

Dr. sc. Jasminka Džumhur,

Ombudsmenka za ljudska prava Bosne i Hercegovine

ULOGA OMBUDSMENA ZA LJUDSKA PRAVA BOSNE I HERCEGOVINE U SUDSKIM POSTUPCIMA

Abstrakt: Principi o statusu nacionalnih institucija (Pariški principi), usvojeni Rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija, 48/134 od 20. decembra 1993. godine, predstavljaju okvir za uspostavu i djelovanje državnih institucija za promovisanje i zaštitu ljudskih prava. U cilju ostvarivanja osnovne funkcije, državnoj instituciji se daje najširi mogući mandat, koji je jasno utvrđen u ustavu ili zakonodavnom tekstu. Pariški principi uspostavljaju i standard traženja prioriteto prijateljskog rješenja u ostvarivanju ljudskih prava, putem medijacije i pomirenja. Ovaj pristup otvara pitanje uloge nacionalnih institucija u sudskim postupcima koji se koriste kada se spor oko ostvarivanja prava nije mogao riješiti na drugi način. Ombudsmen za ljudska prava Bosne i Hercegovine je nacionalna institucija za zaštitu i promociju ljudskih prava, uspostavljena Aneksom VI Dejtonskog mirovnog sporazuma, koja je u skladu sa odredbama Zakona o zabrani diskriminacije i centralna institucija za zaštitu od diskriminacije. Cilj ovog rada je da prezentira neke aspekte mogućnosti djelovanja Ombudsmena za ljudska prava Bosne i Hercegovine u sudskim postupcima.

Ključne riječi: Pariški principi, nacionalna institucija ljudskih prava, zaštita, sudski postupak.

1. Uvod

Razvoj nacionalnog mehanizma za zaštitu i promociju ljudskih prava u Bosni i Hercegovini je pratio historijske promjene države Bosne i Hercegovine, od njene uspostave kao neovisne države¹. Značajan uticaj na ovaj proces imaju i dva potpisana mirovna sporazuma: Vašingtonski sporazum² i Opći okvirni sporazum

¹ 1. mart 1992. godine. Republika Bosna i Hercegovina je u Ujedinjene nacije primljena 22. maja 1992. godine.

² Vašingtonski sporazum je mirovni sporazum između zaraćenih Hrvata iz Bosne i Hercegovine i formalnih predstavnika Republike Bosne i Hercegovine, potpisan u Washingtonu i Beču u martu 1994. godine. Ovim dokumentom je uspostavljanja Federacije Bosne i Hercegovine, jedan od dva bosanskohercegovačka entiteta po Aneksu 4 Dejtonskog mirovnog sporazuma, dostupan: <https://www.pfsa.unsa.ba/pf/wp-content/uploads/2018/01/Washingtonski-sporazum-1994.pdf>

za mir u Bosni i Hercegovini, također poznat i kao Dejtonski sporazum³, zaključeni u cilju zaustavljanja rata u Bosni i Hercegovini koji je vođen u periodu 1992. - 1995. godine.

Oba mirovna sporazuma su veliku pažnju posvetili ljudskim pravima, garantirajući uživanje prava utvrđena međunarodnim standardima svakoj osobi na teritoriji Bosne i Hercegovine, bez diskriminacije, po bilo kojem osnovu.⁴ Kako bi se pomoglo u provedbi prava i sloboda navedenih u Ustavu, Vašingtonskim sporazumom formira se funkcija Ureda Ombudsmana u Federaciji Bosne i Hercegovine kojeg imenuje Organizacija za sigurnost i saradnju u Evropi iz svake priznate skupine: Bošnjaka, Hrvata i ostalih.⁵ Aneksom VI Dejtonskog sporazuma uspostavlja se Ombudsmen za ljudska prava Bosne i Hercegovine⁶ (u daljem tekstu: Ombudsmen BiH) kao institucija čije odluke imaju karakter autoritativnih, ali pravno neobavezujućih preporuka za tijela vlasti u BiH.

Pored Ombudsmana za ljudska prava BiH i Ombudsmena Federacije BiH, od 2000. godine, Institucija Ombudsmena je bila uspostavljena i na nivou Republike Srpske.⁷ U aprilu 2006. godine⁸ su usvojene izmjene i dopune Zakona o Ombudsmanu za ljudska prava BiH kojim se uspostavlja jedinstvena struktura ombudsmana, što podrazumjeva prestanak rada Institucija ombudsmena Federacije BiH i Republike Srpske.⁹ Opravdanje za ovu reformu je sadržano u činjenici da se smanjenjem broja Ombudsmena sa devet na tri, postiže racionalizacija, te samim tim i uštede, te eliminira zbunjenost kod građana kojoj instituciji se mogu obratiti (Džumhur, 2016, str. 225).¹⁰ Proces objedinjavanja tri institucije je okončan u maju 2010. godine, od kada djeluje Ombudsmen za ljudska prava kao nacionalna institucija za zaštitu i promociju ljudskih prava u Bosni i Hercegovini.

³ U američkom gradu Dejtonu, 21. novembra 1995. godine je parafiran, a 14. decembra 1995. godine u Parizu potpisan Dejtonski sporazum kojim je zaustavljen rat u Bosni i Hercegovini. Sporazum se sastoji od Opšteg okvirnog sporazuma i aneksa kojim se uređuju određena značajna pitanja kao što su vojni aspekti, granice, izbori, ljudska prava, izbjeglice raseljena lica, itd. Dostupan: <https://www.pfsa.unsa.ba/pf/wp-content/uploads/2018/01/Daytonski-sporazum-1995.pdf>

⁴ Član V Vašingtonskog sporazuma, te član II Ustava BiH (Aneks IV Dejtonskog sporazuma).

⁵ Član V.6. Vašingtonskog sporazuma.

⁶ Član II.1.

⁷ Zakona o Ombudsmanu Republike Srpske – zaštitniku ljudskih prava („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 4/00 i 49/04),

⁸ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o ombudsmanu za ljudska prava, „Službeni glasnik BiH“, broj: 32/06.

⁹ Zakon o prestanku važenja Zakona o ombudsmanu Republike Srpske – zaštitniku ljudskih prava, „Sl. glasniku RS“, br. 118 od 31. decembra 2009. godine; Zakon o načinu prestanka funkcioniranja Institucije Ombudsmena Federacije Bosne i Hercegovine u prijelaznom razdoblju i prijenosu njenih mjerodavnosti na instituciju ombudsmena za ljudska prava Bosne i Hercegovine, „Sl. novine FBiH“, br. 51 od 01 avgusta 2007)

¹⁰ Ujedinjenje ovih institucija je bio i jedan od postprijemnih obaveza Bosne i Hercegovine prema Vijeću Evrope

Osnov za rad i funkcioniranje Ombudmena za ljudska prava BiH su pored Aneksa IV i Aneksa VI Dejtonskog sporazuma i Zakon o ombudsmenu za ljudska prava Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Zakon o ombudsmenu). Ombudsmen BiH je nezavisna institucija (u daljem tekstu: Ombudsmen) uspostavljena u cilju promovisanja dobre uprave i vladavine prava, zaštite prava i sloboda fizičkih i pravnih lica, kako je zajamčeno posebno Ustavom Bosne i Hercegovine i međunarodnim sporazumima koji se nalaze u dodatku tog Ustava koja će s tim u vezi nadgledati aktivnosti institucija Bosne i Hercegovine, njenih entiteta i Distrikta Brčko, u skladu sa odredbama ovog zakona.¹¹

Ombudsmen razmatra predmete koji se odnose na slabo funkcionisanje ili povrede ljudskih prava i sloboda počinjene od strane bilo kojeg organa vlade, te postupaju po podnesenim žalbama građana ili po službenoj dužnosti.¹²

Ombudsmen BiH ima i posebna ovlaštenja i nadležnosti prema odredbama Zakona o zabrani diskriminacije. Članom 7. Zakona Ombudsmen je definisan kao centralna institucija za zaštitu od diskriminacije - tijelo za jednakost).¹³ Zakonima o slobodi pristupa informacijama¹⁴, Ombudsmen je definiran kao centralna institucija za osiguranje slobode pristupa informacijama.

Ombudsmen BiH nema mandat mijenjati odluke javnih tijela vlasti, niti preuzeti ulogu tijela koje postupa i odlučuje po žalbama, niti se može miješati u postupke odlučivanja sudova. Također, Ombudsman BiH ne može zastupati podnositelja žalbe pred javnim tijelima, niti pisati podneske ili žalbe u njegovo ime, niti može dodijeljivati naknadu za utvrđenu povredu ljudskih prava.¹⁵

¹¹ Član 1. stav 1. Zakon o ombudsmenu za ljudska prava Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ br. 32/00, 35/04 i 32/06).

¹² Ibidem, član 2.

¹³ Uloga Ombudmena je da postupa po žalbama; daje obavještenja o pravima i obavezama, te mogućnostima sudske i druge zaštite; pokreće postupke medijacije; prikuplja i analizira statističke podatke o slučajevima diskriminacije; izvještava i informira javnost; istražuje, na vlastitu inicijativu, daje mišljenja i preporuke i predlaže određena zakonska rješenja nadležnim institucijama u BiH, ima pravo da pokreće i učestvuje u postupku za zaštitu od diskriminacije za prekršaje propisane Zakonom o zabrani diskriminacije; prati zakonodavstvo i daje savjete zakonodavnim i izvršnim organima; radi na promociji Zakona, informira javnost, podiže svijest, provodi kampanje i na druge načine aktivno promovira borbu protiv diskriminacije u svrhu njene prevencije; unapređuje politike i prakse koje imaju za cilj da osiguraju jednako postupanje; saradnja sa civilnim društvom i pomoć pojedincima i grupama pri međunarodnoj zaštiti.

¹⁴ Član 21. Zakon o slobodi pristupa informacijama Bosne i Hercegovine, „Sl. glasnik BiH“, br. 28/00, 45/06, 102/09 i 62/11, Član 21 Zakona o slobodi pristupa informacijama Federacije BiH, „Sl. novine FBiH“, br. 32/01, 48/11 i član 21. Zakona o slobodi pristupa informacijama Republike Srpske, „Sl. glasnik RS“, br.20/2001.

¹⁵ Član 15. Zakona o ombudsmenu za ljudskih prava Bosne i Hercegovine

2. Uloga Ombudsmena u postupcima pred Ustavnim sudom

Ustavni sud Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Ustavni sud BiH) uspostavljen je na osnovama člana VI Aneksa IV Dejtonskog sporazuma. Zbog nepostojanja ustavne osnove da se zakonom regulira postupak i organizacija Ustavnog suda BiH, to pitanje je uređeno Pravilima Ustavnog suda koja donosi Ustavni sud¹⁶. Ovim pravilima je definirano da institucija Ustavnog suda BiH je utemeljena kao neovisni čuvar Ustava i kao institucionalni garant za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda ustanovljenih Ustavom Bosne i Hercegovine i instrumentima Aneksa I Ustava, kao i da Ustavni sud Bosne i Hercegovine nije dio ni zakonodavne, ni izvršne, ni redovne sudske vlasti, nego je Ustavom Bosne i Hercegovine pozicioniran kao posebna samostalna i neovisna vlast koja, na osnovu tog Ustava, djeluje kao korektivni faktor za ostala tri segmenta vlasti (Džumhur, 2016. str. 231).

Shodno odredbama člana VI.3. Ustava Bosne i Hercegovine, nadležnost Ustavnog suda je da podržava Ustav Bosne i Hercegovine i jedini je nadležan da odlučuje da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu sa Ustavom.¹⁷ Ustavni sud također ima i apelacionu nadležnost u pitanjima koja su sadržana u Ustavu, kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini,¹⁸ te je nadležan u pitanjima koja mu je prosljedio bilo koji sud u Bosni i Hercegovini u pogledu toga da li je zakon, o čijem važenju njegova odluka ovisi, kompatibilan sa Ustavom, sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i njenim protokolima, ili sa zakonima Bosne i Hercegovine; ili u pogledu postojanja ili domašaja nekog opšteg pravila međunarodnog javnog prava koje je bitno za odluku suda.¹⁹

Analiza nadležnosti Ustavnog suda ukazuje da ovlaštenje za pokretanje postupka ocjene usklađenosti bilo koje odredbe ustava ili zakona jednog entiteta sa Ustavom ima ograničen broj subjekata i to: član Predsjedništva BiH, predsjedavajući Vijeća ministara BiH, predsjedavajući, ili njegov zamjenik, bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine BiH; jedna četvrtina članova/delegata bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine BiH, ili jedna četvrtina članova bilo kojeg doma zakonodavnog organa jednog entiteta. Pitanje ovlaštenja za pokretanje postupka ocjene ustavnosti i zakonitosti ima poseban značaj s obzirom da ocenjivanje ustavnosti ili zakonitosti opštih akata, tzv. normativna kontrola je uobičajeno osnovna nadležnost ustavnog suda. Značaj normativne kontrole posebno u složenom ustavnom sistemu kao što je sistem u BiH ima dodatnu važnost s obzirom da se radi o na-

¹⁶ Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, Prečišćeni tekst, „Sl. glasnik BiH“, broj:94/14.

¹⁷ Sporove može pokrenuti član Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući, ili njegov zamjenik, bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine; jedna četvrtina članova/delegata bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine, ili jedna četvrtina članova bilo kojeg doma zakonodavnog organa jednog entiteta.

¹⁸ Ustav BiH, član VI.3.b.

¹⁹ Ibid, član VI/3.c.

knadnoj kontroli ustavnosti zakona, što ovom instrumentu daje snagu da prevenira mnoga kršenja ljudskih prava koja su u praksi evidentna, a posljedica su neusklađenosti zakona sa Ustavom BiH (Dzumhur, 2016, str. 234)

Dakle, pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti, definirano Ustavom BiH, ima dva ograničavajuća faktora i to u odnosu na subjekte koji taj postupak mogu pokrenuti i u odnosu na akt čija se ocjena traži. Istovremeno, ne smije se zanemariti ni činjenica da je uobičajeno da se ocjena ustavnosti kao normativna kontrola odnosi, ne samo na pitanje ocjene usklađenosti zakona sa ustavom, već i na ocjenu ustavnosti i zakonitosti svih drugih propisa i općih pravnih akata. U pogledu apstraktne kontrole ustavnosti, dosadašnja praksa Ustavnog suda u pravilu je usmjerena na kontrolu zakonodavnih općih akata, a ne i akata organa izvršne vlasti i upravnih organa.²⁰

Upoređujući način uređenja ovog pitanja u nekim susjednim državama može se vidjeti da je u Bosni i Hercegovini jedan veoma restriktivan pristup. Sa aspekta zaštite ljudskih prava važno je ukazati na značaj da i Ustav Republike Srbije i Ustav Republike Hrvatske daju mogućnost da nacionalna institucija za zaštitu ljudskih prava²¹ ima mogućnost pokretanja postupaka za ocjenu ustavnosti i zakonitosti. Tako u Republici Srbiji, Zaštitnik građana to ovlaštenje može koristiti kao državni organ, dok je Ustav Republike Hrvatske eksplicitno naveo da Pučki pravobranitelj može podnijeti zahtjev u cilju izvršavanja mandata promicanja i zaštite ljudskih prava i sloboda. Ustav Bosne i Hercegovine, odnosu na Ustave Republike Hrvatske i Republike Srbije, značajno ograničava broj subjekata koji se mogu obratiti Ustavnom sudu za ocjenu ustavnosti i zakonitosti. Tako nije predviđena mogućnost da sam Ustavni sud pokreće postupak, nije omogućeno građanima da pokreću inicijativu, niti je to dozvoljeno Ombudsmenu za ljudska prava. Ovo je važno ne samo sa aspekta zaštite ljudskih prava, već prije svega prevencije kršenja, posebno u slučaju kada je izvor kršenja ljudskih prava sam zakon, odnosno drugi opći akt, koji kako praksa pokazuje često pogađa veći broj građana (Dzumhur, 2016. str. 237).

U Zakonu o ombudsmenu definirano je da: „*Ombudsmen može proslijediti predmete o navodnim povredama ljudskih prava najvišim sudskim organima Bosne i Hercegovine koji su nadležni za pitanja ljudskih prava, u skladu s pravilima koja reguliraju ulaganje žalbe tim organima, kad god ustanovi da je to neophodno za efikasno provođenje svojih dužnosti*“.²²

Cijeneći da je najviši sudski organ nadležan za ljudska prava u Bosni i Hercegovini Ustavni sud BiH, a polazeći od odredbe člana 6. Zakona o ombudsmenu otvara se pitanje značenja postupka prosljeđivanja predmeta o navodnim povredama ljudskih prava Ustavnom sudu BH od strane Ombudsmena BiH, posebno imajući u vidu uslove koji moraju biti zadovoljeni, a koji se odnose na obavezu

²⁰ Odluka: U 58/02 od 27. juna 2003. godine i U 7/10 od 26. novembra 2010. godine

²¹ U Republici Hrvatskoj je to Pravobranitelj za ljudska prava, a u Republici Srbiji Zaštitnik za ljudska prava, a u Bosni i Hercegovini Ombudsmen za ljudska prava.

²² Član 6.

poštivanja pravila koja reguliraju ulaganje žalbe tim organima. Ovo navodi na zaključak da navedena odredba Zakona o ombudsmenu daje ovlaštenje Ombudsmenu samo da proslijedi žalbu Ustavnom sudu, uz obavezu da su ispunjeni svi uslovi iz Pravila postupka Ustavnog suda BiH, uključujući i uslove vezano za prihvatljivost žalbe. Kako ne postoji ustavna odredba koja ovlašćuje Ombudsmena za obraćanje Ustavnom sudu posebno u dijelu koji se odnosi na ocjenu ustavnosti i zakonitosti, te kako Ustavni sud sam donosi svoja Pravila, to se može zaključiti da nije kreirana efikasna pravna osnova koja omogućava razmatranje akata Ombudsmena od strane Ustavnog suda BiH, posebno imajući u vidu da Ustavni sud u svojim Pravilima nije predvidio takvu mogućnost. Posljedica toga je da se Ombudsmen BiH jednako tretira od strane Ustavnog suda BiH kao bilo koji subjekt koji se obraća Ustavnom sudu sa apelacionom žalbom, s tim što Ombudsmen BiH je još dodatno obavezan da osigura saglasnost stranke u čije ime prosljeđuje žalbu. Navedeno u potpunosti ograničava autonomiju Ombudsmena i ima visok stepen uticaja na neovisnost Ombudsmena BiH u izvršavanju njegovog mandata (Dzumhur, 2016. str. 239).

3. Ombudsmeni BiH i sudski postupci

Zakon o ombudsmenu BiH je propisao da su Ombudsmeni nadležni da provode istrage u svim žalbama vezano za slabo funkcionisanje sudskog sistema ili nepravilnog procesuiranja individualnih predmeta i da mogu preporučiti odgovarajuće pojedinačne ili opće mjere, bez mješanja u proces odlučivanja sudova. Ombudsmeni mogu pokrenuti sudske postupke ili intervenisati u toku postupka koji se vodi, kad god ustanovi da je takva aktivnost neophodna pri obavljanju svojih dužnosti.²³²⁴ Navedena zakonska odredba, dakle daje Ombudsmenima dvije vrste ovlaštenja i to:

- ovlaštenje da sprovede istrage vezano za slabo funkcionisanje sudskog sistema ili nepravilno procesuiranje individualnih predmeta i da preporuči odgovarajuće pojedinačne ili opće mjere, ali bez mješanja u proces odlučivanja sudova;
- pokretnje sudskih postupaka ili intervenisanje u toku postupka koji se vodi kad god ustanovi da je takva aktivnost neophodna pri obavljanju svojih dužnosti.

Prvo ovlaštenje otvara pitanje definiranja slabog funkcionisanja sudskog sistema. U tom svjetlu sudski sistem, za koji se još koriste termini: sudstvo, pravosudni sistem, podrazumjeva sistem sudova u jednoj državi koji tumače i primjenjuju zakon u ime države i predstavlja mehanizam za rješavanje sporova.

²³ Član 4. Zakona o ombudsmenu za ljudska prava Bosne i Hercegovine

²⁴ Navedena mogućnost je bila propisana i Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine u odnosu na Ombudsmena Federacije BiH (član 6.1.): Ombudsman ima pravo pokretati postupke pri mjero-davnim sudovima i intervenirati u postupcima koji su u toku.

Prema doktrini o podjeli vlasti, sudski sistem tumači zakon i primjenjuje ga na činjenice svakog slučaja, ali donosi i obično pravo, čime postavlja presedan koji trebaju slijediti drugi sudovi. Sudski sistem je zadužen i za osiguranje ravnopravnosti građana.²⁵

Polazeći od navedene definicije sudskog sistema, njegovo slabo funkcionisanje bi podrazumijevalo neefikasno djelovanje sudova, kada Ombudsmeni imaju pravo da djeluju, ali bez mješanja u proces njihovog odlučivanja. Praksa je pokazala da se upravo na ovu situaciju i odnosi najveći broj žalbi zaprimljenih u Instituciji Ombudsmena u odnosu na sudski sistem. Građani se žale na neefikasnost sudskog sistema koja se manifestira u dugotrajnosti postupka, odgađanju ročišta bez opravdanih razloga, u nekim slučajevima uzrokovanim i dugotrajnim odsustvima sudija po osnovu bolovanja. Žalbe, nadalje, ukazuju na netransparentnost odabira sudskih vještaka ili branioca po službenoj dužnosti, višestruko ukidanje presuda i vraćanje prvostepenom organu na ponovno odlučivanje, iako postoji zakonska mogućnost donošenja odluke u meritumu od strane drugostepenog organa, neizvršavanje sudskih odluka i td. Upravo kroz istragu Ombudsmeni nastoji se utvrditi opravdanost navoda žalbe i shodno tome odlučiti o upućivanju pojedinačne ili opće preporuke sudu ili drugom nadležnom organu, posebno u slučaju ako se radi o općoj mjeri.

Drugo ovlaštenje Ombudsmena koje se odnosi na pokretnje sudskih postupaka ili intervenisanje u toku postupka je mnogo složenije pitanje iz razloga što zahtjeva ispunjavanje uslova da Ombudsmeni ustanove da je takva aktivnost neophodna pri obavljanju njegovih dužnosti. Odredba daje dvije mogućnosti i to: pokretanje sudskog postupka ili intervenisanje u toku sudskog postupka. Upravo prva mogućnost otvara pitanje u kojoj situaciji bi ovakva aktivnost bila neophodna, odnosno na osnovu kojih kriterija i standarda će Ombudsmeni procjenjivati tu neophodnost, te koja je uloga Ombudsmena u tom postupku, tj. da li time Ombudsmen dobiva status stranke u postupku i kako to kolaudira sa procesnim zakonima kojim se uređuju sudski postupci.

Neophodnost pokretanja sudskog postupka od strane Ombudsmena, u principu, treba se vezati za nemogućnost ostvarivanja sudske zaštite u slučajevima kršenja ljudskih prava, jer upravo zaštita ljudskih prava jeste dužnost Ombudsmena. Sa aspekta građanina, postavlja se pitanje da li se može desiti situacija da je građaninu uskraćena mogućnost da ostvari zaštitu svojih ljudskih prava pred sudom, što bi mogao biti razlog za uključivanje Ombudsmena. To istovremeno otvara pitanje primarne uloge Ombudsmena da se on smatra medijatorom u postupku²⁶ osvarivanja ljudskih prava i da je kanal komunikacije između građanina i kršitelja i za očekivat je da Ombudsmen svoju dužnost izvršava, prije svega, korištenjem instrumenata medijacije, a ne iniciranjem sudskih postupaka.

²⁵ U širem kontekstu, u nekim zemljama pravosudni sistem uključuje pravne profesionalce iz javnog sektora i institucije poput tužioca, državnih advokata, ombudsmene, notare, sudske policijske službe i službenike za pravnu pomoć.

²⁶ U Francuskoj se Ombudsman zove Mediator Republike.

4. Uloga Ombudsmena u parničnom postupku

Vezano za Zakonom o ombudsmenu propisanu mogućnost intervenisanja u toku sudskog postupka osvrnut ćemo se na zakonska rješenja vezano za ovu mogućnost propisanu parničnim procesnim zakonima.

Do 2003. godine u Federaciji Bosne i Hercegovine na snazi je bio Zakon o parničnom postupku²⁷ koji je definirao da Ombudsmen Federacije BiH ima pravo se umiješati u parnicu koja je u toku kada obnašajući poslove iz svoje nadležnosti nađe da za to ima osnova, a radi zaštite ljudskog dostojanstva, odnosno ostvarivanja prava i sloboda građana zajamčenih Ustavom i instrumentima navedenim u Aneksu Ustava Federacije. Član 189. Zakona o parničnom postupku FBiH:

„Ombudsmen Federacije ima pravo umiješati se u parnicu koja je u toku kad u vršenju poslova iz svoje nadležnosti nađe da za to ima osnova, a radi zaštite ljudskog dostojanstva, odnosno ostvarivanja prava i sloboda građana zajamčenih Ustavom i instrumentima navedenim u Aneksu Ustava Federacije.

U slučaju kada se ombudsmen umiješa u parnicu koja teče, ima pravo da u granicama tužbenog zahtjeva predlaže da se utvrde i činjenice koje stranke nisu navele i izvedu dokazi koje stranke nisu predložile.

Svoje sudjelovanje u parnici koja teče između stranaka ombudsmen prijavljuje podneskom sudu, pred kojim se vodi parnica među strankama.

Sud je dužan omogućiti ombudsmenu sudjelovanje u parnici, i pozivati ga na sva ročišta i dostavljati mu sve odluke protiv kojih je dopušten pravni lijek“.

Novi Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine²⁸ koji je stupio na snagu 05.11.2003. godine je navedeni Zakon o parničnom postupku stavio van snage.²⁹ Tekst važećeg zakona ne sadrži eksplicitno odredbu koja daje mogućnost učešća Ombudsmena BiH kao umješača u parnici, a koja je postojala u Zakonu o parničnom postupku Federacije BiH iz 1998. godine. Pitanje učešća trećih lica u važećim zakonu o parničnom postupku Federacije BiH je uređeno na način da osoba koja ima pravni interes u parnici koja teče među drugim osobama može se pridružiti toj stranci, u toku cijelog postupka sve do pravomoćnosti odluke o tužbenom zahtjevu, te u toku postupka nastavljenog podnošenjem vanrednog pravnog lijeka.³⁰ Umješači ili intervenijenti su osobe koje sudjeluju u tuđoj parnici, a priroda odnosa koji ih povezuju sa strankama te priroda interesa

²⁷ „Službene novine FBiH“, br. 42/98 i 3/99.

²⁸ Službene novine FBiH, broj: 53/03, poslije izmjenjen i dopunjen Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku, „Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, br. 73/05, 19/06 i 98/15

²⁹ Članom 459. Zakona o parničnom postupku propisano je da danom stupanja na snagu ovog Zakona prestaje važiti Zakon o parničnom postupku („Službene novine FBiH“, br. 42/98 i 3/99).

³⁰ Identično rješenje sadrži Zakon o parničnom postupku pred Sudom BiH, (član 306 – 309), „Službeni glasnik BiH“ br. 36/04, 84/07, 58/13 i 94/16, 34/21. i Zakon o parničnom postupku u Republici Srpskoj (član 369 – 372), „Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 105/2008 - odluka US, 45/2009 - odluka US, 49/2009 i 61/2013.

koji se u parnici štite, generira njihovu pravnu situaciju koja ni u kojem slučaju nije jedinstvena.³¹ Svaka stranka može osporiti umješaču pravo da sudjeluje u postupku i predložiti da se umješač odbije. Umješač mora primiti parnicu u onom stanju u kakvom se nalazi u trenutku kad se umiješa u parnicu, te parnične radnje umješača imaju za stranku kojoj se pridružio pravni učinak ako nisu u protivnosti s radnjama stranke.³² Dakle u konkretnom slučaju radi se o običnom umješaču, čija pozicioniranost u postupku je direktno ovisna od stajališta stranaka u parničnom postupku, jer usloženim pravnim odnosima koji podrazumijevaju veći broj stranaka, često postoji pravni interes trećih osoba da se kao intervenijenti uključe u parnicu kako bi svojim procesnim aktivnostima, u granicama koje im dopušta zakon, utjecali na svoju pravnu sudbinu.

Za razliku od običnog umješača, kod umješača *sui generis* radi se o specifičnim slučajevima u kojima određena tijela u postupcima imaju neke posebne ovlasti koje ih razlikuju od običnih umješača s jedne i umješača s položajem jedinstvenih suparničara s druge strane. Upravo, zakonsko rješenje u Zakonu o parničnom postupku Federacij BiH koje je bilo na snazi do 2003. godine predviđalo je mogućnost da Ombudsmen bude *sui generis* umješač. Od takvih rješenja se odustalo i u nekim drugim pravnim sistemima. Tako je u Republici Hrvatskoj, u Zakonu o parničnom postupku do 2003. godine bilo predviđeno sudjelovanje državnog odvjetnika u svojstvu umješača *sui generis*, ali je taj institut napušten jer se navodno nije potvrdio u praksi.

Ipak, zakonodavac u Bosni i Hercegovini je prepoznao važnost Ombudsmena u sudskom postupku, posebno u slučajevima diskriminacije, što je rezultiralo izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije³³ kojim je osigurano da u slučaju kada sud razmatra predmet o kojem je Institucija ombudsmena već donijela preporuku, koju stranka u postupku koristi kao dokaz, sud je dužan u skladu s pravilima postupka razmotriti preporuke ombudsmena.³⁴ Upravo ovo je način na koji treba osigurati uključenost Ombudsmena u sudskom postupku jer je u duhu Pariških principa, ali i drugih međunarodnih standarda.

5. Uloga Ombudsmena u upravnom sporu

Zakonodavstvo koje uređuje upravne sporove u Bosni i Hercegovini propisuje mogućnost da Ombudsmen pokrene i interveniše u upravnim sporovima, sa izuzetkom Zakona o upravnim sporovima Republike Srpske (ZUS RS)³⁵. Tako u

³¹ Ivan Turčić, mag. Iur, Položaj i uloga običnog umješača u parnici, <https://hrcak.srce.hr/file/14439>

³² Član 371. Zakona o parničnom postupku Federacije BiH.

³³ Zakon o zabrani diskriminacije, "Službeni glasnik BiH", br. 59/09, 66/16.

³⁴ Član 15. stav 9.

³⁵ Zakon o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine, Sl.glasnik BiH, br. 19/02, 88/07, 83/08 i 74/10; Zakon o upravnom sporu Federacije BiH Sl. novine Federacije BiH, br. 9/05; Zakon u upravnom sporu Republike Srpske, Sl. glasnik RS, br. 109/05 i 63/11 i Zakon o upravnom sporu Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Sl. glasnik Brčko distrikt BiH, br. 04/00 i 01/01.

Zakonu o upravnim sporovima BiH (ZUS BiH), Zakonu o upravnim sporovima Federacije BiH (ZUS FBiH) i Zakonu o upravnim sporovima Brčko distrikta BiH (ZUS BDBiH) propisano je da upravni spor može pokrenuti i Ombudsmen, a i intervenirati u postupku koji je u toku kad u vršenju poslova iz svoje nadležnosti nađe da je konačnim upravnim aktom povrijeđeno ljudsko dostojanstvo, prava i slobode građana zagarantovani Ustavom i instrumentima navedenim u Aneksu I. Ustava Bosne i Hercegovine³⁶.

Pitanje korištenja pravnih lijekova u upravnim sporovima od strane Ombudsmena nije riješeno jedinstveno u Bosni i Hercegovini. Tako, ZUS BiH daje mogućnost da ponavljanje postupka i zahtjev za preispitivanje sudske odluke može podnijeti i Ombudsmen za BiH, samo ako je učestvovao u postupku upravnog spora ili kada u vršenju poslova iz svoje nadležnosti nađe da je sudskom odlukom povrijeđeno ljudsko dostojanstvo, odnosno prava i slobode utvrđene Ustavom i instrumentima Aneksa Ustava Bosne i Hercegovine.³⁷ Ograničenje u korištenju pravnih lijekova u upravnim sporovima vezano za predhodno učešće Ombudsmena u postupku upravnog spora nije predviđeno ZUS FBiH. Mogućnost korištenja pravnih lijekova u upravnim sporovima od strane Ombudsmena nije predviđena u ZUS BD BiH³⁸.

ZUS FBiH jedini sadrži i mogućnost pokretanja sudskog postupka radi zaštite ljudskih prava i sloboda koja su povrijeđena konačnim upravnim aktom ili nezakonitom radnjom određenih subjekata.³⁹

6. Zaključak

Vladavina prava, što uključuje i poštivanje ljudskih prava počiva na principu mirnog rješavanja sporova, korištenjem dijaloga i snage argumenata, dok sudski postupci treba da budu izuzetak, kada se iscrpe svi drugi demokratski instrumenti. Stoga, intencija svakog društva je da smanji broj sudskih postupaka, te da se jačaju mehanizmi mirnog rješavanja spora. Ovo je posebno značajano za post-konfliktna i post-tranzicijska društva, s obzirom da okolnosti sukoba i/ili tranzicije često izazivaju veliki broj sporova između različitih subjekata. U tom svjetlu su i intervencije u zakonodavstvu Bosne i Hercegovine. Tako član 20a Zakona o parničnom postupku pred Sudom Bosne i Hercegovine⁴⁰ propisuje da osoba koje namjerava Sudu BiH podnijeti tužbu protiv Bosne i Hercegovine može prije pod-

³⁶ Član 2. stav 7. Zakona o upravnom sporu Bosne i Hercegovine, , član 2 stav 5. Zakona o upravnim sporovima Federacije BiH, i član 2. stav 3. Zakona o upravnim sporovima Brčko Distrikt BiH,

³⁷ Član 60.

³⁸ Član 65., a u vezi sa članom 60., 63. i 56. ZUS FBiH

³⁹ 24 Čl. 65 ZUS FBiH (bilj. 2).

⁴⁰ Zakon o parničnom postupku pred sudom Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH", br. 36/04, 84/07, 58/13 i 94/16)

nošenja tužbe obratiti se zahtjevom za mirno rješavanje spora Pravobranilaštvu BiH. Ovaj zahtjev mora sadržavati sve ono što mora sadržavati tužba.

Ipak, postoje situacije kada se određenim institucijama daju generalna ovlaštenja za određene radnje u cilju zaštite neograničenog broja građana, ili određene društvene vrijednosti, dakle kada govorimo o zaštiti de-personaliziranog opšteg interesa, koji nema svog konkretnog titulara, već se radi o interesu cijelog društva.⁴¹ Iz ovog se može izvući zaključak da je dobro da Zakon o ombudsmenu daje Ombudsmenima BiH najširi mogući mandat, uključujući i iniciranje sudskih postupaka i da Ombudsmeni u svakom pojedinačnom slučaju trebaju da procjenjuju neophodnost korištenja ove mogućnosti u procesu izvršavanja svoje nadležnosti, posebno ako je ostvarivanje prava moguće ostvariti mirnim putem. Nažalost, nedovoljna koordinacija u kreiranju zakonodavnog okvira u Bosni i Hercegovini stvorila je različita zakonska rješenja čime nije stvoren jednak nivo zaštite građana u Bosni i Hercegovini pred zakonom, ali i u sudskom postupku.

Ipak, pri operacionalizaciji korištenja ovlaštenja koja Ombudsmeni BiH imaju u sudskim postupcima uvijek se moraju imati u vidu Pariški principi koji uređuju djelovanje nacionalnih institucija ljudskih prava. To podrazumjeva da uloga Ombudsmena, prije svega, treba da bude usmjerena na jačanje efikasnosti sudskog sistema, bez mješanja u proces odlučivanja. U ovom procesu Ombudsmeni trebaju da osiguraju maksimalnu institucionalnu neutralnost. Upravo ovo je moguće ostvariti kroz instrumente koje imaju Ombudsmeni kao što je podnošenje *amicus curiae* ili donopšenje preporuka ili specijalnih izvještaja. Ovim intervencijama Ombudsmeni imaju mogućnost da strankama, ali i tijelu odlučivanja daju ekspertne observacije u konkretnom predmetu spora, zasnovane na međunarodnim standardima ljudskih prava i sudskoj praksi. Korištenje *amicus curiae* je i način da Ombudsmeni izvršavanju i drugi dio svog mandata, a koji se odnosi na promociju, posebno kada se govori o direktnoj primjeni međunarodnih standarda u sudskim postupcima, gdje postoji izražen problem.

Dakle, učešće Ombudsmena u sudskim postupcima kroz njihovo iniciranje ili uključivanje na strani jedne od stranaka, te korištenje pravnih lijekova, treba da bude izuzetak, s obzirom na mehanizme kojim Ombudsmeni mogu izraziti svoje stajalište i koji se mogu koristiti u sudskim postupcima kao što su *amicus curiae* observacije, preporuke, specijalni izvještaji i sl. Izuzetno, ovo direktno učešće u sudskim postupcima može se opravdati potrebom stvaranja nove sudske prakse, a shodno obavezi osiguranja primjene međunarodnih standarda, ukoliko domaće zakonodavstvo nije usklađeno s tim standardima ili da predmet sudskog postupka se reflektira na veći broj građana, posebno ukoliko se radi u ugroženim kategorijama. Naravno, za svako šire uključivanje Ombudsmena u sudske postupke nužno je osigurati i dodatne kapacitete ovoj instituciji.

⁴¹ Npr. uloga centara za socijalni rad u pokretanju postupka radi poništenja braka ili postupak radi utvrđivanja da brak postoji ili da ne postoji.

Bibliografija

1. Dzumhur, J., (2016) „Efikasnost primjene mehanizama Ujedinjenih nacija u zaštiti ljudskih prava u Bosni i Hercegovini“, Doktoriski rad. Mostar: Univerzitet Džemal Bijedić u Mostaru, Pravni fakultet
2. Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, broj: U 58/02 od 27. juna 2003. godine;
3. Odluka Ustavnog suda BiH, broj: U 7/10 od 26. novembra 2010. godine
4. Opći okvirni sporazum za mir u Bosni i Hercegovini ili Daytonski sporazum, <https://www.pfsa.unsa.ba/pf/wp-content/uploads/2018/01/Daytonski-sporazum-1995.pdf>
5. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, Prečišćeni tekst, „Sl. glasnik BiH“, broj:94/14.
6. Turčić, I., „*Položaj i uloga običnog umješača u parnici*“, <https://hrcak.srce.hr/file/14439>
7. Ustav Bosne i Hercegovine, www.ccbh.ba/public/.../USTAV_BOSNE_I_HERCEGOVINE_bos
8. Vašingtonski sporazum, <https://www.pfsa.unsa.ba/pf/wp-content/uploads/2018/01/Washingtonski-sporazum-1994.pdf>
9. Zakon o načinu prestanka funkcioniranja Institucije Ombudsmena Federacije Bosne i Hercegovine u prijelaznom razdoblju i prijenosu njenih mjerodavnosti na instituciju ombudsmena za ljudska prava Bosne i Hercegovine, „Sl. novine FBiH“, br. 51 od 01 avgusta 2007)
10. Zakon o ombudsmenu za ljudskih prava Bosne i Hercegovine, „Sl. glasnik Bosne i Hecegovine“, br. 32/00, 19/02, 35/04 i 32/06);
11. Zakona o Ombudsmanu Republike Srpske – zaštitniku ljudskih prava („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 4/00 i 49/04),
12. Zakon o parničnom postupku FBiH, „Službene novine FBiH“, br. 42/98 i 3/99;
13. Zakon o parničnom postupku FBiH, „Službene novine FBiH“, broj: 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15;
14. Zakon o parničnom postupku pred Sudom BiH, „Službeni glasnik BiH“ br. 36/04, 84/07, 58/13, 94/16 i 34/21;
15. Zakon o parničnom postupku u Republici Srpskoj, „Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 105/2008 - odluka US, 45/2009 - odluka US, 49/2009 i 61/2013;
16. Zakon o prestanku važenja Zakona o ombudsmanu Republike Srpske – zaštitniku ljudskih prava, „Sl. glasniku RS“, br. 118 od 31. decembra 2009. godine;
17. Zakon o slobodi pristupa informacijama Bosne i Hercegovine, „Sl. glasnik BiH“, br. 28/00, 45/06, 102/09 i 62/1;
18. Zakon o slobodi pristupa informacijama Federacije BiH, „Sl. novine FBiH“, br. 32/01, 48/11;

19. Zakon o slobodi pristupa informacijama Republike Srpske, „Sl. glasnik RS“, br.20/2001.
20. Zakon o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine, Sl.glasnik BiH, br. 19/02, 88/07, 83/08 i 74/10;
21. Zakon o upravnim sporovima Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Sl. glasnik Brčko distrikt BiH, br. 04/00 i 01/01. Zakon o upravnom sporu Federacije BiH Sl. novine Federacije BiH, br. 9/05;
22. Zakon u upravnim sporovima Republike Srpske, Sl. glasnik RS, br. 109/05 i 63/11
23. Zakon o zabrani diskriminacije Bosne i Hercegovine, "Službeni glasnik BiH", br. 59/09, 66/16.

Jasminka Dzumhur Ph.D.,

Ombudsman for human rights of Bosnia and Herzegovina

THE ROLE OF THE OMBUDSMAN FOR HUMAN RIGHTS OF BOSNIA AND HERZEGOVINA IN COURT PROCEEDINGS

Summary: The Principles relating to the Status of National Institutions (Paris Principles), adopted by UN GA resolution 48/134 on 20 December 1993, constitute the framework for the establishment and operations of state institutions for the promotion and protection of human rights. With a view to discharging its basic function, the state institution shall be given as broad a mandate as possible, which shall be clearly set forth in a constitutional or legislative text. The Paris Principles also establish the standard for seeking an amicable settlement in exercising human rights through mediation and reconciliation. This approach opens the question of the role of national institutions in court proceedings used when a dispute concerning the exercise of rights could not have been resolved otherwise. The Institution of Human Rights Ombudsman of Bosnia and Herzegovina is a national institution for the protection and promotion of human rights, established by Annex VI of the Dayton Peace Accord, which complies with the Prohibition of Discrimination Act, and it is the central institution for the protection against discrimination. This paper is aimed at presenting certain aspects and options for IHROBiH actions in court proceedings.

Key words: Paris Principles, national human rights institution, protection, court proceedings