Posredna mogućnost, odnosno da se iz državnog budžeta pomažu određene aktivnosti vjerskih zajednica, uslovljena je načelom navedenim u članu 28 stav 4 Ustava Republike Srpske, po kome "država materijalno pomaže Pravoslavnu crkvu, saraduje sa njom u svim oblastima, a naročito na čuvanju, njegovanju i razvijanju kulturnih, tradicionalnih i drugih duhovnih vrijednosti". Zato bi u pravnom poretku Republike Srpske u tom pogledu prihvat odredbi Konvencije mogao biti sporan.

Treće važno područje na koje se proteže primjena člana 9 jeste primjena slobode mišljenja i vjeroispovijesti, određena kao prigovor savjesti. Premda se običan prigovor savjesti vezuje za odbijanje služenja vojnog roka (apsolutno ili relativno), on se odnosi i na druge slučajeve (ljekari koji odbijaju neke poslove, farmaceuti, vojnici). Opšti stav Savjeta Evrope (Preporuka R 8 (87)) je da sva lica koja podliježu vojnoj obavezi, u slučaju prigovora savjesti, imaju pravo da im se omogući civilno služenje vojnog roka pod specifičnim uslovima postupka i uslova obavljanja civilne službe.

Zakonodavstvo Republike Srpske, na osnovu člana 215 Zakona o Vojsci ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 31/96), dopušta prigovor savjesti. U stavu 2 ovog člana utvrđeno je da regrutu, koji iz vjerskih i drugih razloga saopšti da ne želi da služi vojni rok pod oružjem ili želi da služi u civilnoj službi, vojni rok traje 12 mjeseci (opšta vojna obaveza je devet mjeseci). Ako bi ovaj regrut u toku služenja vojnog roka odlučio da primi oružje, vojni rok nastavlja da služi po programu za vojnike koji nose oružje, čije trajanje ne može biti kraće od devet mjeseci. Regrut koji ne želi da služi vojni rok pod oružjem podnosi, u roku od 15 dana od dana prijema poziva za regrutaciju, pismeni zahtjev nadležnoj organizacionoj jedinici Ministarstva odbrane, u kome navodi razloge zbog kojih ne želi da služi vojni rok pod oružjem, kao i na kojim poslovima u Vojski Republike Srpske ili civilnoj službi želi da služi vojni rok. Predviđen je postupak razmatranja zahtjeva i navodi se mogućnost žalbe ministru odbrane (čl. 218 i 219 Zakona o Vojski). U svemu tome Republika Srpska slijedi pravnu regulaciju i praksu koja je u skladu sa Konvencijom. Međutim, Zakon o Vojski i propisi predviđaju novčane kazne i kazne zatvora za vojne obveznike, dakle i za lica na civilnom služenju vojnog roka koji mogu biti tumačeni suprotno praksi Suda. Zato bi trebalo donijeti posebne propise kojima se ta pitanja uređuju specifično za lica koja ulažu prigovor savjesti, odnosno u slučajevima kada izostaju sprovedbeni propisi za civilno služenje vojnog roka, što stvara pravnu prazninu i nesigurnost.

2. Sloboda izražavanja (član 10): “Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo usključuje slobodu mišljenja i slobodu primanja i prenošenja informacija i ideja bez miješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprečava države da zahtijevaju dozvole za rad od radio, televizijskih i filmskih kompanija. Ostvarivanje tih sloboda, budući da uključuje obaveze i odgovornosti, može podlijegati takvim formalnostima, uslovima, ograničenjima ili sankcijama predviđenim zakonom koje su neophodne u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbjednosti, sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja i morala, ugleda ili prava drugih, sprečavanja širenja povjerljivih informacija ili u interesu očuvanja autoriteta i nepristranosti sudstva.”

Sloboda izražavanja je jedna od osnovnih sloboda zaštićenih u svakom demokratskom društvu, jer bez otvorenosti i tolerancije za različita mišljenja, spremnosti i mogućnosti davanja i primanja informacija - nema ni demokratskog i otvorenog društva. Budući da se radi o ljudskom pravu koje je osnov ostvarivanja mnogih drugih prava i sloboda, praksa tumačenja odredbi Konvencije upućuje na ekstenzivnu interpretaciju te odredbe, širenje definicije slobode izražavanja i nastojanje da se sloboda izražavanja i informisanja koristi kao glavni mehanizam podsticanja procesa demokratskog otvaranja društva. Dakle, kao sredstvo političke intervencije u obezbjeđivanju demokratije prema standardima Konvencije.

Važni koraci u jačanju značenja prava na izražavanje, posebno s obzirom na javne medije, preduzeti su i tokom konferencija ministara za medije država članica Savjeta Evrope u Beču (1986), Helsinkiju (1988), Nikoziji (1991) i Pragu (1994) koje su svojim rezolucijama (11) i preporukama (4) usmjerile pažnju na presudno značenje člana 10 Konvencije u Evropi. Posebno je značajno što su je prihvatili Odbor ministara Savjeta Evrope Deklaracije o slobodi

izražavanja i informisanja (29. aprila 1982. godine) koja, kao glavni zadatak, izričito navodi (tačka 3) "mjere kolektivnog provođenja slobode izražavanja i informisanja provođenjem nadzora realizacije koji se povjerava organima Konvencije". Deklaracija i Akcioni plan sa Konferencije ministra za medije (Prag, 1994) posebno upozorava na potrebu transparentnosti svojine i kontrole nad medijima, sprečavanje koncentracije kontrole, slobodu pristupa informacijama kojima raspolažu javne vlasti, zaštitu izvora podataka datih novinarima, zaštitu autorskih prava i borbu protiv piratskog korišćenja, te sprečavanje prikazivanja nasilja u medijima.

Član 10 Konvencije često je u vezi sa drugim članovima Konvencije. Član 14 (koji su često tužiocima navodili u vezi sa članom 10) ni u jednom slučaju Komisija i Sud nisu našli povrijeđenim. Naime, smatrali su da, ukoliko se utvrdi povreda člana 10, nema potrebe dodatno ispitivati da li je prekršen i član 14 Konvencije. Zanimljiv je odnos tog člana sa članom 17 kojem je osnovna svrha spriječiti zloupotrebu prava zaštićenih Konvencijom. Članovi 15 i 16 dopuštaju derogaciju prava izražavanja u slučajevima ratnog stanja ili opasnosti, odnosno navode kako član 10 Konvencije ne sprečava državu od ograničavanja političke aktivnosti stranaca. Može postojati povezanost sa članovima 6 i 8, kao i članom 3 Protokola 1. Isto tako, članovi 9 i 11 su tijesno povezani sa svrhom i ciljem člana 10 Konvencije na način da je ostvarivanje prava zajamčenih tim članom nemoguće ukoliko se ne poštuje pravo na slobodu izražavanja.

3. U svojim osnovnim odredbama o ljudskim pravima i slobodama Ustav Republike Srpske prihvata slobodu izražavanja kao opštu demokratsku tekovinu: "Zajamčena je sloboda misli, izražavanja, opredjeljenja, savjesti i uvjerenja, kao i javnog izražavanja mišljenja" (član 25). U članu 26 Ustava Republike Srpske se utvrđuje: "Zajamčena je sloboda štampe i drugih sredstava javnog obavještanja. Slobodno je osnivanje novinskih i izdavačkih preduzeća, izdavanje

novina i javno obavještanje drugim sredstvima, u skladu sa zakonom. Cenzura štampe i drugih vidova javnog obavještanja je zabranjena. Sredstva javnog obavještanja dužna su da blagovremeno, istinito i objektivno obavještavaju javnost. Jamči se pravo na ispravku neistinitog obavještanja kojim se povređuje nečije pravo ili na zakonu zasnovanom interesu, kao i pravo na naknadu štete po tom osnovu”.

U samom tekstu Ustava Republike Srpske pravo na izražavanje definiše se kao sloboda misli i opredjeljenja, te sloboda štampe i drugih sredstava javnog obavještanja, ali se dodaje i sloboda osnivanja novinskih i izdavačkih preduzeća i izdavanja novina, što su prava koja se tiču nekih drugih odredbi Konvencije. Ustavnu odredbu, osim toga, treba tumačiti i u svjetlu odredbi člana 48 stav 1 i člana 49 stav 2 Ustava Republike Srpske koji utvrđuju da se u Republici Srpskoj “prava i slobode zajamčeni ovim ustavom ne mogu oduzeti ni ograničiti”, te da se “zakonom može propisati način ostvarivanja pojedinih prava i sloboda samo kada je to neophodno za njihovo ostvarivanje”. Naizgled ove odredbe, čak strožije od Konvencije, određuju uslove ograničenja sloboda i prava, pa i prava na informisanje i izražavanje, jer ne spominju uslove kao što su “nužni u demokratskom društvu”, odnosno uslov “teritorijalnog integriteta”, prevenciju “nemira ili kriminala” i si.

U navedenom smislu, dakle, ne postoje ustavne smetnje, već suprotno, postoji ustavni zahtjev i pretpostavka priznanja i primjene odredbe člana 10 Konvencije u pravnom poretku Republike Srpske.

4. U Republici Srpskoj osnovni akt koji reguliše navedenu oblast je Zakon o javnom informisanju - prečišćeni tekst (“Službeni glasnik Republike Srpske” broj 10/97). U postupku donošenja ovog zakona bilo je niz inicijativa i prijedloga za njegovo dopunjavanje i pozivanje na evropski nivo zaštite prava. Član 10 ovog zakona navodi posebne oblike i sadržaje

prava na informisanje, utvrđujući da Republika Srpska, u skladu sa svojim pravima i obavezama, obezbjeđuje uslove za javno informisanje građana i slobodno istraživanje, prikupljanje, saopštavanje, objavljivanje i širenje informacija i ideja koje se odnose na pitanja od javnog značaja (interesa).

Zakon o javnom informisanju zadovoljava zahtjev podsticanja pluralizma (član 5) i treba ga smatrati saglasnim stavovima Konferencije ministara u Beču (1986), Helsinkiju (1988), Nikoziji (1991) i Pragu (1994). Prednost ovog zakona je, svakako, i pomno uređen postupak pred sudovima. Praksa Ustavnog suda Republike Srpske ide u istom smislu.

Zakon o javnom informisanju, u osnovi, slijedi načela Konvencije. Tako se u članu 1 direktno jamči sloboda javnog informisanja. Sloboda javnog infomisanja obuhvata naročito pravo svih pravnih i fizički lica da se bave ovim informisanjem. Zakon u članu 5 izričito utvrđuje da javna glasila ne podliježu cenzuri, kao i da su ova glasila dužna da istinito, objektivno i blagovremeno obavještavaju javnost. Pri tome, državni organi i pravna lica dužni su da daju javnim glasilima podatke o svom radu od interesa za javnost, osim podataka koji po zakonu predstavljaju državnu, službenu ili poslovnu tajnu (član 8). U članu 18 Zakona o javnom informisanju izričito se navodi da se rasturanje štampe i širenje informacija javnim glasilima može spriječiti samo odlukom nadležnog suda ako se utvrdi da se njime poziva na nasilno rušenje Ustavom utvrđenog poretka, narušavanje teritorijalne cjelokupnosti i nezavisnosti Republike Srpske, kršenje zajamčenih sloboda i prava čovjeka i građanina ili se izaziva mržnja ili podstiče nacionalna, rasna ili vjerska netrpeljivost.

Zakon reguliše i neke osnovne dužnosti novinara. Oni su u obavljanju djelatnosti dužni da se pridržavaju zakona i novinarske etike (kodeks novinara). Inače, prava i dužnosti novinara u obavljanju poslova javnog informisanja uređuju se osnivačkim aktom i statutom izdavača (član 32 stav 2). Novinar je dužan da na zahtjev lica koje je dalo izjavu stavi na

uvid tekst te izjave pripremljen za objavljivanje i ne može ga objaviti ukoliko se to lice ne saglasi sa tekstom izjave (član 33). Štiti se i pravo autora: ukoliko glavni i odgovorni urednik znatno izmijeni tekst koji je novinar predao na objavljivanje, neophodan je pristanak novinara da se takav tekst objavi pod njegovim imenom (član 34).

Ovi zakonski stavovi imaju ograničenje u pravu na zaštitu privatnosti prema članu 8 Konvencije. Ranije su imali ograničenje i u članu 85 Krivičnog zakona Republike Srpske - Posebni dio (povreda državnih simbola Republike Srpske). Takvo ograničenje, međutim, ne sadrži Krivični zakonik Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 22/00, 33/00 i 37/01).

5. Sloboda izražavanja odnosi se i na slobodu umjetničkog izraza, često i u vezi sa slobodom političkog izražavanja. Sud i Komisija nisu definisali pojam "izražavanje" u tom smislu (slučajevima *Handyside* i *Markt Intern* pokrenuto je to pitanje), ali je Sud u obrazloženju svoje odluke (*Muller and others vs. Switzerland* 1988. godine) naveo da član 10 obuhvata i umjetničko izražavanje. To izražavanje dozvoljava mogućnost učestvovanja u javnoj razmjeni kulturnih, političkih i društvenih informacija i ideja svih vrsta, u šta se nedvosmisleno ubrajaju i umjetnička djela.

Veliki problem u praksi Suda, a i ubuduće u Republici Srpskoj, će biti utvrđenje standarda "pornografskog sadržaja". Kao i u slučaju *Handyside vs. United Kingdom* postaviće se pitanje standarda, odnosno kada je zabrana "nužna u demokratskom društvu" i to radi "zaštite morala". Međunarodno-pravna zaštita ljudskih prava je supsidijarna nacionalnoj zaštiti, pri čemu postoji priznata sloboda ocjene (*margin of power of appreciation*), kada se treba ugledati na stav utvrđen u slučaju *Handyside* iz 1971, u kojem je poštivano pravo slobodne ocjene domaćeg suda i potvrđena zabrana.

Ustav Republike Srpske u članu 27 stav 1 jamči slobodu naučnog, kulturnog i umjetničkog stvaranja. Sloboda štampe jedan je od najčešćih povoda i zahtjeva za zaštitu ljudskih prava pred Komisijom i Sudom. Praksom se nastoji pronaći ravnoteža suprotnih zahtjeva slobode i odgovornosti.

S jedne strane je zahtjev da se šire “ne samo informacije i ideje koje su povoljno primljene ili su smatrane neškodljivim ili bez važnosti, već i one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju državu ili ma koji dio građana. Takvi su zahtjevi pluralizma, tolerancije i otvorenosti mišljenja, bez kojih nema demokratskog društva” (*Handyside*, 1976).

U slučaju novinara *Lingens vs. Austria* (1986), premda je prema austrijskom Krivičnom zakoniku kletva kažnjiva, a novinar nije birao riječi i nije imao dokaz istinitosti navoda, Sud je prvenstvo dao slobodi štampe i pravu novinara da govori o javnoj ličnosti (“Sloboda štampe... u samoj je srži pojma demokratskog društva... granice prihvatljive kritike tako su šire u pogledu političara nego kada se radi o privatnim licima”). U stavu Suda vrši se uočljivo razlikovanje činjenica od vrijednosnih sudova. Postojanje činjenica može se dokazati, dok vrijednosni stavovi ne podliježu ocjeni tačnosti (“kada se radi o vrijednosnom sudu, tada se istina ne može dokazivati, pa se radi o samom mišljenju - što je fundamentalni dio prava obezbijeđenog članom 10”). Svaka sankcija takve slobode - bila bi kršenje prava na slobodu mišljenja. Zaključak Suda o tome da primjena sankcija na novinara u ovom slučaju predstavlja i svojevrsnu cenzuru, ovdje je nedvosmislen i jasan; znači svojevrsnu cenzuru koja bi ga vjerovatno obeshrabrila da i ubuduće bude kritičan. U kontekstu političke rasprave, takva bi presuda vjerovatno odvratila novinare da i dalje doprinose javnoj raspravi o temama povezanim sa životom zajednice. Istovremeno, takva kazna ograničava štampu u vršenju njene dužnosti da snabdijeva javnost potrebnim informacijama i kao svojevrsnog čuvara javnosti.

Najpotpunije argumentovan kriterijum “nužnog u demokratskom društvu” Sud je utvrdio u slučaju *Informationsverein Lentia vs. Austria*. Prvo, Sud osnovnim smatra slobodu izražavanja, drugo ponavlja značaj pluralizma i tolerancije suprotstavljenih mišljenja u demokratskom društvu, ali, treće, i upozorava “da (restrikcije) ne mogu više biti opravdane brojem i raspoloživim frekvencijama”, te odbacuje stav da je Austrija premala zemlja u kojoj je tehnički i državno nemoguće osigurati pluralizam medija. Komisija je u slučaju *Lokal radio Bern, Verein Radio Dreyckland Basel vs. Switzerland* utvrdila da “države nemaju neograničenu marginu slobode koja se tiče sistema dozvola. Premda radio preduzeća nemaju jamstvo prava na dozvolu prema Konvenciji, u svakom slučaju odbacivanje zahtjeva za dozvolu ne smije ličiti arbitrarnom ili diskriminatornom, te otuda biti suprotno načelima preambule Konvencije”.

Zakon o telekomunikacijama (“Službeni glasnik Republike Srpske” broj 19/96) i Zakon o radioteleviziji (“Službeni glasnik Republike Srpske” broj 8/96) u osnovi zadovoljavaju uslove i praksu Suda. Međutim, ne vjerujemo, jer praksa Suda na to ukazuje, da je to dovoljno. Mogu se očekivati, s obzirom na korišćenje elektronskih medija u predizbornim aktivnostima i podsticanje tolerancije i pluralizma, sporovi pred strasburškim tijelima u odnosu na “primjenu kriterijuma nužnih u demokratskom društvu”. Kod eventualnih promjena Zakona o telekomunikacijama i Zakona o radioteleviziji smatramo da bi bilo korisno uzeti u obzir standarde postavljene pravnom praksom strasburških organa.

6. Sloboda okupljanja i udruživanja (član 11). “Svako ima pravo na slobodu mirnog okupljanja i udruživanja sa drugima, uključujući pravo osnivanja sindikata i pridruživanja sindikatima zbog zaštite svojih interesa. Ova prava neće biti ograničena izuzev na način propisan zakonom i koji je neophodan u demokratskom društvu u interesu nacionalne

bezbjednosti ili javne bezbjednosti, u cilju sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih. Ovim članom se ne zabranjuje uvođenje zakonitih ograničenja na ona prava koja uživaju pripadnici oružanih snaga, policije ili državne administracije”.

Pravo na slobodu mirnog okupljanja i slobodu udruživanja zajamčuje Konvencija u stavu 1 člana 11 prema kojem “svako ima pravo na slobodu mirnog okupljanja i udruživanja sa drugima, uključujući pravo osnivanja sindikata i pridruživanja sindikatima zbog zaštite svojih interesa”. U praksi Komisije i Suda mogu se naći uporišta za razlikovanje prava na okupljanje od prava na udruživanje. Prema Komisiji i Sudu, udruženje je mnogo formalnija i organizovanija struktura od javnog okupljanja. Komisija smatra da je pravo na slobodu mirnog okupljanja “osnovno pravo u demokratskom društvu i ... jedan od temelja takvog društva”. No, do danas su Komisija i Sud raspravljali tek u nekoliko slučajeva u vezi sa slobodom mirnog okupljanja.

Pravo na slobodno mirno okupljanje zajamčeno je Ustavom Republike Srpske, a posebno je garantovano i pravo na javni protest. Prema odredbi člana 30 stav 1 Ustava, “građani imaju pravo na mirno okupljanje i javni protest”. Ustav jamči, dakle, slobodu mirnog okupljanja i javnog protesta samo “građanima”, tj. državljanima Republike Srpske i Bosne i Hercegovine, a ne i strancima.

Pravo na mirno okupljanje i protest uređeno je u Republici Srpskoj Zakonom o okupljanju građana (“Službeni glasnik Republike Srpske” broj 21/96) i njime se uređuje realizacija prava na mirno okupljanje i javni protest državljana Republike Srpske i stranaca. Propisi Republike Srpske ne određuju pojam privatnog sastanka i ne sadrže ograničenja u pogledu njihovog održavanja.

Zakon o okupljanju građana uređuje slobodno okupljanje građana, s tim da se pod izrazom “okupljanje” smatra sazivanje i održavanje zbora ili drugog skupa na za to

primjerenom prostoru (javni skup). Prostorom primjerenim za javni skup smatra se prostor koji je pristupačan i pogodan za okupljanje lica čiji broj i identitet nisu unaprijed određeni i na kome okupljanje građana ne dovodi do ometanja javnog saobraćaja, ugrožavanja zdravlja, javnog morala ili bezbjednosti ljudi i imovine (član 2 stav 2 Zakona o okupljanju građana).

Prema odredbi člana 11 stav 2 Konvencije, državama načelno nije dopušteno postavljati ograničenja u ostvarivanju prava na mirno okupljanje. Tek izuzetno, u dvije grupe slučajeva, član 11 stav 2 Konvencije dopušta ograničenja, ali ona moraju biti propisana zakonom. U prvoj grupi dopuštena su ograničenja koja su neophodna u demokratskom društvu u interesu nacionalne ili javne bezbjednosti, u cilju sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih. U drugom slučaju radi se o ograničenjima okupljanja pripadnika oružanih snaga, policije i državne administracije. Pri tome, na osnovu člana 16 Konvencije, države ugovornice slobodne su nametnuti ograničenja prava mirnog okupljanja kada se radi o političkoj aktivnosti stranaca. U Zakonu o okupljanju građana ima više oblika ograničavanja prava na mirno okupljanje.

U članu 6 stav 1 Zakona o okupljanju građana propisana je obaveza sazivača da moraju prijaviti održavanje javnog skupa nadležnoj organizacionoj jedinici Ministarstva unutrašnjih poslova (na području održavanja skupa) i to najkasnije 48 sati prije isteka vremena za koje je javni skup zakazan. Prijavu za održavanje javnog skupa iz člana 2 stav 3 ovog zakona (prostor na kome se odvija javni saobraćaj prevoznim sredstvima kada je moguće dodatnim mjerama obezbijediti privremenu izmjenu režima saobraćaja, kao i zaštitu zdravlja i bezbjednosti ljudi i imovine) sazivač podnosi nadležnom organu najkasnije pet dana prije vremena za koje je javni skup zakazan (član 6 stav 2 Zakona o okupljanju građana). Međutim, ako stranci (fizička i pravna lica) žele organizovati javno okupljanje - pravila su bitno strožija. Oni

mogu organizovati svaki javni skup, ali samo uz prethodno pribavljeno odobrenje (član 8). To odobrenje potrebno im je za organizovanje svakog skupa.

Nadležna organizaciona jedinica Ministarstva unutrašnjih poslova će zabraniti održavanje javnog skupa koji je usmjeren na nasilno mijenjanje Ustavom utvrđenog poretka, narušavanje teritorijalnog integriteta Republike Srpske, kršenje Ustavom zajamčenih ljudskih sloboda i prava, izazivanje i podsticanje nacionalne, rasne i vjerske netrpeljivosti i mržnje. O privremenoj zabrani javnog skupa obavještava se sazivač najkasnije 12 sati prije vremena za koje je skup zakazan, upućujući istovremeno mjesno nadležnom okružnom sudu obrazložen zahtjev za odlučivanje o zabrani javnog skupa. Okružni sud će, nakon održanog pretresa (u roku od 24 sata od prijema zahtjeva), odbiti zahtjev i poništiti rješenje o privremenoj zabrani ili može izreći zabranu održavanja javnog skupa. Žalba se u roku od 24 sata od dostavljanja rješenja podnosi Vrhovnom sudu Republike Srpske. Ovakvo ograničenje javnog skupa dopušteno je odredbom člana 11 stav 2 Konvencije, a prihvataju ga i Komisija i Sud.

Međutim, organi lokalne samouprave (opštine, odnosno grada) ovlašćeni su da određuju prostore primjerene za javni skup (član 2 stav 5 Zakona o okupljanju građana). Ova loše formulisana i nejasna odredba otvara mogućnost da se određivanjem mjesta okupljanja bitno ograniče ustavna prava na mirno okupljanje i mirni protest.

U Zakonu o okupljanju građana nije u jednoj načelnoj i generalnoj odredbi propisano koja su ograničenja prava na slobodno mirno okupljanje i javni protest ni za državljane Republike Srpske niti za strance. Ali, u članu 10 stav 1 ovog zakona propisano je u kojim će slučajevima Ministarstvo unutrašnjih poslova zabraniti održavanje javnog skupa.

Povrh toga, ovlašćena službena lica Ministarstva unutrašnjih poslova mogu upozoriti sazivača da prekine

održavanje javnog skupa i pozove okupljene građane da se razidu radi uspostavljanja reda. Uslov je da u toku održavanja javnog skupa nastupe okolnosti iz člana 10 stav 1, odnosno člana 12 stav 1 Zakona o okupljanju građana. Ako sazivač ne može ili odbije da prekine održavanje javnog skupa, Ministarstvo unutrašnjih poslova će donijeti rješenje o zabrani, usmeno ga saopštiti, prekinuti održavanje javnog skupa i preduzeti mjere za uspostavljanje javnog reda i mira. Konačno, javni skup koji se održava bez prethodne najave, Ministarstvo unutrašnjih poslova će onemogućiti i preduzeti mjere za uspostavljanje javnog reda i mira (član 15 Zakona o okupljanju građana).

Zakonsko uređenje prijave javnog okupljanja, kao i razlozi za zabranu javnog okupljanja kojeg organizuju državljani Republike Srpske, nisu protivni odredbi člana 11 Konvencije. Međutim, pitanje je interpretacije toga zakona u praksi i njene saglasnosti sa stavovima Komisije i Suda o dopustivosti ograničenja prava na slobodno mirno okupljanje i javni protest. To je posebno slučaj kod procjene ugrožavanja javnog reda i mira.

Zakonsko uređenje razloga za zabranu javnog okupljanja stranaca nije protivno odredbi člana 11 Konvencije. Međutim, upitno je da li je u skladu sa Konvencijom da stranci moraju prije održavanja javnog skupa pribaviti odobrenje i da se, saglasno tome, ne smiju javno okupiti ako odobrenje nisu dobili.

Zakon o zaštiti stanovništva od zaraznih bolesti ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 10/95) propisuje da su organi uprave nadležni za poslove sanitarne inspekcije ovlašćeni "zabraniti okupljanje osoba u školama, kinematografima, javnim lokalima, te na drugim javnim mjestima dok ne prođe opasnost od epidemije zaraznih bolesti određenih ovim zakonom" (član 62 stav 1 tačka 2). Ova mjera nalaže se rješenjem, protiv kojeg se može uložiti žalba koja ne odgađa njegovo izvršenje (član 63).

7. Zakoni Republike Srpske nisu propisali ograničenja prava na mirno okupljanje i javne proteste pripadnika Vojske Republike Srpske, policije i državne uprave. Takvih ograničenja nema ni u Zakonu o Vojsci ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 31/96), Zakonu o odbrani ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 21/96 i 46/01), Zakonu o unutrašnjim poslovima ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 21/98 i 18/99) i Zakonu o državnoj upravi ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 11/94). Takva ograničenja je, po odredbi člana 11 stav 2 Konvencije, moguće propisati. Zakoni Republike Srpske su tu, dakle, veoma liberalni. Međutim, trebalo bi razmisliti je li oportuno da zakoni Republike Srpske nemaju takvih ograničenja. Naime, bez zakonom propisanih ograničenja neće se moći u konkretnim slučajevima zabraniti održavanje mirnog okupljanja ili protesta pripadnicima Vojske, policije i državnih službenika.

Konvencija ne sadrži odredbu koja bi direktno stvarala obavezu za države ugovornice da obezbijede zaštitu prava na mirno okupljanje. Zakon o okupljanju građana i drugi zakoni u Republici Srpskoj ne sadrže izričite odredbe o obavezi policije da osigura zaštitu prava na mirno okupljanje. Ta obaveza proizlazi samo posredno iz odredbe člana 4 Zakona o unutrašnjim poslovima, prema kojoj policija obavlja unutrašnje poslove, među kojima štiti život i ličnu sigurnost, štiti imovinu, održava javni red i mir itd.

Slično kao i Konvencija, i Ustav Republike Srpske razlikuje opštu slobodu udruživanja od slobode sindikalnog i političkog udruživanja. Tako, Ustav u sklopu odredbi o ljudskim pravima i slobodama (član 30) jamči opštu slobodu udruživanja. Pored toga, Ustav u čl. 31 i 41 posebno jamči slobodu političkog i sindikalnog udruživanja.

Prema odredbama člana 31 stav 1 Ustava, zajamčena je sloboda političkog organizovanja i djelovanja u skladu sa zakonom. Pravo slobodnog udruživanja ograničeno je zabranom nasilnog ugrožavanja demokratije, narušavanja

integriteta Republike Srpske, kršenjem Ustavom zajamčenih sloboda i prava i raspirivanjem nacionalne, rasne ili vjerske mržnje i netrpeljivosti.

Zbog istorijskih iskustava sa jednostranačkim i totalitarnim sistemom, Ustav Republike Srpske među osnovnim odredbama posebno jamči slobodu političkog organizovanja. Pored toga, Ustav posebno jamči i pravo na interesno organizovanje radi ostvarenja interesa u vezi sa radnim odnosima. Prema članu 41 Ustava, zajamčena je sloboda sindikalnog organizovanja i djelovanja.

Ostvarenje ustavnog prava na slobodu udruživanja dodatno uređuju Zakon o udruživanju građana ("Službeni list SRBiH" br. 5/90 i 21/90), Zakon o političkim organizacijama ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 15/96) i Zakon o radu ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 38/00, 40/00 i 41/00).

Zakonom o udruženjima građana uređuje se način ostvarivanja ustavne slobode udruživanja građana. Takvo udruženje sa pravnom posebnošću može osnovati najmanje 30 građana, a ono pravnu sposobnost stiče kroz zakonom propisani postupak registracije. Ako se radi o oblicima udruživanja kod kojih članovi ne žele da njihovo udruženje stekne pravnu posebnost ili ako ne ispunjavaju uslove za registraciju takvog udruženja (npr. manje od 30 članova), ne postoje prepreke za djelovanje takvog udruženja na osnovu Ustavom zajamčenog prava na udruživanje. Vidljivo je da se osnovne zamjerke, s obzirom na saglasnost pojedinih rješenja Zakona o udruživanju građana sa Konvencijom, odnose upravo na donekle široku mogućnost diskrecijske ocjene upravnih organa u odnosu na postupak registracije i prestanak rada udruženja, dok odredbe ovog zakona ne dovode u pitanje slobodu udruživanja kao osnovno pravo predviđeno Konvencijom. Stoga je u praksi potrebno posebnu pažnju pokloniti interpretaciji i primjeni Zakona o udruživanju građana - službenih lica nadležnih organa, pri

čemu edukacija ovih lica (u smislu dobrog poznavanja standarda predviđenih Konvencijom) ima posebnu važnost.

Uprkos ustavnom jamstvu prava na slobodno udruživanje (u pozitivnom i negativnom aspektu toga prava), u Republici Srpskoj postoji veći broj zakona koji obavezuju građane na članstvo u određenim udruženjima (organizacijama). Tako, prisilno članstvo pravnih lica u Privrednoj komori Republike Srpske predviđa Zakon o Privrednoj komori ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 20/92 i 18/99). Pored toga, i veći broj zakona koji uređuju bavljenje određenim slobodnim profesijama, kao što su Zakon o advokaturi ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 17/92, 12/93 i 26/93) i Zakon o zdravstvenoj zaštiti ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 18/99) propisuju obavezno osiguranje advokata, zdravstvenih radnika i zdravstvenih saradnika u odgovarajuće komore. Zakon o sudovima i sudskoj službi i Zakon o javnom tužilaštvu (objavljeni u "Službenom glasniku Republike Srpske" br. 13/00, 15/00 i 16/00) ustanovljavaju Udruženje sudija i tužilaca Republike Srpske itd. Takva, relativno široka obaveza prisilnog udruživanja u određene organizacije, odnosno udruženja, otvara nesumnjive dileme: da li se zaista uvijek radi o organizacijama koje se zbog njihove javnopravne prirode ne podvode pod pojam udruženja iz stava 1 člana 11 Konvencije, odnosno da li se zaista radi o ograničenjima slobode udruživanja koja su nužna u demokratskom društvu radi zaštite ciljeva propisanih u stavu 2 člana 11 Konvencije.

Prema članu 1 stav 1 Zakona o Privrednoj komori, članovi ove komore su preduzeća, banke, osiguravajuće organizacije i drugi oblici organizovanja koji obavljaju privrednu djelatnost ili usluge i u kojoj se slobodno i samostalno povezuju u odgovarajuće oblike rada. Članom Komore postaje se upisom u sudski registar, odnosno upisom u registar kod nadležnog organa uprave opštine za samostalne privrednike bez svojstva pravnog lica.

Zadaci Komore određeni su u članu 7 Zakona o Privrednoj komori. Osnov za vršenje javnih ovlašćenja Komore sadržan je u članu 13 ovog zakona. Privredna komora se finansira doprinosima ili članarinama čiju visinu, na osnovu zakonskog ovlašćenja, određuje Skupština Komore, prihoda od naknada za usluge i njenih organizacija, budžeta Republike Srpske i drugih izvora.

S obzirom da su utemeljenje, djelatnost, obavezno članstvo, finansiranje, javna ovlašćenja i ostala pitanja važna za djelatnost Privredne komore uređeni zakonom, to se u ovom slučaju ne radi o udruženjima na koje se odnosi stav 1 člana 11 Konvencije.

8. Obavezno članstvo u udruženjima pripadnika slobodnih profesija predviđa nekoliko zakona Republike Srpske. Ti zakoni uređuju obavljanje djelatnosti i predviđaju obavezno udruživanje pripadnika tih slobodnih profesija. Tako, Zakon o advokaturi predviđa u članu 10 obavezno udruživanje advokata u Advokatsku komoru Republike Srpske, kao samostalnu i nezavisnu organizaciju. Članstvo u Advokatskoj komori je preduslov za bavljenje advokaturom. Pravo na obavljanje advokature stiče se upisom u imenik advokata, o čemu odluku donosi nadležni organ Komore. Samostalnost i nezavisnost advokature ostvaruje se naročito samostalnim i nezavisnim obavljanjem advokatskog posla kao slobodne djelatnosti, organizacijom advokata u Advokatsku komoru kao samostalnu i nezavisnu organizaciju advokata na teritoriji Republike Srpske, donošenjem statuta i drugih opštih akata Komore, te odlučivanjem o sticanju i prestanku prava na obavljanje advokature.

Skupština Komore donosi Kodeks advokatske etike. Kodeks advokatske etike, polazeći od osnovnih vrijednosti društva, utvrđuje skup načela i pravila kojih su se advokati i advokatski pripravnici dužni pridržavati pri obavljanju advokature. Zakon o advokaturi vrlo detaljno razrađuje različite

oblike odgovornosti advokata za obavljanje advokatske djelatnosti. Posebno se uređuje pitanje disciplinske odgovornosti advokata za povredu dužnosti i ugleda advokatske djelatnosti, što se utvrđuje Statutom Komore. Iz ovog zakona nije vidljivo da li se i kako ostvaruje sudska zaštita u slučaju izricanja disciplinskih sankcija.

S obzirom da utemeljenje Advokatske komore Republike Srpske i njene nadležnosti utvrđuje zakon, da ta Komora ima široka i značajna ovlaštenja u utvrđivanju pravila struke, te važnu ulogu u osiguranju nadzora nad profesionalnim radom advokata, može se (uprkos nejasnoća u određenju javne ili privatne prirode ove organizacije) ustanoviti njena javnopravna priroda. Prema tome, na taj način i isključiti primjenu odredaba člana 11 Konvencije na udruživanje advokata u Advokatsku komoru.

Zakon o zdravstvenoj zaštiti u članu 68 predviđa da zdravstvena komora najduže svakih pet godina vrši provjeru znanja doktora medicine, doktora stomatologije i diplomiranih farmaceuta i izdaje uvjerenje na osnovu kojih se može obavljati zdravstvena djelatnost. U ovom slučaju osnivanje komora i udruživanje u njih zdravstvenih radnika koji rade na neposrednim poslovima zdravstvene zaštite, ima za svrhu pratiti i nadzirati, te unapređivati sprovođenja zajamčene zdravstvene zaštite. I to bez obzira u kojem se svojinskom obliku obavlja (državnom, privatnom). S obzirom da se komore u području zdravstva osnivaju na temelju zakona, te da zakon određuje njihove nadležnosti, a posebno njihove zadatke u vezi sa nadzorom nad profesionalnom djelatnošću pripadnika slobodnih profesija - radi se o udruženjima koja su subjekti javnog prava, te se na njih ne primjenjuju odredbe člana 11 Konvencije.

Nedostatkom propisa Republike Srpske u ovom području u odnosu na standarde Konvencije smatramo nedovoljno jasno izraženo javnopravnu prirodu navedenih udruženja (npr. Zakon o advokaturi definiše Advokatsku

komoru Republike Srpske kao organizaciju advokata koja predstavlja advokata, a nije jasno naznačeno u čemu se sastoje javna ovlašćenja ove komore). U propisima nedovoljno jasno izražena priroda ovih udruženja može dovesti do sporova da li se radi o udruženjima privatnog ili javnog prava, pa time i do sporova da li se na ta udruženja primjenjuje član 11 Konvencije.

9. Komisija i Sud pri primjeni člana 11 Konvencije često vode računa i o drugim međunarodnim ugovorima koji se odnose na slobodu sindikalnog organizovanja i djelovanja, a posebno o Konvenciji broj 87 - Međunarodne organizacije rada o slobodi udruživanja i zaštiti prava na organizovanje i Konvenciji broj 98 - Međunarodne organizacije rada o primjeni principa prava na organizovanje i kolektivno pregovaranje. Takođe, posebno se vodi računa i o odredbi člana 6 Evropske socijalne povelje, koja naglašava dobrovoljnu prirodu prava na kolektivno pregovaranje i kolektivnih ugovora.

U Republici Srpskoj pravo na sindikalno udruživanje uređeno je Zakonom o radu ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 38/00, 40/00 i 41/00). Taj zakon predviđa iste uslove, uz neke izuzetke, za osnivanje sindikata i udruženja poslodavaca. Tako, radnici imaju pravo, bez bilo kakve razlike, po svom slobodnom izboru, organizovati sindikate, te se u njih učlaniti, uz uslove koji mogu biti propisani samo statutom i pravilima sindikata. Jednako tako, i poslodavci imaju pravo, bez bilo kakve razlike, po svom slobodnom izboru, organizovati odgovarajuća udruženja poslodavaca, te se u nju učlaniti, uz uslove koji mogu biti propisani samo statutom i pravilima tih udruženja. Ograničena je mogućnost uplitanja organa izvršne vlasti u osnivanje i djelovanje udruženja. Stoga se ta udruženja mogu utemeljiti bez bilo kakvog prethodnog odobrenja, a djelatnost udruženja ne može se privremeno zabraniti niti se udruženje može raspustiti odlukom izvršne vlasti. Sva prava koja se jamče udruženjima imaju i njihovi savezi ili druga udruženja višeg

nivoa. Takođe, Zakon o radu jamči da radnici, odnosno poslodavci slobodno odlučuju o svom istupanju iz sindikata, odnosno iz udruženja poslodavaca (član 7).

Sistem kolektivnog pregovaranja iz Zakona o radu u cijelosti polazi od ideje dobrovoljnog kolektivnog pregovaranja. Stoga, stranka kolektivnog ugovora može biti samo strana koja je (dobrovoljno) osnovana i registrovana u skladu sa odredbama Zakona o radu. Pravo na štrajk se jamči i sindikatima, u skladu sa Zakonom o štrajku ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj 10/98), a poslodavci imaju pravo na isključenje sa rada (*lockout*) pod daleko restriktivnijim uslovima nego što zaposleni imaju pravo na štrajk.

Na osnovu svega iznesenog, ocjenjujemo da su odredbe Zakona o radu usklađene s odredbama člana 11 Konvencije o pravu na slobodno sindikalno udruživanje.

10. Prema odredbi stava 2 člana 11 Konvencije, izuzetno je dozvoljeno pravima propisanim u stavu 1 toga člana postavljati dvije vrste ograničenja. Prvo, kao i kod prava iz nekih drugih članova Konvencije, dopuštena su ona ograničenja koja su propisana zakonom i koja su u demokratskom društvu nužna radi interesa nacionalne ili javne bezbjednosti, radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih. Drugo, dopušteno je i postavljanje posebnih zakonskih ograničenja za pripadnike oružanih snaga, policije ili državne administracije.

U zakonodavstvu Republike Srpske i praksi često je teško ustanoviti da li određeno udruženje ima karakteristike subjekta javnog ili privatnog prava, pa na osnovu toga odrediti da li se na njega odnose odredbe člana 11 Konvencije. Kod navedenih udruženja preovladavaju javnopravni elementi, pa se stoga na njih ne odnosi odredba člana 11 Konvencije. Zato nije ni potrebno utvrđivati da li se obaveza udruživanja u takva udruženja može opravdati pod uslovima iz stava 2 člana 11 Konvencije: da se radi o ograničenjima

slobode udruživanja “propisanim zakonom” i koja su “neophodna u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti ili javne bezbjednosti, u cilju sprečavanja nereda i zločina, zaštite zdravlja ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih...”.

Ovlašćenje za ograničenje prava zajamčenih u stavu 1 člana 11 Konvencije u odnosu na pripadnike oružanih snaga, policije i državne administracije sadržano je u drugoj rečenici stava 2 člana 11, koja glasi: “Ovim članom se ne zabranjuje uvođenje zakonitih ograničenja na ona prava koja uživaju pripadnici oružanih snaga, policije ili državne administracije”.

Pitanje političkog i sindikalnog udruživanja i djelovanja u oružanim snagama Republike Srpske uređuju Zakon o Vojski (“Službeni glasnik Republike Srpske” broj 31/96), Zakon o štrajku i Zakon o unutrašnjim poslovima. Prema članu 2 stav 3 Zakona o štrajku, pravo na štrajk profesionalnih pripadnika Vojske i ovlašćenih službenih lica Ministarstva unutrašnjih poslova uređuje se posebnim zakonom. Taj zakon još nije donesen.

Prema članu 6 Zakona o državnoj upravi (“Službeni glasnik Republike Srpske” broj 11/94), zaposleni u organima državne uprave i postavljena lica dužna su da obavljaju svoje poslove savjesno i nepristrano, pri čemu se ne mogu rukovoditi svojim političkim ubjeđenjima. Uz to, zabranjeno je u organima državne uprave osnivati političke stranke i druge političke organizacije ili pojedine njihove unutrašnje organizacione oblike. Sličnu odredbu sadrži i član 3 Zakona o unutrašnjim poslovima. Dakle, prema navedenim zakonskim odredbama, zabranjeno je političko organizovanje i djelovanje i unutar Ministarstva unutrašnjih poslova. To ne sprečava zaposlene u policiji da pripadaju političkim strankama, ali politički ne smiju djelovati u Ministarstvu unutrašnjih poslova. Za razliku od toga, dopušteno je sindikalno organizovanje i djelovanje u policiji. U vezi sa sindikalnim djelovanjem, Zakon

o unutrašnjim poslovima ne ograničava (zabranjuje) pravo na štrajk u policiji.

Ograničenje prava na političko i sindikalno organizovanje i djelovanje u Vojsci i policiji, propisano navedenim zakonima Republike Srpske, smatramo usklađenim sa odredbom druge rečenice stava 2 člana 11 Konvencije, koja dopušta zakonsko ograničenje tih prava u odnosu na navedene grupe lica.

Kada je riječ o državnim službenicima, Ustav Republike Srpske zajamčuje slobodu sindikalnog organizovanja i djelovanja (član 41). Nema mogućnosti da se posebnim zakonom odredi nešto drugo. Zaposleni u djelatnostima od posebnog javnog i društvenog interesa (osim Vojske i policije) imaju pravo na štrajk prema opštim propisima sadržanim u Zakonu o štrajku (čl. 8-13). Smatramo da su ovi i drugi propisi iz ovog područja u skladu sa članom 11 Konvencije.

11. Na kraju, mislimo da se može reći da je praksa u Republici Srpskoj u oblastima ostvarivanja i zaštite prava čovjeka prilično neujednačena. Prihvatajući nemali broj međunarodnih akata, Bosna i Hercegovina nije uvijek najsavjesnije i izvršavala preuzete obaveze. Lakoća preuzimanja tih obaveza u poređenju sa spremnošću da se njima i suštinski, a ne samo formalno udovolji - može se reći i da zbunjuje. Posmatrajući dosadašnje tokove u ostvarivanju i zaštiti prava čovjeka na osnovu saznanja koja bi po nekim mjerilima mogla da budu mjerodavna, stiče se utisak da raskorak politike i prava ostaje, ali da se smanjuje u korist prava.

U svakom slučaju, izgrađenost i daljnje uobličavanje međunarodnih akata o pravima čovjeka ne obezbjeđuje istovremeno i uslove za njihovo dosljedno ostvarivanje. Zapravo, u ocjeni stvarne internacionalizacije zaštite prava čovjeka treba biti vrlo oprezan jer hiperprodukcija međunarodnih dokumenata o pravima pojedinaca ne znači, samo po sebi, da je međunarodna zajednica doista postala jasna u

ostvarivanju tih prava. I obaveze izričito preduzete, kao i nastale u postupku rješavanja pred nadležnim organima, ne izvršavaju se uvijek na zadovoljavajući način. To zavisi od brojnih okolnosti, trenutnih interesa i odnosa snaga. Bitne uzroke za ovo stanje vjerovatno treba tražiti u činjenici da ni Bosna i Hercegovina nije spremna da prihvati automatizam međunarodnog nadzora, ma koliko ta praksa doprinosi prevazilaženju prepreka u toj oblasti. Prateći činioci su takođe značajni i u tijesnoj su uzajamnoj vezi sa osnovnim. Ti činioci bi, prije svega, bili ostvarena demokratičnost unutrašnjeg pravnog poretka, kvalitet nacionalnog zakonodavstva, tj. načina njegovog usaglašavanja sa međunarodnim obavezama i odnosa unutrašnjeg i međunarodnog prava i kvalitet sudstva. Samostalno sudstvo, u pravom smislu riječi, organizovano kao jedinstven sistem sa odgovarajućim stepenima nadređenosti, znatno smanjuje rizike od neprava i zloupotreba, iako ih, što je logično, sasvim ne isključuje, kako pokazuju i primjeri iz prakse međunarodnog sudovanja u ovoj oblasti.

Diskusija

Doc. dr. Zvonko Miljko,
sudija Ustavnog suda BiH:

Drago mi je što je tajnik rekao da treba pomiriti teoretičare i praktičare. Ono što smo mi profesori jučer govorili - drvo i šuma, pa optimisti i pesimisti, ne u onom smislu da pesimisti vide samo rupe u siru, a optimisti cijeli kolot sira, nego u smislu prof. Lovrenovića, da optimisti izmisliše avion, a pesimisti padobran.

Možemo mi ovome problemu pristupiti, pa govoriti o državi BiH, o karakteru njenog Ustava, o ustavotvornu, pa tu situirati Europsku konvenciju i varirati problem pravnog karaktera Europske konvencije, pa od sociološko-politoloških aspekata i nezaobilazne uloge međunarodne zajednice, a ja sam na sjednicama Suda za gosp. visokog predstavnika znao uporabiti upravo nekakve takve slične termine, a možemo i ovome problemu pristupiti sasvim konkretno, preko konkretne prakse svake institucije u primjeni Europske konvencije od članka do članka.

Pošto sam rekao da je ovo uvod u diskusiju, da ne bih duljio, dozvolite samo opasku na vaše izlaganje. Ne bih ja govorio o ovom članku II, karakteru i statusu Europske konvencije i izravnoj primjenjivosti njenih odredbi, o obučenosti sudaca, itd. Nego, vezano za ovaj članak VI/3.(c), gdje smo u Teslicu organizirali savjetovanje vapeći da vidimo šta ćemo uraditi kad dođe jedan takav predmet pošto smo do tada radili i cijenili samo VI/3.(a) i VI/3.(b), pa smo to željno očekivali.

Mi suci, kolege, smo se razilazili u promišljanjima ima li ovaj Sud ovlast pokrenuti postupak *ex offo* ili ne. I sada

tu imamo različita mišljenja, pa vas ne bih puno zamarao. Samo moja konstatacija u tom pogledu je da je ta odredba Ustava puno šira i da se ona odnosi na svaki zakon i o čijem odlučanju ovisi odluka suca u konkretnom predmetu, ako on posumnja da ga može proslijediti Ustavnom sudu i to je onda, gospodo, apstraktna ocjena ustavnosti.

Mada je ova naša ustavnosudska praksa nedostajna, kad smo dobili prve takve predmete, a nije ih bilo puno, to je npr. Zakon o radu itd., ipak nas je uputila na Europsku konvenciju. Jer, kad vi vidite u složenoj državi raspodjelu nadležnosti između ustava entiteta i BiH čak i kroz tu apelacionu jurisdikciju po pitanjima iz Ustava, sve se u 99,9% svodi na ljudska prava i temeljne slobode. I zato ja kažem da je i naša apelaciona jurisdikcija ispala ustavnosudska tužba na bosanskohercegovački način.

Gosp. Mato Tadić,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Prije svega, želim izraziti svoje zadovoljstvo temom koju je danas elaborirao gospodin Simović, tj. pitanjem slobode vjeroispovijedi i slobode informiranja. Mislim da je ova materija vrlo malo kod nas stručno obrađena, odnosno premalo zastupljena. Mi, također, u Domu za ljudska prava, nemamo puno ovakvih predmeta i neku izgrađenu sudsku praksu.

Smatram da se ova prava, koja su zaštićena Europskom konvencijom, protežu kroz niz zakona, kako je to naglasio i prof. Simović, i da se bez ovih prava teško može izgrađivati jedno suvremeno demokratsko društvo.

Ono na što bih ja ovdje htio skrenuti pozornost, to je da država ima pravo na određena ograničenja i kod ovih prava. Problem je samo ravnoteže između uspostavljenog prava i uplitanja javne vlasti, da li je postignuta ravnoteža ili

ne, i da li je to uplitanje bilo nužno (kao npr. javna i nacionalna sigurnost i si.).

U više zakona oba entiteta mi imamo već ugrađene ove standarde. Tipičan je primjer Zakon o obrani, u kojem je instaliran standard, tzv. "prigovor savjesti", tj. mogućnost da one osobe koje iz vjerskih razloga, odnosno svog uvjerenja, ne žele nositi oružje, budu oslobođene takvog oblika služenja vojnog roka, tj. da služe tzv. civilni vojni rok.

Budući da se kod dosta ovih prava odlučuje u upravnom postupku, nužno je naglasiti potrebu osiguranja sudske zaštite na čemu inzistira i Europska konvencija. Druga je stvar kako će se ona organizirati, pri kojim sudovima itd.

Kad su u pitanju članci 9 i 10 Europske konvencije, vrlo su interesantna stajališta odnosno dileme koje se pojavljuju u svezi obligatornosti svih građana na neka davanja, takse, crkveni porez i si. Ono do čega sam mogao doći, listajući praksu Strazbura, jest jedna odluka Europskog suda protiv Švedske. U toj odluci stoji da država (Švedska) ne može obvezati građanina da plaća porez Luteranskoj crkvi jer, on kaže, da se ispisiuje iz te crkve. Dakle, Sud je na neki način rekao da nije suprotno Konvenciji uvođenje poreza, ali isto tako mora se osigurati i mogućnost dobrovoljnog napuštanja crkve i time oslobađanja od poreza.

Europski sud i Konvencija dopuštaju, također, ograničenje i u pogledu registriranja i osnivanja pojedinih vjerskih zajednica, sekti i si. Ako se, naime, u njihovom programu radi o nečemu što je oprečno ustavnom poretku, što je opasno po njezinu nacionalnu ili javnu sigurnost, odnosno privatnu sigurnost, država može zabraniti registriranje i osnivanje takve crkve odnosno vjerske zajednice (npr. iz vjerskih razloga proklamira se samospaljivanje i si.). Svakako, i ovdje se mora voditi računa da to ne bude proizvoljnost države, nego stvarno potrebno uplitanje.

Gosp. Vlado Adamović,
VD zamjenika predsjednika Vrhovnog suda FBiH:

Ne možemo razgovarati usko o Europskoj konvenciji ni iz bilo kojeg ugla posmatranja. Ovo o čemu je sudac Tadić sada rekao - možda miješamo pitanje treba li uprava dolaziti na vrhovni sud. Treba poći od toga da imamo podjelu na zakonodavnu, izvršnu i sudska vlast, što implicira neophodnost da zakonodavnu, izvršnu i sudsku vlast kontrolira sudska vlast. Odlično, to smo apsolvirali. Samo pitanje organizacije vrlo često nije pitanje pravne organizacije nego se nameće problem šireg tumačenja. Šta pravnici kažu? Pravnici kažu, ja sam to u Vogošći jednom govorio, Huso pravi kuću u Sarajevu i ima balkon. E, sad taj balkon, sa aspekta zaštite ljudskih prava u odlučivanju može li ili ne može napraviti balkon na južnoj strani kuće dođe do Vrhovnog suda. Šta je problem? Slažem se sa sucem Tadićem da je to dio problema organizacije, ustroja, ali moramo se osloboditi ubjeđenja da je primjena standarda ljudskih prava neograničena utoliko što svako može reći - ja imam pravo. Čak i ako je pravo proklamirano, ono mora imati određeni domet u mogućnosti zaštite. Dakle, ja sam apelovao da nema mogućnosti u bilo kakvoj zaštiti ljudskih prava da Huso sa svojim balkonom na južnoj strani kuće dođe do vrhovnog suda, ali da se ipak sudska zaštita osigura. Zar nije dovoljno da općinski organ o tome odluči, da kantonalni organ donese odluku i nije li dovoljno da jedno odjeljenje općinskog suda, kao sudska kontrola, to podvuče. Ne, danas svi, u strahu od toga da će povrijediti neko pravo, a to je direktno u svezi sa primjenom Konvencije na terenu, kažu da treba osigurati njemu pravo, pa i mogućnost žalbe, i mogućnost apelacije, i mogućnost obraćanja ovome i onome. I to zapravo usložnjava sistem ove zemlje do te mjere da mi po jednom sucu imamo 1.000 predmeta, do te mjere da nam se kaže da je sistem neefikasan, što mi znamo, ali nitko ne ide na to da se zakonodavstvo, prije svega, usmjeri na to da limitira, onoliko

koliko je to moguće, ljudska prava, jer ostvarenje ljudskih prava ne znači apsolutnu mogućnost žaljenja do unedogled, nego do određene granice. I da opet bude zadovoljen standard poštovanja prava.

Gosp. Mehmed Deković,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Meni su šlagvort za ovu današnju diskusiju gosp. Simović i gosp Adamović. Ja se neću puno osvrtni na uvodno izlaganje prof. Simovića zbog toga što mislim da je ono bilo, po meni, izuzetno dobro i to je konstatovao i moj kolega Tadić i mislim da bi bilo kakva daljnja elaboriranja u vezi sa ovim bila suvišna. Ja ću se samo jednim dijelom osvrnuti na neka izlaganja, na dio izlaganja gosp. Adamovića. Ja u dobrom dijelu dijelim njegova razmišljanja. Međutim, uočio sam neke kontradiktornosti jer ja sam faktički dva puta prozvan i juče i danas.

Jučer sam nešto rekao u pogledu razumnog roka, a mislim da se taj aspekt, to pitanje razumnog roka, najviše pojavljuje i kod nas u redovnom sudstvu, a danas sam saznao i kod vas. Ja sam, možda je to ružno reći, ali imao u Budvi jedno uvodno izlaganje o nematerijalnoj šteti kroz praksu Evropskog suda i Doma za ljudska prava. Analizirao sam praksu Evropskog suda, gdje su mi pomogli i ja se i ovog puta zahvaljujem vašim saradnicima iz Ustavnog suda BiH, ali i iz Vijeća Evrope. Pribavio sam određenu praksu, jer ne raspolazem bilo kakvom drugom praksom, mada sam saznao da jedna naša kolegica, koja radi u Vrhovnom sudu Crne Gore, dobija i prevedenu sudsku praksu Evropskog suda i da joj to izuzetno koristi u radu.

Ja nisam do danas dobio adresu na koju bih se mogao obratiti da eventualno i mi dobijemo tu sudsku praksu. Međutim, kada sam juče govorio o razumnom roku, ja to

posmatram sa jednog aspekta i stava, nemojmo usko gledati i braniti sudstvo. Budimo realni, mislim da svako veće na televiziji možemo čuti gdje predstavnik međunarodne banke govori o neefikasnosti sudstva. Slažem se sa onim što je rekao gosp. Tadić i u tom svom izlaganju koje sam imao u Budvi ja sam istakao da ne postoje uokvireni rokovi. Mislim da treba svaki predmet posmatrati prema njegovim konkretnim okolnostima.

Nekad zaista ima, kao što je juče gosp. Adamović rekao, a i danas je to naglasio, predmeta gdje se desi da je zaista prisutna potpuna neefikasnost suda. Mi smo imali predmete gdje sud zakazuje po 19 rasprava, čak ima predmeta gdje se zakazuje po 30 rasprava. Ja sam za to da svi sa ovog skupa pođemo sa jednim ubjeđenjem, a mislim da je ono prisutno kod svih, da mi na toj efikasnosti, a naročito komisije koje su sad oformljene, moramo raditi.

Ne mogu se složiti nikad sa gosp. Adamovićem koji je juče rekao "zaboravio sudija u ladici predmet godinu dana", ja nikad ne polazim od sebe, uvijek polazim od stranke. Mi ganjamo neke, evo sad Trbojevića, za 10.000 KM koje je podijelio nekim radnicima tamo, stranka očekuje presudu, nakon tri godine je dobija, zaključena je rasprava, godinu dana čeka presudu da bi sud, koristeći zakonsku mogućnost ZPP-a, otvorio ponovo raspravu. I sad gosp. Adamović kaže "pa može se zaboraviti predmet godinu dana", slažem se da može. Ali ako je to tako, moraju da se snose konsekvence. Kad kondukter ukrade pet maraka, ne izda kartu, odgovara disciplinski i čak je bilo i takvih slučajeva da zbog toga izgubi posao. Pretpostavka je da je to on učinio u više navrata. Ipak, sad smo došli u poziciju da nas društvo cijeni, pa i međunarodna zajednica, ne možemo to poreći. Ja znam da bi se ovdje o primjeni same Konvencije moglo mnogo govoriti, jer kako je god široka lepeza prava i sloboda koje su zagaran-tovane ustavima, isto toliko je široka lepeza i povreda. Na sudstvu je jedan veliki zadatak. Ja to vidim ne samo kroz

praksu našeg suda nego i ranije, dok sam radio u redovnom sudstvu. Čitav svoj vijek sam na sudu proveo, masa predmeta mi je prošla u žalbenom postupku, i mislim da na toj efikasnosti pred sudovima moramo raditi.

Svaki odbranaški stav ja ne mogu prihvatiti. Mogu prihvatiti da razlozi postoje. Recimo, gosp. Adamović, koliko god govori o neefikasnosti, kaže da se ne mogu posmatrati razlozi samo sa jednog aspekta.

Jovo Rosić,
predsjednik Vrhovnog suda RS

PRIMJENA EVROPSKE KONVENCIJE O LJUDSKIM PRAVIMA U PRAKSI REDOVNIH SUDOVA REPUBLIKE SRPSKE

Imam izuzetnu čast i zadovoljstvo da ispred pravosudnih organa Republike Srpske (sudova) pozdravim organizatore ovog Okruglog stola na kojem ćemo razmijeniti iskustva i mišljenje o dosadašnjoj primjeni Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda građana Bosne i Hercegovine.

Pozdravljam predstavnike vlasti Bosne i Hercegovine, Federacije Bosne i Hercegovine, Republike Srpske, međunarodne zajednice, sredstva informisanja, kao i sve ostale učesnike ovog Okruglog stola.

Tema o kojoj danas raspravljamo je od izuzetnog značaja za građane Bosne i Hercegovine jer su odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda dio pravnog poretka Bosne i Hercegovine i njena dva entiteta. One dobijaju novo značenje u novom političkom i pravnom planu utemeljenom na principima zapadne demokratije (vladavine prava i nezavisnog sudstva).

Ustavom Bosne i Hercegovine evropski instrumenti o ljudskim pravima postali su obavezujući za sudove i druge državne organe. Ustavom je predviđeno 15 međunarodnih ugovora o ljudskim pravima koji se u Bosni i Hercegovini primjenjuju i koji čine dio unutrašnjeg pravnog poretka, a po pravnoj snazi su iznad zakona, opštih akata i drugih propisa koje donose Parlamentarna skupština i skupštine u entitetima. Članom 2 tačke 2 Ustava predviđeno je da se odredbe u

Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda sa njenim protokolima direktno primjenjuju u Bosni i Hercegovini i imaju prioritet na svim ostalim zakonima. Prema tome, konvencije kao i protokoli, nakon donošenja Ustava Bosne i Hercegovine direktno se primjenjuju u svim konkretnim slučajevima kada su u pitanju zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda koje u okviru svoje nadležnosti rješavaju sudovi i drugi državni organi.

Iako su ljudska prava i temeljne slobode navedene u Evropskoj konvenciji bile predviđene i u ustavima republika bivše SFRJ, ipak nakon 10 godina iste odredbe dobijaju novo značenje, zahvaljujući novim principima, usvojenim novim standardima (vladavine prava i nezavisnog sudstva).

Iako je Bosna i Hercegovina zemlja u tranziciji, snažno se krenulo u oba entiteta sa reformama pravnog sistema. Poslije potpisivanja Madridske deklaracije došlo je do donošenja Zakona o sudovima i sudskoj službi u Republici Srpskoj, Krivičnog zakonika i nekih drugih imovinskih zakona.

U Krivični zakonik Republike Srpske inkorporirani su standardi koji su opšteprihvaćeni u zapadnoevropskim demokratskim društvima i koji su u skladu sa Konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Značajno je naglasiti da je ovim zakonom ukinuta smrtna kazna. Ova odredba je u skladu sa Protokolom broj 4 uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda kojom se osiguravaju određena prava i slobode koje nisu uključene u Konvenciju i Prvi protokol uz nju.

Ukidanje smrtne kazne po Krivičnom zakoniku Republike Srpske je istovjetan sa članom 1 Protokola 6 o ukidanju smrtne kazne, s tim da je ona prema Krivičnom zakoniku Republike Srpske ukinuta u potpunosti, odnosno i za slučaj mira, neposredne ratne opasnosti i za slučaj rata, dok sam Protokol 6 član 2 ostavlja mogućnost zadržavanja smrtne kazne za djela učinjena za vrijeme rata ili neposredne

ratne opasnosti. Iz ovog proizilazi da je potpuno ukidanje smrtne kazne prema Krivičnom zakoniku Republike Srpske iznad zahtjeva postavljenih u Protokolu 6.

Vrhovni sud Republike Srpske je u nekoliko slučajeva, a navešću samo dva, direktno primijenio Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i to u vrijeme kada je Krivičnim zakonikom Republike Srpske bila predviđena smrtna kazna.

U prvom slučaju, optuženi J.J. zbog krivičnog djela iz člana 36 stav 2 tačke 4 (lišavanje života iz bezobzirne osvete) osuđen je presudom Osnovnog suda Banja Luka 7. novembra 1996. godine na smrtnu kaznu. Okružni sud u Banjoj Luci, svojom presudom od 25. marta 1997. godine, odbio je žalbu osuđenog i prvostepenu presudu potvrdio. Presudom Vrhovnog suda Republike Srpske KŽ-17/97 od 10. novembra 1997. godine djelomično je uvažena žalba osuđenog u odluci o kazni, tako što je za djelo za koje je proglašen krivim osuđenom izrekao kaznu zatvora od 20 godina. Vrhovni sud Republike Srpske je u razlozima svoje odluke naveo da odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, koja se direktno primjenjuje u pravnom poretku Bosne i Hercegovine i njena dva entiteta prema članu 2 stav 2 Ustava Bosne i Hercegovine koji je stupio na snagu 14. decembra 1995. godine, ne predviđa smrtnu kaznu.

U konkretnom slučaju Vrhovni sud je direktno primijenio odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda donoseći svoju odluku direktnom primjenom Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U drugom slučaju, Vrhovni sud je rješavajući povodom žalbe Okružnog javnog tužioca u predmetu KŽ-92/01 od 7. maja 2001. godine ukazao da se žalbeni razlozi tužioca ne mogu prihvatiti jer je odredba Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda u Protokolu 6 ukinula

smrtnu kaznu pa se nije mogla izreći smrtna kazna niti kazna veća od 20 godina, jer u vrijeme izvršenja krivičnog djela nije donesen novi krivični zakon kojim je predviđena doživotna kazna zatvora za najteže oblike krivičnih djela.

Dakle, dâ se zaključiti da se u Republici Srpskoj poslije stupanja na snagu Ustava Bosne i Hercegovine, odnosno donošenja Dejtonskog sporazuma, direktno primjenjuju odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Pored direktne primjene odredaba Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda u Zakonu o sudovima i sudskoj službi ugrađeni su opšteprihvaćeni standardi zapadnoevropskih demokratskih država, članica Savjeta Evrope koji obezbjeđuju samostalnost i nezavisnost sudova i vladavinu prava.

Polazne osnove na kojima se temelje suštinske odredbe Zakona o sudovima i sudskoj službi u Republici Srpskoj polaze od osnovnih načela Ujedinjenih nacija u pogledu nezavisnosti sudske vlasti koje su preuzete od Generalne skupštine Ujedinjenih nacija iz novembra 1995. godine. U zakon su direktno inkorporirane odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Tako je u članu 2 Zakona o sudovima i sudskoj službi predviđeno da sudovi štite ljudska prava i slobode građana zajamčene Ustavom Bosne i Hercegovine i Republike Srpske. Nadalje, u članu 7 stav 2 navedenog zakona je predviđeno da sudovi mogu državnim organima dostavljati spise ili isprave koje su im potrebne za vođenje postupaka ako je to propisano zakonom ili ako se time ne ometa sudski postupak vodeći računa o članu 8 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, a čl. 8 i 12 Protokola 7 garantuje pravo na privatnost (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i dopisivanja, pravo osnivanja porodice i dr.). Sva ova prava su zaštićena i Ustavom Bosne i Hercegovine i Republike Srpske kao i Krivičnim zakonikom Republike Srpske. I u

članu 9 Zakona o sudovima i sudskoj službi direktno je inkorporiran član 6.1 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (kojim je predviđena javnost suđenja). Čl. 1 i 5 Zakona o sudovima i sudskoj službi ugrađene su odredbe o nezavisnosti i samostalnosti sudova od zakonodavne i izvršne vlasti. Time je u zakon ugrađena odredba člana 6.1 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda kojom je predviđeno da svaki slučaj bude procesuiran pred nezavisnim i nepristrasnim sudom ustanovljenim zakonom.

U cijelosti su u zakon ugrađeni usvojeni standardi zapadnoevropskih zemalja u pogledu izbora i razrješenja kao i odgovornosti sudija. Zakonom je predviđeno nezavisno i samostalno tijelo (Visoki sudski savjet) koje bez uticaja političke vlasti (zakonodavne i izvršne) predlaže kandidate za izbor sudija u sud i predlaže razrješenje sudija za koje se u posebnoj proceduri utvrdi da su nepodobni da vrše sudsku funkciju. Nijedan kandidat ovog tijela ne može biti član političke stranke. Osnovni principi na kojima se temelje prijedlozi za izbor za sudiju je stručnost i moralna podobnost svakog kandidata. Zakon ne isključuje mogućnost odabira kandidata samo na osnovu spola, etničkog ili socijalnog porijekla ili političkog opredjeljenja, te vjerskog ubjeđenja.

U sve projekte zakona iz oblasti pravosuđa koji su dosada doneseni ili su u fazi donošenja (Zakon o krivičnom postupku, Zakon o obligacionim odnosima, Zakon o izvršenju krivičnih i prekršajnih sankcija, Zakon o parničnom postupku, Zakon o edukaciji sudija i tužioca, Zakon o sudskom budžetu) ugrađene su odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda kao i opšteprihvaćeni standardi primjenjivi u oblasti građanskih i političkih prava u Bosni i Hercegovini.

U ovom kraćem izlaganju nije se mogao obuhvatiti u cijelosti domašaj primjene Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda u domaćem pravnom

poretku, ali je činjenica da su odredbe Konvencije u sudskom sistemu Republike Srpske, kako se to vidi iz navedene analize i u krivičnoj i građanskoj i u upravnoj oblasti u svim slučajevima u kojima zakoni, opšti akti i drugi propisi nisu regulisali materiju ljudskih prava koja su predviđena Konvencijom ili su neke norme koje u zakonu postoje u suprotnosti sa Evropskom konvencijom i usvojenim evropskim standardima, primjenjuju odredbe propisane Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Pošto smo mi zemlja u tranziciji, u narednom periodu naš pravni sistem mora doživjeti u mnogim oblastima još veće reforme sa ciljem inkorporiranja u pravni sistem odredbi Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava sa protokolima i usvojenim standardima koji garantuju nezavisnost i samostalnost sudskog sistema i pravne države.

Gđa Dragana Tešić,
sudija Apelacionog suda Brčko Distrikta BiH

EVROPSKA KONVENCIJA O LJUDSKIM PRAVIMA - PRIMJENA U PRAKSI BRČKO DISTRIKTA BiH

Većini prisutnih je, vjerujem, poznata činjenica da su sudovi Brčko Distrikta BiH (Osnovni i Apelacioni sud) konstituisani 1. aprila 2001. godine. Period od sedam mjeseci zasigurno nije period koji omogućava kvalifikovanu ocjenu primjene u praksi Konvencije, međutim, neke činjenice vezano za Brčko Distrikt na ovom skupu je potrebno istaći.

Iako je primjena Konvencije Ustavom BiH direktno određena, Brčko Distrikt je u ovom trenutku specifičan po tome što su u Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta BiH direktno ugrađeni standardi Konvencije. Sam Zakon o krivičnom postupku je tako koncipiran da primjena njegovih odredaba, kao cjeline, obezbjeđuje u osnovi ostvarenje međunarodnih standarda utvrđenih Konvencijom. Neke odredbe, koje su izričite u tom pravcu, djelimično ću citirati:

- Član 3 propisuje da pravila utvrđena Zakonom o krivičnom postupku treba da osiguraju da se osumnjičenom odnosno optuženom omogući PRAVEDNO SUĐENJE.
- Član 12 određuje da je zabranjeno iznuditi priznanje ili bilo kakvu izjavu osumnjičenog - optuženog ili trećeg lica, koje učestvuje u postupku, pod bilo kojim okolnostima, a zatim u stavu 2 istog člana da sud svoju odluku ne može zasnovati na dokazima dobijenim kršenjem ljudskih prava i sloboda utvrđenih Ustavom BiH ili međunarodnim konvencijama, niti na

dokazu dobijenom kršenjem odredaba Zakona o krivičnom postupku.

- Član 13 propisuje da osumnjičeni - optuženi ima pravo da se brani sam ili uz stručnu pomoć branioca koga sam izabere, branioca koga mu sud postavi u slučaju obavezne odbrane, branioca kojeg odredi sud bez naknade, te da se mora ostaviti dovoljno vremena za pripremanje odbrane (za krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora 10 godina i više, ne manje od 60 dana osim ako se optuženi sam odrekne ovog prava).

Karakteristično je da je u Brčko Distriktu BiH konstituisana Kancelarija za pružanje pravne pomoći, kao dio pravosudnog sistema (pet advokata i direktor) i osnovna funkcija je zastupanje u krivičnom postupku.

- Član 14 propisuje da, kada se potvrdi optužnica (posebna faza u krivičnom postupku), počinje krivični postupak i optuženi ima pravo NA UBRZANO SUĐENJE, a to znači da se mora zakazati početak suđenja najkasnije 120 dana od dana potvrđivanja optužnice (a povreda ovog roka znači odbijanje optužnice i više se ne može ponovo podići, niti optuženom može biti suđeno za bilo koje krivično djelo koje proizilazi iz ove optužnice).
- Razmjenu dokaza u krivičnom postupku regulišu odredbe nekoliko članova: član 168 propisuje da javni tužilac kopije dokaza do kojih je došao upućuje braniocu u fazi prethodnog saslušanja; član 169 propisuje da će javni tužilac dozvoliti optuženom - braniocu da pregleda i kopira materijal relevantan za taj slučaj, a koji im nije dostavljen u fazi prethodnog saslušanja; član 170 propisuje da optuženi i branilac dostavljaju javnom tužiocu sav relevantan materijal i sva ova razmjena mora se vršiti kontinuirano i bez odlaganja, a javni tužilac mora, čim je to moguće,

prema odredbi člana 172, otkriti odbrani postojanje dokaza za koje zna, a koji na bilo koji način sugerišu nevinost ili ublažavaju krivicu optuženog ili mogu uticati na vjerodostojnost dokaza optužbe. Zatim, slijedi da će sud, ako u bilo koje vrijeme u toku krivičnog postupka sazna da se stranke nisu pridržavale odredaba o razmjeni, narediti toj stranki da dozvoli razmjenu.

- Član 125 reguliše nadzor i snimanje telefonskih i drugih razgovora, a član 130 propisuje da se, ako se te mjere preduzmu bez naredbe sudije ili suprotno naredbi, materijal neće upotrijebiti kao dokaz, a predmet će biti proslijeđen Pravosudnoj komisiji, Kancelariji ombudsmena, javnom tužiocu i sudovima radi utvrđivanja povrede ljudskih prava i postojanja krivičnog djela.
- Član 300 - Institut zahtjeva za zaštitu zakonitosti rokom je vezan za odluku Evropskog suda za ljudska prava, odnosno Doma za ljudska prava, u slučaju utvrđenja da su prava i osnovne slobode povrijeđeni pravosnažnom sudskom odlukom (rok od tri mjeseca za podnošenje se računa od dana uručenja tih odluka).

U Zakonu o parničnom postupku je evidentno niz izmjena u odnosu na raniji zakon, a koje treba da obezbijede efikasnost postupka (suđenje u razumnom roku).

- Ročište se ne može odložiti na neodređeno vrijeme.
- Kao prioritarno brzi postupci određeni su i postupci vezano za povrat imovine.
- Posebno se insistira na razmatranju predmeta u fazi pripremnog ročišta.
- Propisano je obavezno snimanje pripremnog ročišta i glavne rasprave (na zahtjev saslušane osobe snimak će se odmah reprodukovati).

- Novi institut posredovanja u parničnom postupku je u prijedlogu, a znači da je neophodno da sudija za posredovanje (sudija se bira u redovnom postupku, ima određeno iskustvo, sposobnost komunikacije i učestvuje samo u toj fazi parničnog postupka) treba da dovede do sporazuma stranaka o predmetu spora, a što će uzrokovati brže i efikasnije rješavanje parničnih postupaka.
- Zastupanje stranaka oslobođenih od snošenja troškova parničnog postupka - na zahtjev stranke će se odrediti da je zastupa punomoćnik ako je to nužno radi zaštite prava (Osnovni sud određuje iz reda advokata Kancelarije za pravnu pomoć).
- Sudjelovanje Ombudsmena BiH u parnici (ima pravo umještati se kada nađe da to ima osnova, a radi zaštite ljudskog dostojanstva, ostvarenja prava i sloboda garantovanih Ustavom BiH) i sud je dužan to omogućiti - pozivati na sva ročišta, dostavljati sve odluke protiv kojih je pravni lijek dopušten, te tako faktički dobija ulogu procesne stranke.
- Ukoliko Apelacioni sud Brčko Distrikta BiH ukine, u postupku odlučivanja po žalbi, odluku Osnovnog suda Brčko Distrikta BiH, sam će održati glavnu raspravu, a što direktno utiče na efikasnost parničnog postupka.

U dosadašnjem radu pravosudnih organa Brčko Distrikta BiH nije bilo direktnog pozivanja učesnika u postupku - stranaka na povrede odredaba Konvencije.

Sudije takođe nisu konstatovale povredu vezano za primjenu pozitivnih propisa u odnosu na Konvenciju.

Apelacioni sud je, u rješavanju predmeta stare devizne štednje, u žalbenom postupku izvršio uvid u odluke Doma za ljudska prava - Milovan Poropat i drugi protiv BiH i FBiH i donio odluku kojom je utvrdio osnovanost tužbenog zahtjeva tužioca.

Na području Brčko Distrikta BiH u ovom trenutku karakterističan je broj tužbi za vraćanje na radno mjesto (radni odnos prestao 30. aprila 1992. godine, te slijedi primjena pozitivnih propisa iz 1992. godine - Zakon o radnim odnosima SFRJ i SRBiH i primjena tih propisa bi uzrokovala odbijanje tužbenog zahtjeva tužioca, a postavlja se pitanje je li takva odluka u skladu sa Konvencijom i usvojenim međunarodnim standardima vezano za mogućnost pristupa sudu - da li su građani u uslovima ratnih dejstava mogli ispoštovati propisanu proceduru u radnoj organizaciji i blagovremeno podnijeti tužbu.

Posebno želim istaći da odredba člana 6 Konvencije propisuje da svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku, pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom ustanovljenim sudom (sigurna sam da ova formulacija podrazumijeva i nekorumpiranim sudom). U Brčko Distriktu BiH su ovi uslovi definitivno obezbijeđeni Etičkim kodeksom za sudije pravosuđa Brčko Distrikta BiH, a zatim i Etičkim kodeksom zaposlenih u pravosuđu Brčko Distrikta BiH. Vjerovatno će i neko od prisutnih ocijeniti kao drastične neke odredbe koje ću interpretirati:

- nosioci pravosudnih funkcija ne mogu međusobno kontaktirati, niti je uputno njihovo druženje na javnom mjestu jer može izazvati sumnju u pristrasnost,
- propisana su potpuna ograničenja u smislu davanja bilo kakvog pravog savjeta strankama i drugim licima sa kojima se kontaktira (definitivno je određena granica između informacije i pravnog savjeta),
- kontaktiranje samo sa jednom strankom u postupku je apsolutno nedopušteno, osim kada je to predviđeno Zakonom o sudovima Brčko Distrikta BiH,
- privatni izlasci van radnog vremena su takođe ograničeni u smislu posjete bilo kom prostoru namijenjenom za izlaske,

- sudija niti bilo koje drugo lice koje je dio pravosudnog sistema ne smije se upuštati u bilo kakve finansijske ili poslovne odnose, niti dozvoliti da se njegovo ime dovodi u vezu sa bilo kakvim poslovnim poduhvatom ili trgovačkim reklamnim programom, sa ili bez naknade, ako bi se osnovano moglo smatrati da se tom aktivnošću zloupotrebljava njegova sudijska funkcija,
- članovi uže porodice ne mogu se baviti svim djelatnostima, niti mogu primati poklone osim u određenim dozvoljenim relacijama i to samo ako se osnovano nije moglo smatrati da se poklonom, nagradom ili povlasticom namjeravalo uticati na sudiju u obavljanju njegove dužnosti.

Poštovanje svih naznačenih kriterija je evidentno i to uistinu obezbjeđuje uslove za zakonit i nepristrasan rad. Po mom uvjerenju naznačena je osnovna pretpostavka (mislim na nezavisno i nepristrasno suđenje) za funkcionisanje pravosudnog sistema, a zatim dalje dolazi stručnost i, naravno, promjene zakona, koje se ukazuju neophodnim - ne obratno.

Mogli bismo se udaljiti od teme određene za ovo savjetovanje, govoreći isključivo o tome, međutim, bojim se da na ovom skupu nismo mnogo o tome rekli.

Možda za sve ovdje prisutne nije prihvatljiv važeći kriterij za Brčko Distrikt BiH da je korupcija i zakazivanje predmeta preko reda, ali je meni lično teško da prihvatim da je rješenje distanciranje od problema korupcije ili ostavljanje Nezavisnoj pravosudnoj komisiji da to riješi, odnosno pokuša da riješi, u postupku reizbora nosilaca pravosudnih funkcija. Ja sam ubijeđena da rješenje nije ni jedno ni drugo, tim prije što pripadam generaciji studenata koja je diplomirala 1975. godine i kojima je korupcija i kao termin bila strana.

I na kraju, želim istaći da se pridružujem već izrečenoj konstataciji da mali broj sudija poznaje odredbe Konvencije i njenu primjenu kao i nadležnost Ustavnog suda BiH, te da je edukacija u tom pravcu neophodna, a forma koju su već primijenili predstavnici Vijeća Evrope je više nego prihvatljiva.

Prof. dr. Vitomir Popović,
sudija Ustavnog suda BiH:

PRIMJENA EVROPSKE KONVENCIJE O LJUDSKIM PRAVIMA U BiH

Uvod

Na Evropskom kongresu međunarodnog komiteta za ujedinjenje Evrope, održanom u Hagu maja 1948. godine, usvojena je tzv. Poslanica Evropljanima u kojoj se navodi da učesnici Kongresa žele ujedinjenu Evropu u kojoj će se slobodno kretati ljudi, ideje i dobra; povelju o ljudskim pravima i sud pravde sa ovlašćenjima da sankcioniše kršenje te povelje.

Godinu dana nakon toga, maja 1949. godine, vlade 10 evropskih zemalja u Londonu potpisale su Statut Savjeta Evrope. Ubrzo po osnivanju Savjeta Evrope pod njegovim okriljem je izrađen Nacrt evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, koji je potpisalo 13 zemalja 4. novembra 1950. godine u Rimu.

Kako bi odgovorila svakodnevnim izazovima i potrebama, Konvencija je mijenjana i dopunjena sa 11 protokola.

Evropska konvencija predstavljala je prekretnicu u savremenom međunarodnom pravu jer se, po prvi put, pored navođenja osnovnih ljudskih prava i sloboda, predviđaju i efikasni mehanizmi njihove zaštite. Pored toga, ovaj dokument po prvi put u istoriji omogućava pojedincu da postane subjekat međunarodnog prava.

Naročit značaj Konvencija ima s obzirom na veliki broj evropski zemalja koje su je ratifikovale.¹

¹ Godinu dana po prijemu u Savjet Evrope svaka država ima obavezu da ratifikuje Konvenciju i do sada ju je ratifikovala 41 zemlja.

Opšti okvirni sporazum za mir u Bosni i Hercegovini je usaglašen na Međunarodnoj mirovnoj konferenciji, održanoj od 1. do 21. novembra 1995. god. u vazduhoplovnoj bazi Rajt Peterson u Dejtonu, Ohajo. Stupio je na snagu njegovim potpisivanjem u Parizu 14. decembra 1995. godine. Ovaj Sporazum, poznatiji kao Dejtonski mirovni sporazum se, pored Opšteg okvirnog sporazuma, sastoji iz dva dijela:

1. Vojnih aspekata mirovnog rješenja,
2. Regionalne stabilizacije, kao civilnog dijela sporazuma. Civilni dio Sporazuma čini 11 aneksa. U ove anekse spadaju sporazumi o:
 - regionalnoj stabilizaciji,
 - granici između entiteta,
 - izborima,
 - arbitraži,
 - ljudskim pravima,
 - izbjeglicama i raseljenim licima,
 - sporazum o komisiji za čuvanje nacionalnih spomenika,
 - sporazum o javnim korporacijama BiH,
 - sporazum o civilnom sprovođenju sporazuma,
 - sporazum o međunarodnim policijskim snagama.

Ipak će za nas, sa ovoga aspekta posmatrano, biti značajniji oni aneksi Opšteg okvirnog sporazuma, koji se bilo direktno ili indirektno, bave ljudskim pravima i slobodama. U ove sporazume, odnosno anekse, spadaju:

1. Ustav BiH, kao Aneks 4 OOSMBiH.²
2. Sporazum o ljudskim pravima, kao Aneks 6 OOSMBiH
3. Sporazum o izbjeglicama i raseljenim licima, kao Aneks 7 OOSMBiH.

² Opšti okvirni sporazum za mir u BiH.

Naime, članom 2 Ustava BiH, kao Aneksom 4 OOSMBiH, je propisano da će BiH i oba entiteta obezbijediti najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i sloboda. U tom cilju postojaće Komisija za ljudska prava za BiH, kako je to predviđeno Aneksom 6 Opšteg okvirnog sporazuma. Prava i slobode, koje određuje Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i sloboda i njeni protokoli, primjenjivaće se direktno u BiH i te odredbe će imati prioritet nad svim drugim zakonima. U tački 3 navedenog člana Ustav nabraja ljudska prava i slobode, u koje, shodno navedenoj Konvenciji, spadaju:

- a) pravo na život,
- b) pravo da lica ne budu podvrgnuta mučenju ili nehumanim ponižavajućim postupcima ili kaznama,
- c) pravo da lica ne budu držana u ropstvu ili potčinjenosti ili obavljaju prinudan rad ili obavezne radove,
- d) pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti,
- e) pravo na pošteno saslušanje u građanskim i krivičnim predmetima i druga prava u vezi sa krivičnim postupkom,
- f) pravo na privatni i porodični život; dom i korespondenciju,
- g) slobodu misli, savjesti i vjeroispovijesti,
- h) slobodu izražavanja,
- i) slobodu mirnog okupljanja i slobodu udruživanja sa drugima,
- j) pravo na brak i zasnivanje porodice,
- k) pravo na svojinu,
- l) pravo na obrazovanje,
- m) pravo na slobodu kretanja i prebivališta.³

³ Ustav BiH, kao Aneks 4 Opšteg okvirnog sporazuma za mir u BiH.

Uživanje navedenih prava će, u skladu sa tačkom 4 Ustava, biti obezbijeđeno za sva lica u BiH, bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su spol, rasa, boja, jezik, vjerska, politička i druga uvjerenja, nacionalno i socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje i drugi statusi.

Sporazum o ljudskim pravima, kao Aneks 6 OOSMBiH, na određen način predstavlja razradu i konkretizaciju ustavnih odredaba o ljudskim pravima. Naime, u članu 1 ovog Sporazuma je propisano da će "strane obezbijediti svim licima u okviru njihove jurisdikcije najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda, uključujući prava i slobode predviđene u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njenim protokolima, te drugim međunarodnim sporazumima navedenim u dodatku ovog aneksa".⁴

U sporazume o ljudskim pravima navedenim u dodatku ovog aneksa, kao i Aneksa na Ustav BiH, spadaju:

1. Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida iz 1948. godine,
2. Ženevske konvencije I-IV o zaštiti žrtava rata iz 1949. godine i Ženevski protokoli i-II uz Konvencije iz 1977. godine,
3. Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i protokoli uz Konvenciju iz 1950. godine,
4. Konvencija o statusu izbjeglica iz 1951. godine i Protokol uz Konvenciju iz 1966. godine,
5. Konvencija o državljanstvu udatih žena iz 1957. godine,

⁴ Sporazum o ljudskim pravima, kao Aneks 6 Opšteg okvirnog sporazuma za mir u BiH.
Pod Stranama ovaj Sporazum podrazumijeva BiH, Republiku Srpsku i Federaciju BiH.

6. Konvencija o smanjenju broj lica bez državljanstva iz 1961. godine,
7. Međunarodna konvencija o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije iz 1965. godine,
8. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine i Opcioni protokoli uz Pakt iz 1966. i 1989. godine,
9. Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima iz 1966. godine,
10. Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije žena iz 1979. godine,
11. Konvencija protiv mučenja i drugih okrutnih, nehumanih i ponižavajućih postupaka ili kažnjavanja iz 1987. godine,
12. Evropska konvencija o sprečavanju mučenja i nehumanih ili ponižavajućih postupaka ili kažnjavanje iz 1987. godine,
13. Konvencija o pravima djeteta iz 1989. godine,
14. Konvencija o zaštiti prava svih radnika migranata i članova njihovih porodica iz 1990. godine,
15. Evropska povelja o regionalnim jezicima ili jezicima manjina iz 1992. godine,
16. Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina iz 1994. godine.⁵

Podjela nadležnosti zaštite ljudskih prava

Članom 2 tačka 1 Ustava BiH i članom 1 Sporazuma o ljudskim pravima, utvrđena je obaveza Strana, potpisnika Dejtonskog mirovnog sporazuma (BiH, Federacije BiH i Republike Srpske), da svim licima u okviru njihove jurisdikcije

⁵ Vidi dodatak uz Sporazum o ljudskim pravima, kao Aneks 6 OOSMBiH i dodatak uz Ustav BiH, kao Aneks 4 OOSMBiH

obezbjede najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda, uključujući prava i slobode predviđene u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njenim protokolima i drugim gore pomenutim međunarodnim sporazumima o ljudskim pravima i slobodama. Pored navedenog, dokumenti o ljudskim pravima će se, u skladu sa članom 2 tačka 2 Ustava, primjenjivati direktno u BiH i imati prioritet nad svim drugim zakonima. Dakle, ova obaveza se, u smislu člana 2 tačke 6, odnosi na sve sudove, ustanove, državne organe i institucije u BiH i entitetima.

U cilju primjene najviših standarda u zaštiti ljudskih prava i sloboda, na nivou BiH je, u skladu sa Sporazumom o ljudskim pravima kao Aneksom 6 OOSMBiH, osnovana posebna komisija za ljudska prava, koja se sastoji od Kancelarije ombudsmena i Savjeta, odnosno Doma za ljudska prava. Ovim Sporazumom je utvrđena nadležnost Ombudsmena i Savjeta za ljudska prava, te priroda i pravni karakter odluka koje ove institucije donose. Naime, odluke Savjeta za ljudska prava su, kao i odluke Ustavnog suda BiH, konačne i obavezujuće i sve Strane su ih obavezne izvršavati bez odlaganja. Nadzor nad implementacijom ovih odluka vrši Kancelarija visokog predstavnika. Savjet, odnosno Dom za ljudska prava, se sastoji od 14 članova, od kojih su dva imenovana iz Republike Srpske, četiri iz Federacije BiH (dva Srbina, dva Hrvata i dva Bošnjaka), a Komitet ministara Savjeta Evrope je u skladu sa svojom rezolucijom (93) 6, nakon obavljene konsultacije sa Stranama, imenovao ostale članove, kao predstavnike međunarodne zajednice, koji u skladu sa ovim Sporazumom ne mogu biti državljani BiH, niti bilo koje druge susjedne države. Mandat članova izabranih za Ombudsmena i Savjet, odnosno Dom za ljudska prava, u skladu sa članom 14 Sporazuma, iznosi pet godina računajući od dana stupanja ovog Sporazuma na snagu, tj. 14. decembra 1995. godine, nakon čega je odgovornost za kontinuirani rad Komisije trebalo da bude prenesena sa Strana na institucije BiH, ukoliko se Strane ne dogovore

drugačije. U ovom drugom slučaju, Komisija bi trebalo da nastavi sa svojim funkcionisanjem.

Međutim, visoki predstavnik za BiH je, u cilju nastavka kontinuiteta rada ove Komisije u oblasti zaštite ljudskih prava, donio odluku o produženju rada ove Komisije u oblasti zaštite ljudskih prava u periodu od tri godine.

U tom periodu bi, u skladu sa prijedlogom Venecijanske komisije, trebalo izvršiti spajanje Doma za ljudska prava sa Ustavnim sudom BiH.

Visoki predstavnik je istovremeno donio Odluku o Zakonu o Ombudsmenu za ljudska prava za BiH.⁶

Obje institucije Komisije za ljudska prava su, u skladu sa svojom jurisdikcijom, u proteklom periodu riješile veliki broj predmeta i dale značajan doprinos u razvoju ljudskih prava, kako na nivou BiH, tako i na nivou Republike Srpske i Federacije BiH. Prema nekim podacima Ombudsmena za ljudska prava BiH, pred ovom institucijom se nalazi oko 50.000 predmeta,⁷ a oko 6.000 predmeta, prema izvještaju Doma za ljudska prava, je u postupku rješavanja pred ovom institucijom.⁸

Pri tome ne treba zanemariti činjenicu da je Ustavni sud BiH, u skladu sa svojim ovlašćenjima vezanim za apelacionu jurisdikciju, posebno sa aspekta zaštite ljudskih prava i sloboda, takođe riješio određen broj ovih predmeta i bio u funkciji zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Što se, pak, Republike Srpske i Federacije BiH kao entiteta tiče, ustavi tih entiteta usaglašeni su sa Ustavom BiH i u odnosu na odredbe koje ih obavezuju na poštovanje ljudskih prava i sloboda predviđenih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i slobodama, njenim protokolima i drugim

⁶ Ovaj Zakon je objavljen u "Sl. glasniku BiH" broj 32/00.

⁷ Izvještaj Ombudsmena BiH za januar mjesec 2001. godine.

⁸ Izvještaj Doma za ljudska prava za januar mjesec 2001. godine.

međunarodno priznatim standardima iz ove oblasti. Naime, članom 10 Ustava Republike Srpske je propisano da su "građani Republike ravnopravni u slobodama, pravima i dužnostima, jednaki pred zakonom i uživaju istu pravnu zaštitu, bez obzira na rasu, spol, jezik, nacionalnu pripadnost, vjeroispovijest, socijalno porijeklo, rođenje, obrazovanje, imovno stanje, političko i drugo uvjerenje, društveni položaj ili drugo lično svojstvo". Zatim, Ustav u skladu sa Evropskom konvencijom, prihvatajući njen prioritet u primjeni u odnosu na domaće zakonodavstvo, nabraja ljudska prava i slobode koje on štiti. Republika Srpska je donijela Zakon o Ombudsmenu Republike Srpske i ova institucija, u skladu sa njenim ovlašćenjima predviđenim zakonom i Ustavom Republike Srpske, radi u Republici Srpskoj i kroz svoj rad daje ogroman doprinos u zaštiti ljudskih prava i sloboda.⁹

Veliki značaj u primjeni ove Konvencije, bilo kroz izvršavanje odluka Doma za ljudska prava ili direktnu primjenu, imaju redovni sudovi Republike Srpske i Ustavni sud Republike Srpske.

I Ustav Federacije BiH navodi katalog ljudskih prava i sloboda predviđenih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i slobodama i njenim protokolima i obezbjeđuje zaštitu ovih prava. U Federaciji BiH postoji Ombudsmen Federacije, čija su ovlašćenja propisana Ustavom Federacije, a predviđena je i mogućnost formiranja Suda za ljudska prava.¹⁰

Ne ulazeći ovom prilikom u ustavnost predloženih rješenja Venecijanske komisije o spajanju Doma za ljudska prava sa Ustavnim sudom BiH i Ombudsmena za ljudska prava BiH, mišljenja smo da bi i u Republici Srpskoj bilo moguće osnovati poseban sud za ljudska prava, kako je to

⁹ Ovaj zakon je donijela Narodna skupština Republike Srpske 8. februara 2000. god., a objavljen je u "Sl. glasniku RS" br. 4/00.

¹⁰ Ovaj zakon je objavljen u "Službenim novinama Federacije BiH" br. 32/00.

predviđeno i Ustavom Federacije BiH, a odluke ovog suda bi, kao i odluke drugih redovnih sudova kroz apelacionu jurisdikciju, mogle biti predmet koji ocjenjuje Ustavni sud BiH, čije odluke bi bile konačne. U skladu sa strazburškom praksom, pored ostvarivanja principa dvostepenosti, bilo bi omogućeno preispitivanje ovih odluka pred Ustavnim sudom, nakon čega bi građani mogli, nakon prijema BiH u Savjet Evrope, tražiti zaštitu povrijeđenih ljudskih prava pred Evropskim sudom za zaštitu ljudskih prava u Strazburu.

Principi koji su osnov svakog savremenog državnog aparata u demokratskim zemljama, a koji su sadržani u odredbama Dejtonskog sporazuma, su vladavina prava, koja, između ostalog, podrazumijeva princip zakonitosti, podjelu vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku, te jasno definisanje prava i sloboda koje država treba da poštuje u okviru svoje jurisdikcije, nezavisno sudstvo i ograničenje javne vlasti države nad pojedincima u smislu isključenja arbitrarnosti.

Evropski instrumenti o ljudskim pravima, kroz Dejtonski sporazum, postali su obavezujući za sudstvo i organe državne uprave. To daje mogućnost sudijama, advokatima i ostalim pravnicima da traže direktnu primjenu Evropske konvencije u postupcima pred sudovima i organima uprave. Prema ranijoj pravnoj praksi na ovim prostorima, bilo je neprihvatljivo ponekad, ili bolje reći neuobičajeno, da sudija primjenjuje strano pravo ili da se poziva na neki od instrumenata međunarodnog prava. No, situacija se sada bitno mijenja. Pomenimo odluke Vrhovnog suda Republike Srpske, u kojima se sud, zamjenjujući smrtnu kaznu, iako je ona važećim zakonom bila predviđena, poziva na Evropsku konvenciju ("međutim u sadašnjoj pravnoj situaciji za predmetno krivično djelo se ne može izreći smrtna kazna. To zabranjuje odredba Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava, ona se mora primijeniti prema odredbi člana II stav 2 Ustava BiH..."). U obrazloženju presude Vrhovnog suda Republike Srpske stoji: "stanovište prvo i drugostepenog

suda se ne može prihvatiti upravo iz razloga što krivični zakon Republike Srpske - posebni dio, nije usaglašen sa odredbama Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava”.

Mogućnosti za zaštitu ljudskih prava u BiH pred Evropskim sudom

Kako je navedeno u Evropskoj konvenciji o osnovnim ljudskim pravima i slobodama, Evropski sud za ljudska prava predstavlja instituciju koja pod određenim uslovima može razmatrati žalbe lica čija su prava prekršena.

Pravo da podnesu žalbu sudu imaju fizička lica, udruženja građana i nevladine organizacije, kao i druge države članice ako smatraju da su nekim aktom organi države potpisnice tu konvenciju prekršili. Sud razmatra samo povredu prava navedenih u Konvenciji i protokolima.

Žalba može biti upućena isključivo u vezi sa aktima nadležnosti javnih organa vlasti, a ne i akata pojedinaca ili privatnih organizacija.

Kako Evropski sud ne može poništiti ili izmijeniti odluke domaćih sudova, žalba sudu se može uputiti tek nakon što su iscrpljeni svi redovni pravni lijekovi predviđeni domaćim zakonodavstvom i u roku od 6 mjeseci od konačne odluke domaćih sudskih organa.

Iscrpljivanje vanrednih pravnih lijekova nije uslov za podnošenje žalbe.

Žalba Sudu se podnosi na službenim jezicima, engleskom i francuskom, i obavezno treba da sadrži ukratko iznijete činjenice naznačenih prava iz Konvencije koja se smatraju povrijeđenim, iskorištene pravne lijekove i sve službene odluke vezane za taj predmet i njihove kopije. Uz obavezno lično potpisivanje žalba se šalje poštom.

Ako je žalbeni obrazac pravilno ispunjen, Sekretarijat Suda šalje obavještenje žalioocu da je na njegovo ime

otvoren privremeni spis i broj tog spisa. Na ovaj dodijeljeni broj se, u toku postupka, poziva žalilac.

Budući da Bosna i Hercegovina nije članica Savjeta Evrope, njeni građani ne mogu još uvijek koristiti navedene mehanizme, izuzev u slučaju da povredu njihovih prava izvrši druga država članica Savjeta Evrope.

Zaštitu od povrede prava, koju izvrši država Bosna i Hercegovina, njeni građani mogu zatražiti od Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i Doma za ljudska prava.

Zaključak

Imajući u vidu izneseno, te analizirajući rad sudova, državnih organa i drugih institucija u zaštiti ljudskih prava i sloboda i primjeni Evropske konvencije, njenih protokola i drugih međunarodno priznatih standarda, može se zaključiti da su svi navedeni organi i institucije dali značajan doprinos u zaštiti ljudskih prava i sloboda, a da su navedeni instrumenti o zaštiti ljudskih prava ne samo *de iure* nego i *de facto* postali sastavni dio domaćeg zakonodavstva, što doprinosi složenom procesu harmonizacije pravnog sistema sa evropskim standardima o ljudskim pravima.

Evropski standardi o ljudskim pravima, koji su obavezujući u BiH i njenim entitetima, postali su obavezujući za pravosuđe i organe uprave, pri čemu imaju i prioritet nad svim drugim zakonima, što doprinosi procesu harmonizacije domaćeg pravnog sistema sa evropskim standardima o ljudskim pravima, ali predstavlja i složen proces. Samo intenzivan nastavak rada na ovom procesu može Bosnu i Hercegovinu svrstati u red zemalja sa visoko obezbjeđenom zaštitom ljudskih prava i sloboda, čemu ustvari teži Evropska konvencija o ljudskim pravima sa svojim protokolima.

Diskusija

Gosp. Mirko Zovko,
sudija Ustavnog suda BiH:

Čuo sam cijenjenu kolegicu Tešić. Zbog kratkog iskustva od 7 mjeseci rada suda, nije nam mogla dati pokazatelje koji zanimaju ovaj Okrugli stol, a vezano je za eventualna kršenja prava prema Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Međutim, vrlo je interesantno iznijela neke, za mene nepoznate stvari, jer jednostavno ja najviše radim u okviru i domenu svog posla, svakako da čitam i nešto sa strane, ali ovo su nova saznanja. U aspektu tih novih saznanja ja nemam pravo ni da polemishem, stoga što sam sudac Ustavnog suda, jer ovo što ste vi rekli može postati u nekim dijelovima ustavno-pravni spor. Prema tome, kada bih o tome diskutirao, postavilo bi se pitanje da li bih, eventualno, prejudicirao neke stvari.

Neke stvari koje sam uočio izvanredno su riješene, toliko mogu reći, a nekima sam frapiran. Čak postavljam pitanje, u odnosu na propise ponašanja vaših sudaca, jesu li ugrožena njihova sudačka prava teškim ograničenjima koja su stavljena pred njih, njihova ljudska prava. To sam smo htio uzgred napomenuti. A ograda je i smisao ovog da kažem da sudac Ustavnog suda ne bi smio polemisati o zakonu koji je donesen jer on može postati predmet ustavno-sudskog spora.

Prof. dr. Vitomir Popović,
sudija Ustavnog suda BiH:

Mi smo danas i juče pokušali da, koliko je to moguće i koliko je to vrijeme dozvoljavalo, koliko smo svi mogli da

budemo u poziciji, raspravljamo oko primjene Evropske konvencije i njenih protokola. Svakako, vidjeli smo i konstatovali nekoliko puta, posebno u ovom posljednjem izlaganju naše kolegice Tešić, mislim da nije rekla da su sudije birane na godinu dana, barem ove posljednje, tako da je i to nešto što ja koristim priliku da kažem jer se radi o jednom veoma složenom pravnom sistemu i pristupima i mi, praktično, nismo raščistili neka osnovna pitanja koja su vezana, prije svega, u odnosu na Ustav BiH i međusobne odnose konvencija i Ustava.

Jučer je prof. Ibrahimagić pokušao da u tom dijelu diskutuje, i ja sam mislio da ćemo imati više prilike da raspravljamo. A nadam se da bi, možda, jedan cijeli okrugli sto mogli posvetiti tome, jer od toga dalje zavisi sudbina Evropske konvencije u odnosu na zakone, kako to Ustav kaže, i naravno u odnosu na Ustavni sud kao čuvara samog Ustava.

Različiti su pristupi, počev od toga da je npr. Francuska odbila da izvrši odluku Evropskog suda u Strazburu kojom je ukinuta odluka Ustavnog savjeta Francuske, jer je smatrala da to praktično direktno utiče na njen pravni suverenitet. Njemačka je postupila različito. Onda je sasvim logično u ovom periodu kada u BiH imamo, ja bih rekao, velika preklapanja između raznih škola i pravaca koje smo mi do sada praktično poznavali, dakle, velikog sukoba između kontinentalnog prava kojem smo mi tradicionalno bili potčinjeni, koje smo izučavali, i onog što se zove anglosaksonsko sa naglaskom na američko pravo.

Dakle, ovo što smo maloprije slušali, to je praktično anglosaksonski sistem prava, ali ako to posmatramo u odnosu na Evropsku konvenciju i njenu primjenu mi smo već daleko u pogledu primjene i tzv. precedentnog prava. Sve se više pozivamo na odluke Evropskog suda u Strazburu, vidjeli smo da ćemo se pozivati i na odluke Ustavnog suda, možda Doma za ljudska prava itd., a možda redovni sudovi na odluke vrhovnih sudova kao najviših sudova pune jurisdikcije. Mi podobro mijenjamo onaj sistem u kome smo učili naš zanat.

Dr. Hasan Balić,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Mislim da smo mi juče dobili jedan krasan odgovor, ukoliko gaja nisam pogrešno shvatio. Naime, kolega iz Banje Luke je postavio pitanje da li je Evropska konvencija izvor prava u našem sistemu. Čini mi se da je gospođa predsjednica rekla da postoji o tome odluka Ustavnog suda. Ako je to tako, onda nema više nikakve dileme - ono što je rekao Ustavni sud to je obavezujuće za sve, bez obzira je li to doneseno jedinstveno ili većinom glasova. Dakle, ta odluka je da je Evropska konvencija izvor prava u našem pravnom sistemu.

Drugo je problem kako je objašnjavati. Ima jedan izraz koga upotrebljavaju evropske sudije u tim odlukama - balans interesa. Kad god dođe Evropska konvencija u sukob sa domaćim pravom, pogledajte pažljivo, vidjet ćete da uvijek upotrebljavaju balans interesa. Ja ću priložiti rad o tome šta to znači balans interesa u objašnjavanju sukoba Evropske konvencije i našeg prava i u tom smislu mislim da bi bilo dobro da sudije o tome počnu pisati praksu. Ova odluka je u skladu sa domaćim pravom i standardima koje Evropska konvencija propisuje. Nemojmo od Evropske konvencije praviti bauk. Vjerujte, to je 27 ili 14 članova, nemojte reći da to sudije ne znaju. Znajuju oni to bolje nego što govore da znaju. To je moje mišljenje.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Vezano za izlaganje gosp. Balića u pogledu Evropske konvencije kao izvora prava. Ja nisam rekla da postoji odluka Ustavnog suda po kojoj je Konvencija izvor prava samom činjenicom da to uopšte nije ni potrebno, jer se to ni

ne može odrediti odlukom Ustavnog suda. Mi, koji smo odgojeni na školi evropskog kontinentalnog prava, i ja kao profesor teorije države i prava, a i kao sudija Ustavnog suda BiH, bez obzira na sve specifičnosti koje postoje u BiH, bez obzira na specifičnosti njenog Ustava, kažem sasvim odgovorno daje ona prema ustavnim odredbama izvor prava. Samom formulacijom u Ustavu, s tim što uvijek naglašavam da je obavezno, kada se radi o samom Ustavu ne pominjući Aneks 6 i nadležnosti Doma za ljudska prava nego samo Aneks 4, nužno tumačiti član II Ustava zajedno sa članom VI Ustava koji govori o nadležnosti Ustavnog suda BiH.

Ono što sam ja željela jučer da kažem i što nama, koji smo odgojeni na toj evropskoj kontinentalnoj školi prava, može da bude strano, i o čemu smo mi sami u Sudu često raspravljali, je pitanje da li su presude Evropskog suda za ljudska prava izvori prava. Odnosno, da li, analogno tome, presude Ustavnog suda BiH mogu da budu izvor prava za ostale sudove, jer prema sistemu evropskog kontinentalnog prava, za razliku od anglosaksonskog, formalnopravno sudska presuda nije izvor prava.

I to sam pitanje, zajedno sa mojim kolegama, postavila u Strazburu predsjedniku Evropskog suda za ljudska prava, pitajući ga postoji li i jedan jedini akt toga Suda gdje se formalno može vidjeti, gdje se kaže da su njihove presude izvor prava, odnosno da su precedenti. Odgovor je bio da ne postoji i formalnopravno to nije tako, iako se mi u našim odlukama, u njihovom obrazloženju, pozivamo na svoje presude, što faktički i jeste ono što rade npr. sudovi u SAD. Tu praksu slijedi i Ustavni sud BiH, jer ako u jednom slučaju zauzme jedan stav, on se u obrazloženju svojih budućih odluka, koje se odnose na identične stvari i situacije, poziva na svoje ranije odluke. Ranija ga odluka u formalnom smislu ne obavezuje, ali stvara se praksa da se i ovaj i onaj sud pozivaju na svoje presude. To je ona mala nijansa između sudske presude kao izvora prava i sudske prakse kao izvora

prava. Ali, više sam sklona tome da kažem da je to ipak sudski precedent, iako formalnopravno nije.

Gosp. Slavko Šanjević,
predsjednik Okružnog suda Trebinje:

Mi smo u bivšoj Jugoslaviji primjenjivali Evropsku konvenciju o ljudskim pravima onoliko koliko je bila ugrađena u ustave i zakone. U toku rata i u tranziciji smo to nastavili, ali u posljednje dvije godine primjenjujemo je neposredno.

U Okružnom sudu u Trebinju Konvencija je prisutna prilikom vođenja i odlučivanja u krivičnom, parničnom, upravnom i prekršajnom postupku. Mi smo prije dva dana u jednom predmetu suda za prekršaje, jer su okružni sudovi u RS nadležni da odlučuju o žalbama sudova za prekršaje, primijenili Evropsku konvenciju. U odluci koja je napisana jučer ili danas u obrazloženju će biti navedene odredbe Konvencije. Da bih bio jasniji, ukratko ću prenijeti događaj.

Grupa lovaca iz Zapadne Hercegovine pošla je u goste, po pisanom pozivu, grupi lovaca u Ljubinje. Mi smo jedna država, entitetska linija nije granica, ti lovci nisu mogli ni znati gdje se ona nalazi, a ja to slučajno znam jer sam 26 godina bio u Stocu sudija, pa sam zbog uviđaja, jer je sud pokrivaop opštine Stolac i Ljubinje, tačno sam znao u 1m granicu. Poslije rata jedan dio granice, koja je pripadala opštini Stolac, najviše 2 km, sada pripada opštini Metković. Ovi lovci to sigurno nisu znali.

Kontrolisala ih je na putu stanica policije iz Metkovića, vidjeli su da imaju oružje, kerove, rekli su im da su povrijedili njihovo lovište. Oduzeli su im oružje, dostavili prekršajnu prijavu. Sud za prekršaje, po svom šablonu, kaznio ih je i sad je po žalbi došao predmet u okružni sud. Mi smo odmah, pregledajući predmet, vidjeli, jer znamo unaprijed da Zakon o

lovstvu i ta pravila lovačkih društava to jedno s drugim ne veže, vidjeli daje povrijeđena Konvencija o kretanju i slobodi.

Radeći na predmetu mislili smo odmah, neposredno, primijeniti Konvenciju, ukinuti odluku, osloboditi ih kazne. Međutim, primijetili smo mnogo hitnijih povreda koje je sud za prekršaje napravio, a taj nam sud često pravi problem pa da im "očitamo lekciju" i da ih naučimo radu i postupku, onda smo je ukinuli, a u obrazloženju će biti Konvencija navedena, da ubuduće sud vodi računa o njoj kad bude ponovo sudio, ako ne bude, onda ćemo ponovo u žalbenom postupku neposredno primijeniti Konvenciju i u meritumu riješiti predmet.

Drugo pitanje o kom želim nešto reći je da redovni sudovi u BiH sva tri nivoa, izuzimajući ustavne sudove i Sud za ljudska prava, nemaju uslova da u potpunosti primjenjuju Konvenciju, jer to država nije stvorila. Uzeću za primjer samo ovaj razumni rok o kome je u ova dva dana bilo dosta govora. Standard razumnog roka u čl. VI je subjektivan i mora se razlikovati u građanskom, krivičnom, upravnom i prekršajnom postupku. Siguran sam da svi predsjednici sudova u BiH insistiraju na ovom roku, dobro im dođe zbog ažurnosti sudova u BiH, ali nemaju uslova da ga do kraja primjenjuju, jer država nije obezbijedila uslove za to.

Navešću neke razloge zbog kojih se ne mogu primijeniti neke odredbe iz konvencije. U BiH, kako je navedno i juče, imamo 14 ustava od kojih je jedan oktroisan, ostalih 13 smo sami donijeli. Imamo zakonodavstvo iz bivše Jugoslavije i BiH i onog sistema, samo smo naslove promijenili i nešto neznatno izmijenili. Imamo propise donesene u ratu, propise donesene poslije rata, imamo međunarodne konvencije i imamo odluke visokog predstavnika. U ovakvoj šumi propisa ne može se niko snaći, samo se može u njoj zalutati. Naslijedili smo dosta predmeta koji su bili u radu prije rata.

Od 1990. god. do početka rata sudovi su manje radili nego što su radili prije 1990. godine, jer su nacionalne stranke došle na vlast i javno se počele miješati u rad sudova,

prijetiti smjenama sudija i predsjednika i normalno da je efekat rada u sudovima odmah opao za te dvije godine. U ratu se manje radilo, loši uslovi, manje sudija, nedostatak materijalnih pretpostavki i si., nešto se radilo na krivičnim referatima i tu je bilo dosta grešaka.

Mi u RS smo ponosni jer ne znam ni jedan slučaj da smo sudili u krivičnim predmetima u odsutnosti. U Federaciji i drugim zemljama nastalim iz bivše Jugoslavije masovno se sudilo u odsutnosti, zar to nije bila povreda Konvencije.

Sam rat, koji je bio težak, surov, prljav, donio je dosta novih predmeta u svim referatima, predmetima koje nismo imali prije rata, ratne štete, masovna ubistva, pogibije, ranjavanja, logori, nestanak lica u ratu, pljačke, krađe imovine, uništavanje stambenih i privrednih objekata, infrastrukture, šume, sa posljedicama koje se ne mogu još ni danas naslutiti.

Pojavili su se novi oblici kriminala, za koje nismo prije rata uopšte znali, samo smo imali zakon i čitali u štampi o takvim pojavama u drugim zemljama, a to je pojava droge, prostitucije, trgovine ženama, otimanje djece i si. Izvršna i zakonodavna vlast, umjesto da podržava sudije i stvori uslove za rad, zahtijeva od svih institucija da rade po zakonu i u razumnim rokovima donose odluke. Često su donošene neustavne i nezakonite odluke ili se nije radilo nikako, a sudove zatrpavaju novim predmetima.

Primjer upravnih predmeta u Vrhovnom sudu RS, ili da odem do mog kolege, 3.000 predmeta ima u Kantonalnom/Županijskom sudu u Mostaru, sve sudije da se angažuju dvije godine ne mogu to riješiti. I sve drugo da ostave. A to je nerad drugih institucija, nije nerad suda. Mi smo imali ovaj rok koji i nije definisan u Zakonu o upravnom postupku, rok od 60 dana, poslije 60 dana, ako nadležna institucija, kojoj se stranka obratila, ne riješi predmet, stranka ima pravo tužbe zbog ćutanja administracije. To je u ovom slučaju ovih nekoliko hiljada predmeta. Dakle, to je bio primjeren rok, i još

strožiji rok, nego što je u Konvenciji. Jer on u Konvenciji nije definisan.

Najnovija pojava su pritisci i propaganda protiv sudova i sudija koju vrše izvršne i zakonodavne vlasti stranaka koje su na vlasti i stranaka koje planiraju da dođu na vlast u izborima iduće godine i drugih institucija. Zatim stranaka koje imaju predmete na sudu, a koje smo mi prije rata zvali "nezgodne stranke" jer su često dolazili za svaku sitnicu, svaki dan, a predmet mu došao prije mjesec dana i on bi svaki dan boravio u sudu i pitao kad će mu se predmet riješiti. Često dolaze, a nije im predmet još ni stigao u sud. Dok je još u osnovnom sudu oni dolaze u okružni i pitaju kad će se riješiti. Sve se ovo prelama preko sudova, smanjuje im autoritet, moraju sudovi i sudije da se brane, političke stranke hoće svoje sudove i svoje sudije, a neki bi htjeli i da sudove privatizuju.

Sudovi još nisu potpuno nezavisni i samostalni, zakoni koji su doneseni prošle godine uz pomoć međunarodne zajednice su veliki iskorak, ali nisu dovoljni za potpunu samostalnost i nezavisnost od izvršne vlasti. Mi smo prvi put na ovim prostorima prošle godine, i u Federaciji i u RS, donijeli četiri zakona (2 za tužilaštvo, 2 za sudove) i to su nam najbolji zakoni, u zadnjih 50 godina, što se tiče sudstva i tužilaštva. Međutim, šta se dalje dešava. Sad nam i te zakone napadaju i traže njihove izmjene. Ja sam kontaktirao sa predstavnicima međunarodne zajednice i prošle godine, i ako je iko spomenuo da ministar pravde, odnosno neko iz pravosuđa dođe u Visoki sudski savjet, smatralo se to mijenjanjem izvršne i sudske vlasti. Sad čujem da se zagovara da to bude ministar pravde, odnosno ministarstvo pravde, i u Federaciji BiH i u RS. Za godinu dana toliki obrt! Kako nema tu standarda?

Treba odvojiti budžet od ovog budžeta, da me neko ne shvati pogrešno, nisu to dva budžeta, kod vas u Federaciji je to po kantonima, a u RS to je jedan budžet Republike, ali se

iz tog budžeta izdvaja budžet za pravosuđe i s tim budžetom nema ništa ministar za finansije. On ima samo svakog 1. do 5. u mjesecu da doznači sredstva po budžetu pravosuđu i ništa više nije njegovo. I o tom će se budžetu brinuti Visoki sudski savjet. Treba odvojiti budžet što prije, jer bez toga nema samostalnosti. Uvesti edukaciju sudija, novih i starih sudija, gdje sam i ja. Da se po jednu sedmicu godišnje ide na taj institut, ili kako ćemo ga zvati nije ni važno, zavod ili institut, a početnici da idu godinu, dvije, i da onda imamo nove, sposobne kadrove koji će se opet edukovati dokle god rade u sudu. Jer, u medicini i sudu, dokle god se radi, i zadnji dan treba učiti.

Što se može prije, a teško će ići odvajanje izbora i razrješenja sudija od zakonodavne vlasti. Ali vidite šta nam se desilo u Federaciji. Mi znamo sve te sudije, to je vrh BiH. To se može desiti i sa sudijama u RS. Zato treba što prije odvojiti izbor, imenovanje i razrješenje sudija od zakonodavne vlaste i to prepustiti ovom organu u kome su profesionalci koji će, ako treba, jednu dlaku cijepati na desetine, on će je cijepati. Vidio sam, kod predlaganja predsjednika Okružnog suda u Bijeljini, oni su jednu dlaku na desetoro cijepali dok su došli do kandidata.

Međunarodna zajednica mora imati standarde i primjenjivati ih i u našem slučaju kao što se primjenjuju u Evropi, a ne mogu se ti standardi mijenjati svake godine. Evropa nema probleme koje mi imamo, za koje su sudovi najmanje krivi. U koliziji je stav međunarodne zajednice da treba smanjivati broj sudija i prijetiti kantonalnom sudu u Tuzli da će smanjiti broj sudija za 30%, a oni su zatrpani predmetima osnovnih sudova, to sve ne mogu riješiti ni za 5 godina sa postojećim brojem sudija. I u takvoj situaciji, kad je abnormalno povećanje broja predmeta, tražiti odjednom po nekakvoj formuli smanjenje 30%, ja ne znam ko to može objasniti. Trebaju se prvo sudovi svesti na ažurno stanje, a u toku postupka otpadaće sudije, neko će otići u penziju. Na

zapadu nema norme. Mi smo imali prije rata mjerila koja smo zvali orijentaciona mjerila i mi smo ih se strogo pridržavali. Ko je god sa mnom razgovarao iz međunarodne zajednice smiješno mu je bilo da sudije imaju normu, kao da proizvode eksere.

Dr. Peter Neussl,
ispred OHR-a:

Želim se zahvaliti Ustavnom sudu BiH i posebno gospođi Savić na organiziranju ovakvog skupa. Veoma sam zadovoljan što sam u ovakvom okruženju, među najvišim sudijama sudova u BiH. I lijepo je vidjeti da svi imaju dobro mišljenje o konvencijama i ljudskim pravima. Vjerovatno je to već do sada spomenuto u ova dva dana, međutim, trebalo bi ipak citirati dijelove iz Ustavnog suda BiH. Ono što je već predsjednica Savić rekla, član II Ustava BiH je direktni izvor u kome se nalazi Konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama. Mislim da je ovu vijest neophodno dalje proslijediti, a sudije koje se ovdje nalaze su najbolji ljudi, na vrhovnom nivou, koji mogu da prenesu ovu poruku.

Što to zapravo znači u praksi? Čuli smo od gospođe Tešić o praksi Distrikta Brčko, kao i od drugih, kako se i na koji način sprovode mnoge odredbe zakona, krivičnog zakona, upravnog postupka, zakona o krivičnom postupku. Mnogi sudovi u BiH, uključujući i Ustavni sud BiH i Sud za ljudska prava, raspravljaju i vode računa o individualnim pravima, slučajevima koji se ispred njih predaju građanima. Ukoliko bilo koji od sudija bude u dilemi da li da primijeni neku odredbu koja je u suprotnosti ili je kontradiktorna Konvenciji o ljudskim pravima, ne treba da se dvoumi nego apsolutno treba da primijeni Konvenciju o ljudskim pravima. Ukoliko ima problema u tom sudu i sudiji da odluči o kojem je principu riječ, onda po Ustavu postoji mogućnost da se slučajevi

predaju sudu i primijene u skladu sa Ustavom u čl. VI/3.c) Ustava BiH.

Drugi problem o kome trebamo razgovarati je onaj koji nas uvodi u teže područje. Kako sve sudije u ovoj zemlji mogu biti u prilici da primjenjuju sve ove principe istovremeno? Ponovo sudovi na najvišem nivou moraju biti ti koji razvijaju primjenu Evropske konvencije. I organiziranje okruglih stolova kao što je ovaj bi trebalo, zapravo, da posluži takvoj svrsi. Istovremeno, i u saradnji sa najvišim sudovima, univerziteti takođe treba da se uključe. Ne znam da li se uopšte na univerzitetima bave pitanjima ljudskih prava i ustavnosti.

Ponovo želim naglasiti da međunarodna zajednica želi i smatra da je neophodno sarađivati na ovom polju. To mora biti dijalog. Okrugli stolovi su izvanredna prilika za takav dijalog i primite moje izvinjenje što nisam bio u mogućnosti da prisustvujem sve vrijeme. Ali, u svakom slučaju, budite uvjereni da ću prenijeti dobre vijesti.

Gosp. Mato Tadić,
sudija Doma za ljudska prava za BiH:

Nadovezat ću se na ono što je kolegica Tešić rekla ispred sudova Brčko Distrikta.

Točno je da se u nekim zakonima Brčko Distrikta nalaze rješenja koja su potpuno suprotna našoj dosadašnjoj pravnoj školi i uopće našem pravnom mentalitetu. Tu, prije svega, mislim na neka rješenja u kaznenom zakonodavstvu. Ja sam u ranijoj svojoj dikusiji govorio da ćemo najbolje implementirati Evropsku konvenciju ako njezine standarde ugradimo u naše zakonodavstvo. Ovo je primjer gdje smo ugradili neke standarde, kao npr. one koji se odnose na jednakost oružja tužitelja i obrane, priprema i razmjena

dokaza i dr. Na ovaj način smo suzili prostor kršenja članka 6 Europske konvencije.

Međutim, želim naglasiti da nije sve u ovim zakonima idealno, bolje rečeno da ima nekih rješenja koja su po mom dubokom uvjerenju na granici poštivanja Europske konvencije. To je kolegica stidljivo rekla, iznoseći teškoće u implementaciji ovih zakona. Nažalost, kod nas bude onako kako kaže netko iz međunarodne zajednice, bez obzira koliko je taj zaista kvalificiran za dotičnu oblast i bez obzira da li će to moći funkcionirati u našem sustavu.

Tako smo, u kaznenom zakonodavstvu, kopirali manje-više sustav iz New Yorka i Aljaske, djelomično Međunarodnog suda u Hagu, a da nismo htjeli priznati da su ti sustavi dobri za te države, ali ne i za nas. Stoga sam u principu protiv ovakvog načina donošenja zakona. Ja sam za to da zakone sačine domaći eksperti uz pomoć međunarodnih eksperata, da ugrade međunarodne standarde, ali da ti zakoni budu shvatljivi za domaće građane i pravnike i, ono što je njavažnije, da se ti zakoni mogu implementirati. Donošenje zakona nije samo sebi svrha, nego funkcionalno uređenje određenog segmenta društva, odnosno države.

Gosp. Vlado Adamović,
VD zamjenika predsjednika Vrhovnog suda Federacije BiH:

Bit će to prijedlog, ne diskusija, potpuno na tragu ovoga o čemu je sudac Tadić govorio. Ja sam imao jučer ili prekjučer sastanak sa predstavnicima Francuske ambasade vezano za edukaciju sudaca. Sve je na tragu primjene Konvencije, a isto tako sa ABA CILI-jem. Kao predsjednik udruženja sudaca u Federaciji definitivno sam odlučio prekinuti sve kontakte sa svima dok se ne zakaže zajednički sastanak sa svima koji imaju dodirnog utjecaja sa sudskim sustavom u ovoj zemlji u pogledu reforme zakonodavstva, u

pogledu nadzora nad edukacijom sudaca, u pogledu predviđanja zakona, ministarstava koji to projiciraju itd. To smatram izuzetno važnim jer ozbiljno tvrdim da je u ovoj zemlji došlo, sa čim se slažu kolege iz RS jer sam razgovarao sam sa kolegom Dabićem na tu temu nedavno, da su se razne organizacije, u dobrom interesu da se pomogne ovoj zemlji, počele paralelno ponašati u istim stvarima i donositi određena rješenja koja su možda neprihvatljiva, dva ista prijedloga u istoj stvari, dvije grupe rade, jedna radi zakon ovamo, druga radi zakon onamo, najbolji je primjer posljednji zakon o advokaturi. Jedna grupa je radila, ja se izvinjavam, predsjednice, to je suštinski primjer, jedna grupa je radila Zakon o advokaturi sa ABA ČILI-jem dvije godine o čemu sudac Tadić zna. Došao je neko ih OHR-a i za 15 dana napravio novi, ministarstvo je to prihvatilo i otišlo je u parlamentarnu proceduru. ABA ČILI je intervenirao, intervenirao je OHR. Negdje sredinom decembra Predsjedništvo Udruženja sudaca Federacije BiH pozvat će sve relevantne faktore na Vrhovni sud Federacije BiH da se dogovorimo o načinu rada, jer ovako ćemo se rasplinuti.

Dr. Peter Neussl,
ispred OHR-a:

Ja ću vrlo kratko. Ukoliko bih bio prezriv i ciničan, onda bih rekao da BiH treba da ima samo jedan krivični postupak koji bi se mogao primjenjivati. Slažem se sa gosp. Tadićem i sa ostalima koji dijele moje mišljenje da u ovoj zemlji ima 4 do 5 krivičnih postupaka, načina na koji se vode krivični postupci. Opet bih se vratio na već rečeno da član II Ustava BiH daje osnovu da se utemelji Konvencija o ljudskim pravima. Zatim bih, takođe, spomenuo sveopću zabrinutost i znam da je to goruće pitanje i zahvaljujem se za vaš izbor teme za ovaj Okrugli sto.

Prof. dr. Snežana Savić,
predsjednica Ustavnog suda BiH:

Poštovana gospodo, šta reći na kraju našeg dvo-dnevnog rada. Prije svega, ja vam se svima zahvaljujem što ste prisustvovali ovom Okruglom stolu i što ste učestvovali, bilo u vidu referata ili diskusije i što je doprinijelo, ja se nadam, našem kvalitetnom radu. Mislim da se na kraju svi možemo složiti da nema sumnje, odnosno da smo svi jedinstveni u ocjeni da su ljudska prava i osnovne slobode najznačajnije, kako društvene tako i pravne vrijednosti. I da svaka država, ukoliko želi da bude demokratska država, mora krenuti putem ostvarenja visokog nivoa zaštite i ostvarenja ljudskih prava i osnovnih sloboda u BiH.

Kada kažem BiH, mislim na BiH kao cjelinu, ali i na njene entitete i Distrikt Brčko. Mislim da smo u našim raspravama jednoglasni da, kada je u pitanju normativni okvir, kada su u pitanju ustavna rješenja u BiH, možemo zaključiti da je stanje zadovoljavajuće, s obzirom na to da je nivo zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda mnogo bolji i jači nego u nekim drugim evropskim državama. Istina, ne smijemo zaboraviti na sve specifičnosti koje krase ili koje BiH nosi sa sobom a o kojima smo danas ovdje govorili imajući pri tome u vidu i karakter njenog Ustava, odnos Ustava i Evropske konvencije i uticaj međunarodne zajednice, odnosno kompetencije određenih institucija međunarodnog karaktera i si. Ali, generalno gledajući, mislim da možemo reći da je taj normativni okvir, posmatrano sa tog aspekta, dobar i zadovoljavajući.

Međutim, u primjeni Evropske konvencije, o čemu smo govorili znatno više u toku ova dva dana, ja barem tako mislim i nadam se da ćete se složiti sa mnom, još uvijek postoje određeni problemi, da ne kažem nejasnoće. Prije svega u pogledu tumačenja statusa Evropske konvencije u odnosu na pravni sistem BiH, ali i na pravni sistem njenih

entiteta. Ali isto tako i u pogledu tumačenja pojedinih odredaba te konvencije i standarda koje zauzima Evropski sud za ljudska prava u Strazburu, a i Ustavni sud BiH.

Neću reći ništa novo samo ću ponoviti da, kada govorimo o karakteru Evropske konvencije i obavezi sudova i ostalih institucija u BiH i njenim entitetima u pogledu njene primjene, uvijek trebamo imati na umu član II Ustava BiH koji praktično sva ta prava inkorporira u samog sebe i daje im karakter ustavnih odredaba.

Nadam se da neće zvučati neskromno ako kažem da, u primjeni Evropske konvencije u BiH, izuzetno važnu ulogu ima Ustavni sud BiH. Iako je Ustavni sud nadležan za jedan širok spektar predmeta, može se vidjeti da u sve tri vrste njegove nadležnosti uvijek postoji taj parametar, odnosno standard Evropske konvencije. Mi smo na neki način probili led mnogobrojnim našim odlukama i upravo zbog toga smatrali smo potrebnim da se u ovom sastavu sastanemo i razmijenimo iskustva. Ja se nadam da smo mnogo štošta naučili, i mi od ostalih sudova, odnosno sudija, a i oni od nas.

Govoreći o svemu ovome osnovni problem, koji se praktično u praksi pojavljuje u primjeni Evropske konvencije, a koji je više učesnika pomenulo, jeste u stvari problem ili pitanje usklađenosti pozitivnih rješenja, prije svega zakona u entitetima, ali i karakter budućih zakonskih koji se budu donosili kako na nivou entiteta tako i na nivou BiH sa Evropskom konvencijom. Mnogi od vas su ukazali na taj problem i evo šaljem sa ovog okruglog stola jednu poruku da, dakle, zakonodavac koji stvara zakone u budućnosti uvijek treba da ima u vidu standarde koje prihvataju i provode zemlje koje se nalaze u porodici evropskih zemalja. Naravno, neće biti ništa novo to što ćemo mi danas ovdje zaključiti i reći. Ali ako BiH želi da se pridruži toj porodici i ako se ostvari ono sve što mi očekujemo u januaru naredne godine, to je imperativ koji se mora poštovati.

I na kraju, da kažem još jednu, po meni značajnu stvar, na koju ste takođe ukazali. Nezavisno, samostalno, efikasno sudstvo, odnosno sudovi, kako u entitetima, tako u Distriktu Brčko i na nivou BiH, preduslov su za zaštitu i ostvarenje ljudskih prava i osnovnih sloboda. Nisu sudovi jedine institucije, jedini organi koji su kompetentni da štite ljudska prava i slobode. To su i zakonodavci, ali sudovi su ti koji će da ustanove, da kažem, u konkretnom slučaju, presude da li je došlo do povrede tih prava. I sve ovo treba da bude preduslov da bi oni mogli da rade onako kako treba.

Otvorili smo u ova dva dana mnogobrojna pitanja i vjerovatno će se iz svega toga roditi ideja za neki novi okrugli sto, na neku konkretnu temu. Smatram da ovim nismo završili i da ćemo naš razgovor nastaviti nekom drugom prilikom. Još jednom vam hvala svima.

INDEKS UČESNIKA U RASPRAVI

Adamović Vlado	9, 84, 133, 172;
Balić dr. Hasan	47,163;
Bošković mr. Mirko	52;
Campbel Ian	11;
Deković Mehmed	8, 40, 134;
Kovač Slobodan	49;
Kuzmanović prof. dr. Rajko	11,38, 77;
Ibrahimagić prof. dr. Omer	67, 76, 96;
Mandarić Častimir	99;
Miljko doc. dr. Zvonko	61,130;
Mikulić Stjepan	82;
Mujčinović Šaban	78;
Neussl dr. Peter	170, 173;
Paripović Sanela	10;
Pilav Salko	93;
Popović prof. dr. Vitomir	150, 161 ;
Rajčević prof. dr. Marko	29, 97, 98;
RosićJovo	97, 137;
Savić prof. dr. Snežana	7, 9,10,12,13, 74, 96, 102, 163, 174;
Simović prof. dr. N. Miodrag	104;
Šanjević Slavko	165;
TadićMato	44,171;
Tešić Dragana	143;
Zovko Mirko	19,161.

SADRŽAJ

PROGRAM rada Okruglog stola	3
Prof. dr. Snežane Savić, predsjednica Ustavnog suda BiH	
Uvodna riječ	7
Pozdravne riječi gostiju	8
Prof. dr. Snežana Savić, predsjednica Ustavnog suda BiH	
Evropska konvencija o ljudskim pravima	
i osnovnim slobodama i nadležnost	
Ustavnog suda BiH	13
Mirko Zovko, dopredsjednik Ustavnog suda BiH	
Primjena Evropske konvencije u praksi	
Ustavnog suda BiH	19
Prof. dr. Marko Rajčević, sudija Ustavnog suda RS	
Ustav Republike Srpske i Evropska konvencija	
0 Ljudskim pravima i osnovnim slobodama	
- norma i stvarnost	29
Diskusija	38
Mr. Mirko Bošković, sudija Ustavnog suda Federacije BiH	
Praksa Ustavnog suda Federacije Bosne	
1 Hercegovine u primjeni Evropske konvencije	
o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda	52
Diskusija	61

Prof. dr. Miodrag Simović, sudija Ustavnog suda RS Sloboda duha i sloboda komuniciranja iz Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i njihova primjena u pravnom sistemu Republike Srpske	104
Diskusija	130
Jovo Rosić, predsjednik Vrhovnog suda RS Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima u praksi redovnih sudova Republike Srpske	137
Dragana Tešić, sudija Apelacionog suda Brčko Distrikta BiH Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama - praksa sudova Brčko Distrikta BiH	143
Prof. dr. Vitomir Popović, sudija Ustavnog suda BiH Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima u BiH	150
Diskusija	161
Prof. dr. Snežane Savić, predsjednica Ustavnog suda BiH Završna riječ	174
Indeks učesnika u raspravi	177

CIP - Katalogizacija u publikaciji
Nacionalna i univerzitetska biblioteka
Bosne i Hercegovine, Sarajevo

341 .231.14(497.6)(063)(082)

**OKRUGLI sto Primjena Evropske konvencije o
ljudskim pravima i osnovnim slobodama u Bosni
i Hercegovini (2001 ; Sarajevo)**

Primjena Evropske konvencije o ljudskim pravima
i osnovnim slobodama u Bosni i Hercegovini : praksa
Ustavnog suda BiH, entitetskih i sudova Brčko
Distrikta / Okrugli sto Primjena Evropske
konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama
u Bosni i Hercegovini, Sarajevo, 15. i 16. novembar
2001. godine. - Sarajevo : Ustavni sud Bosne i
Hercegovine, 2003. - 180 str. ; 23 cm

ISBN 9958-9200-1-8

COBISS.BiH - ID 13048070

Na osnovu Mišljenja Federalnog ministarstva obrazovanja i nauke broj
04-15-1575/04 od 16.4.2004. godine na ovaj se proizvod, na osnovu
člana 18. tačka 10. Zakona o porezu na promet proizvoda i usluga
("Službene novine Federacije BiH" br. 49/02) ne plaća porez na promet i
usluge.