

PREDMET APELACIJE PRED USTAVNIM SUDOM BIH – NORMATIVNI OKVIR I PRAKSA USTAVNOG SUDA BIH

Sažetak: Jedna od najvažnijih, a i najčešće korištenih nadležnosti Ustavnog suda Bosne i Hercegovine je apelaciona nadležnost. Uvođenjem ove nadležnosti građani Bosne i Hercegovine dobili su mogućnost da se obrate Ustavnom sudu BiH i da od njega traže zaštitu svojih ustavom zagwarantovanih prava i sloboda. Ova nadležnost uspostavljena je jednom prilično nejasanom odredbom koja glasi „Ustavni sud također ima drugostepenu nadležnost u pitanjima koja su sadržana u ovom Ustavu, kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini“. Citiranom ustavnom odredbom nije jasno definisan sadržaj navedene nadležnosti, nije precizirano ko može podnijeti apelaciju i protiv kojih akata. Odgovore na ova i druga sporna pitanja dao je sam Ustavni sud BiH. Navedenu nadležnost je dodatno definisao svojim Pravilima, ali i svojim odlukama putem kojih je i određen predmet apelacije u našem pravnom sistemu. U okviru ovog rada analizirati će se normativni okvir ali i praksa samog ustavnog suda kojom je i definisan „predmet“ apelacije pred Ustavnim sudom BiH

Ključne riječi: apelacija, Ustavni sud, odluke, predmet apelacije

1. Uvod

Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda danas predstavlja jednu od najznačajnijih nadležnosti savremenih ustavnih sudova. U onim pravnim sistemima koji poznaju ovu nadležnost ustavnih sudova, ostvaruje se putem instituta ustavne žalbe, odnosno ustavne tužbe. U pravnoj teoriji kao i zakonodavstvu susrećemo se sa različitim definicijama ustavne žalbe. Tako neki smatraju da je ustavna žalba „ustavnopravno sredstvo zaštite prava i sloboda pojedinaca i pravnih grupa.“¹ Drugi smatraju da je ustavna žalba „sredstvo za zaštitu osnovnih prava pred ustavnim sudom“² ili „zahtjev koji ustavnom sudu pod izvjesnim, vrlo ograničenim okolnostima, mogu direktno uputiti privatna

1 H. Steinberg, Judicial Protection of Human Rights at the national and International Level Report on the Federal Republic of Germany, in Judicial Protection of Human Rights at the National and International Level, I, Milano 1991, ‘p. 190.

2 F.Ermacora, Procedure et techniques de protection des droits fondamentaux – Cour constitutionnelle Autrichienne, Revue internationale de droits de droits compare, N. 2, 1981, p. 422.

(fizička ili pravna lica).³ Definicije, odnosno određenja ustavne žalbe mogu biti i jesu različite. Svaka zemlja koja poznaje ovaj institut svojim aktima uređuje njene osobenosti, gradeći tako i osobene oblike ovog instituta. Ipak određeni zajednički elementi, odnosno suštinska obilježja su svugdje isti. Radi se o posebnom pravnom sredstvu koje stoji na raspolaganju građanima ukoliko su njihova prava i slobode povrijeđene aktima vlasti. Naravno to pravno sredstvo, ustavnu žalbu, građani i drugi subjekti mogu uložiti samo ukoliko su ispunjeni odgovarajući uslovi, odnosno pretpostavke kao što su: a) personalne pretpostavke, b) povreda prava i slobode zagarantovane ustavom, c) predmet ustavne žalbe, d) rok, i e) supsidijarnost.⁴

Jedna od pretpostavki je kao što vidimo „predmet ustavne žalbe“.

U skladu sa ustavnim i zakonskim odredbama, zaštita putem ustavne žalbe je moguća samo ukoliko je povreda ustavom zajamčenih prava i sloboda izvršena aktima i radnjama tijela javne vlasti. Postojanje dakle takvog akta ili radnje predstavlja jedan od uslova za podnošenje ustavne žalbe. U uporednom pravu ožalbeni mogu biti uglavnom svi pojedinačni akti javne vlasti - kako sudski tako i upravni akti, naravno uz ispunjavanje drugih procesnih pretpostavki za ulaganje ustavne žalbe.

Najšire određen predmet ustavne žalbe imamo u SR Njemačkoj gdje predmet ustavne žalbe mogu biti sve mjere javne vlasti (što podrazumijeva kako akte sudske, izvršne tako i zakonodavne vlasti).⁵ Nasuprot Njemačkoj u Austriji se susrećemo sa dosta ograničenim predmetom ustavne žalbe. To mogu biti odluke i radnje upravne vlasti. U državama nastalim na području bivše Jugoslavije predmet ustavne žalbe po uzoru na SR njemačku je dosta široko određen. Ustavna žalba se može uložiti protiv svih pojedinačnih akata i radnji državnih organa ili institucija koje imaju javna ovlaštenja, naravno ukoliko je tim aktima povrijeđeno neko od ustavom zagarantovanih prava i sloboda. Određena odstupanja postoje, kao npr. u Sloveniji, gdje predmet ustavne žalbe ne mogu biti pojedinačni akti koji se donose u sporovima manjeg značaja, sporovima vezanim za troškove postupka, prekršaje i sl.

Ustav Bosne i Hercegovine je odredbama o apelacionoj nadležnosti također predvidio mogućnost ustavnosudske zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda. No ustavne odredbe o toj nadležnosti su dosta neprecizne i nejasne što je u značajnoj mjeri utjecalo i na sam rad Ustavnog suda BiH koji je sam morao dati odgovore na brojna pitanja u vezi sa ovom nadležnosti Ustavnog suda, i koji je u konačnici i definisao sam predmet apelacije u našem pravnom sistemu.

3 Theo Ohlinger, Object et portee de la protection des droit fondamentaux – Cour Constitutionnelle Autrichienne, *Revue internationale de droits coompare*, N. 2, 1981, p. 572.

4 Više o pretpostavkama za ulaganje ustavne žalbe vidjeti: Vladimir Đurić, *Ustavna žalba*, Beograd, 2000. str. 43-192.

5 Edin Šarčević, *Ustavno uređenje Savezne republike Njemačke*, Uvod u njemačko državno pravo, Kult B, biblioteka posebna izdanja, Sarajevo 2005. str. 83.

2. Ustavna utemeljenost i tumačenje apelacione jurisdikcije

Ustavni osnov za apelacionu jurisdikciju sadržan je u članu VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, koji glasi:

„Ustavni sud također ima drugostepenu nadležnost u pitanjima koja su sadržana u ovom Ustavu, kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini“.

Iz citirane odredbe Ustava Bosne i Hercegovine nije jasno šta se podrazumijeva pod pojmom „pitanja koja su sadržana u ovom Ustavu“. Da li se pod tim podrazumijevaju samo Ustavom utvrđena prava i slobode, ili se pod „pitanjem“ mogu posmatrati i utvrđivanje činjeničnog osnova presude, povrede procedure te neka druga pitanja⁶. Odgovor na ovo pitanje je dao sam Sud, koji se priklonio prvom određenju da se pod „pitanjima sadržanim u ovom Ustavu“, prvenstveno radi o ljudskim pravima i slobodama utvrđenim Ustavom. Naravno, ustavna odredba je možda i ostavljala prostora za drugačije tumačenje, i vjerovatno postoji još niz pitanja iz Ustava, na koje bi Ustavni sud mogao da odgovori. Međutim, ukoliko se ovo pitanje ne bi ograničilo samo na to, opravdano bi se moglo smatrati da Ustavni sud BiH ovom nadležnošću prelazi okvire osnovnih ciljeva postojanja Ustavnog suda i da se svrstava u red redovnih sudova opće nadležnosti.

Ustavni sud BiH je u svojoj odluci broj U-62/01 objavljenoj u „Službenom glasniku BiH“, a u vezi sa ovom nadležnošću, konstatovao da se apelacija iz člana VI/3 b.) Ustava Bosne i Hercegovine ograničava na „pitanja koja su sadržana u ovom Ustavu“. Ustavni sud uopćeno govoreći, nije nadležan vršiti provjere utvrđivanja činjenica, kao ni ponovo tumačiti odluke redovnih sudova, osim ukoliko odluka redovnih sudova krši ustavna prava. To se dešava u slučaju kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavna prava, te u slučaju kada je relevantni zakon sam po sebi neustavan ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava (pravičan postupak, pristup sudu, efikasni pravni lijekovi i u drugim slučajevima.) Dakle, s obzirom da se pod pojmom „pitanja koja su sadržana u ovom Ustavu“ podrazumijevaju samo Ustavom utvrđena prava i slobode, onda se navedena apelaciona nadležnost, svodi na zaštitu osnovnih prava i sloboda čovjeka i građanina utvrđenih Ustavom.

Ustavni osnov za provođenje postupka i odlučivanje o apelacijama pred Ustavnim sudom Bosne i Hercegovine sadržan je u citiranoj odredbi člana VI.3. b. Ustava. Ako tu navedenu odredbu protumačimo kao mogućnost zaštite prava i sloboda zagarantovanih Ustavom (što je po mom mišljenju ispravno tumačenje) ova ustavna odredba uspostavlja ustavnu žalbu, odnosno ustavnu tužbu.

⁶ O ovom vidjeti više, Marko Arsović, sudija prvog saziva Ustavnog suda BiH, „Apelaciona jurisdikcija Ustavnog suda BiH, opšti pogled“ – referat na Okruglom stolu Ustavnog suda BiH na temu Apelaciona jurisdikcija Ustavnog suda BiH, Sarajevo 29. novembra 1999. godine, Ustavni sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, 2001. godine, str. 13., te Azra Omeragić, sudija Ustavnog suda, također referat na istom Okruglom stolu, str. 23.

Naš ustavotvorac se opredijelio za veoma usko regulisanje ove nadležnosti Ustavnog suda. Nije odredio ko može podnijeti apelaciju, niti je dovoljno jasno precizirao protiv kojih akata se može uložiti. Stoga su sva bitna pitanja u vezi sa ovom i drugim nadležnostima Ustavnog suda BiH u uslovima nepostojanja zakona o ustavnom sudu regulisana Pravilima koje donosi sam Ustavni sud BiH.⁷

3. Ustavno određenje predmeta apelacije

Naš ustavotvorac se opredijelio za veoma usko regulisanje ove nadležnosti Ustavnog suda. Nije odredio ko može podnijeti apelaciju, niti je dovoljno jasno precizirao protiv kojih akata se može uložiti.

Ustavnom odredbom o apelacionoj nadležnosti Ustavnog suda BiH, apelacija se može podnijeti protiv „presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini“. Nesporno je da se pod pojmom „bilo koji sud“ podrazumijevaju prvenstveno redovni sudovi. Stoga predmet apelacije prvenstveno mogu biti presude redovnih sudova u BiH kojima je okončan građanski, krivični ili upravni spor. Vezano za tumačenje ove odredbe pojavilo se pitanje da li se pod pojmom sud podrazumijevaju samo redovni sudovi, ili ovaj pojam obuhvata i entitetske ustavne sudove, te druge institucije koje nisu sudovi ali imaju određene sudske nadležnosti (Dom za ljudska prava i Komisija za raseljena lica i izbjeglice.⁸)? Također, tu je i problem određivanja pojma „presude“. Da li se pod tim podrazumijevaju samo presude ili i druge vrste odluka koje donose sudovi. Sudovi, pored presuda, donose i druge vrste odluka (rješenja, naredbe itd.). Tim odlukama, također, može da se riješi stvar u suštini, ili da se bar okonča procedura u modelu koji uvodi načelo „non bis in idem“. O ovom pitanju su uslijedile žučne rasprave, posebno u pogledu mogućnosti ulaganja apelacije protiv odluka entitetskih ustavnih sudova. U našoj pravnoj teoriji mišljenja su bila veoma podijeljena. Jedan broj teoretičara i sudija zastupao je stanovište da se apelacija može podnijeti samo protiv presuda redovnih sudova⁹. Svoje mišljenje temeljili su na shvaćanju da ustavni sud nije „sud“, već zasebna ustavna institucija, te da ustavni sudovi ne donose „presude“, već odluke. Pravedanje za ovakvo mišljenje, također, su nalazili u činjenici da odluke ovih sudova konačne i obavezujuće. Drugi su smatrali da se apelacija može podnijeti i

7 Na prvoj konstituirajućoj sjednici Ustavnog suda BiH održanoj 12.jula 1997. godine donesen je Poslovnik o radu Ustavnog suda BiH. Poslovnik je mijenjan i dopunjavan tri puta i konačno stavljen van snage stupanjem na snagu Pravila Ustavnog suda BiH (Sl.glasnik BiH broj 60/05). Pravila su u međuvremenu više puta mijenjana (Sl.glasnik BiH, br. 64/08 i 51/09, br 22/14 i 57/14) zbog čega je Redakciona komisija Ustavnog suda BiH utvrdila prečišćeni tekst Pravila, koji uz Ustav BiH predstavlja jedini akt organiozovanja i funkcionisanja Ustavnog suda BiH

8 Ovi organi, u formalnopravnom smislu nisu sudovi, međutim u funkcionalnom smislu jesu, što otvara mogućnost ulaganja apelacije i protiv njihovih odluka.

9 Uglavnom se radi o predstavnicima iz Republike Srpske, npr. Mile Dmičić: u članku „Odnos ustavnih sudova entiteta i Ustavnog suda BiH, u svjetlu njegove apelacione jurisdikcije, Pravni život, Beograd, broj 12/2005, str. 1152.

protiv odluka entitetskih ustavnih sudova¹⁰, te Doma za ljudska prava i Komisije za raseljena lica i izbjeglice.

Odgovore na ova kao, i na gore navedena pitanja, dao je sam Sud, dijelom svojim Pravilima (ranije je to pitanje bilo uređeno Poslovnikom),¹¹ dijelom samom sudskom praksom. Stoga su sva bitna pitanja u vezi sa ovom i drugim nadležnostima Ustavnog suda BiH u uslovima nepostojanja zakona o ustavnom sudu regulisana Pravilima koje donosi sam Ustavni sud BiH.¹²

4. **Predmet apelacije pred Ustavnim sudom BiH**

Predmet apelacije kao i ostali uslovi za dopuštenost apelacije dijelom su određeni članom 18. Pravila Ustavnog suda BiH. U skladu sa tim članom „Ustavni sud može razmatrati apelaciju samo ako su protiv presude, odnosno odluke koja se njome pobija, iscrpljeni svi djelotvorni pravni lijekovi mogući prema zakonu i ako se podnese u roku od 60 dana od dana kada je podnosilac apelacije primio odluku o posljednjem djelotvornom pravnom lijeku kojeg je koristio“. Pravilima Ustavnog suda BiH predmet apelacije je nešto šire određen. U skladu sa citiranom odredbom apelacija se može uložiti ne samo protiv presude već i protiv odluke suda, čime je omogućeno ulaganje žalbe ne samo protiv presuda već i protiv ostalih odluka uz sljedeće uslove: a) da se tim odlukama okončava sudska procedura, i b) da se njima rješava pitanje koje može da povrijedi Ustavom garantovana prava i slobode. Navedena odredba potvrđena je i praksom samog Ustavnog suda koji je svojim odlukama¹³ u okviru kojih je dozvolio ulaganje apelacija protiv odluka sudova dao obrazloženje da termin presude treba tumačiti široko i da taj termin treba obuhvatiti sve odluke suda bez obzira na njihov naziv.

Dakle predmet apelacije mogu biti presude i odluke, odnosno drugi akti redovnih sudova kojima se riješi stvar u suštini, ili da se bar okonča procedura u modelu koji uvodi načelo „non bis in idem“ i kojim je došlo do povrede prava i sloboda zagarantovanih ustavom.

10 Mišljenje prof. dr. Kasima Begića, na Okruglom stolu Ustavni sud BiH i druge sudske instance, Sarajevo, 2001, str. 73.

11 U skladu sa ustavnom obavezom (član VI/2.b) Ustava), Ustavni sud BiH je donio Poslovnik („Službeni glasnik BiH“, broj 2/97).

12 Na prvoj konstituirajućoj sjednici Ustavnog suda BiH održanoj 12.jula 1997. godine donesen je Poslovnik o radu Ustavnog suda BiH. Poslovnik je mijenjan i dopunjavan tri puta i konačno stavljen van snage stupanjem na snagu Pravila Ustavnog suda BiH (Sl.glasnik BiH broj 60/05). Pravila su u međuvremenu više puta mijenjana (Sl.glasnik BiH, br. 64/08 i 51/09, br 22/14 i 57/14) zbog čega je Redakciona komisija Ustavnog suda BiH utvrdila prečišćeni tekst Pravila, koji uz Ustav BiH predstavlja jedini akt organiozovanja i funkcionisanja Ustavnog suda BiH

13 U predmetu U 15/00 Ustavni sud BiH je ukinuo rješenje Vrhovnog suda Republike Srpske sa obrazloženjem da terminu presuda iz člana VI/3.b Ustava treba dati široko tumačenje, i u principu on treba obuhvatiti sve odluke sudova bez obzira na njihov naziv.

Određivanje predmeta apelacije pred Ustavnim sudom BiH ovim nije okončano. Naime navedena odredba Ustava i Pravila Ustavnog suda BiH nije jasno i precizno definisala da li se apelacija može uložiti protiv odluka, odnosno presuda drugih organa, prvenstveno ustavnih sudova entiteta ali i drugih institucija koje nisu sudovi ali imaju određene sudske nadležnosti.

Na početku rada Ustavni sud zauzeo stajalište da se apelacija može uložiti i protiv odluke entitetskih ustavnih sudova

U predmetu 5/99, u dijelu dopustivosti, Ustavni sud je istakao "Ustavni sud BiH ima apelacionu nadležnost u pitanjima iz Ustava kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u BiH. Pitanje da li se Ustavni sud FBIH može smatrati „sudom“ u okviru značenja iz tog člana. Prema Ustavu FBIH, Ustavni sud FBIH je važan dio suskog sistema FBIH. Ustav FBIH govori o njemu kao o jednom od sudova FBIH i specificira sudske funkcije koje on vrši. U tim okolnostima čini se da nema valjanog razloga zašto se on ne bi smatrao sudom u okviru značenja člana VI/3b) Ustava. Efektivnost apelacione nadležnosti Ustavnog suda BiH zaista bi bila značajno reducirana ako se protiv presuda ustavnih sudova entiteta ne bi mogle podnositi apelacije Ustavnom sudu BiH u pogledu njihove saglasnosti sa Ustavom BiH

Navedenom odlukom Ustavni sud je uspostavio i jedno vrijeme održavao praksu da je nadležan da meritorno odlučuje o pitanju da li su odlukama entitetskih ustavnih sudova koje su donesene u postupku apstraktne normative kontrole počinjene povrede individualnih ustavnih prava podnosioca apelacije.¹⁴ Poslije toga, u sljedećim ovakvim predmetima Sud je odbacivao apelacije, ali ne zato što se smatrao nenadležnim, već što u konkretnim slučajevima nisu primjenjivane odredbe Ustava BiH na koje se apelant pozivao, što znači da nije moglo doći do njihove povrede.¹⁵

Nešto kasnije u odluci broj AP-2391/07 iz 2010. godine (apelacija Vakufske direkcije podnesena protiv odluke Ustavnog suda FBIH) i odluci AP-5482/10 iz 2011. godine, Ustavni sud je zauzeo dijametralno suprotan stav. Naime, u ovim odlukama, Sud je odbacio kao nedopustive apelacije i oglasio se nenadležnim da o njima odlučuje te naveo: „Smatramo da nije u duhu Ustava Bosne i Hercegovine i pravnog poretka da se kroz apelacionu nadležnost Ustavnog suda dozvoli ispitivanje apelacije kojom se osporava odluka entitetskog ustavnog suda donesena iz oblasti apstraktne nadležnosti entitetskog suda. Ako bi se ispitivala odluka entitetskog ustavnog suda u konkretnom slučaju, to bi značilo da se kroz „apelacionu nadležnost“ Ustavnog suda dozvoli da se ponovo ispituje ustavnost konačne i obavezujuće odluke suda, što svakako ne potpada pod nadležnost

14 Odluke Ustavnog suda BiH u predmetima AP 58/03, AP 591/03, AP 322/04

15 Konkretno radilo se o apelaciji protiv odluka Ustavnog suda RS, koje je Ustavni sud odbacio, ali ne zbog nenadležnosti, već kao *ratione materiae* sa obrazloženjem da se u postupku pred ustavnim sudom RS nisu utvrđivala građanska prava i obaveze apelantata, odluke AP 684/04, AP 2392/05, AP 2447/05)

Ustavnog suda iz člana VI/ b) Ustava BiH i nikako ne doprinosi pravnoj sigurnosti i vladavini prava.¹⁶

U ovim odlukama sud je dao razloge za donošenje ovakve odluke, ali nije obrazložio zbog čega smatra da je raniji stav Suda o ovom pravnom pitanju neprimjeren i pogrešan.

Naime Ustav BiH je putem člana II/ 6. nametnuo obavezu svim organima javne vlasti, da moraju poštovati ljudska prava i slobode i direktno ih primjenjivati. Stoga ne postoji niti jedan razlog zbog kojeg bi ustavni sudovi entiteta trebali biti izostavljeni iz kruga navedenih organa koji su dužni da neposredno primjenjuju ljudska prava i slobode, te da shodno tome vode računa o tome da svojim odlukama ne vrše njihovu povredu. Entitetski ustavni sudovi, kao i drugi sudovi mogu svojim odlukama povrijediti prava i slobode zajamčene Ustavom BiH, te je u tom smislu, opravdan raniji stav Suda po kojem i odluke entitetskih ustavnih sudova mogu biti predmet apelacije. Kao argument za prihvatanje navedenog stava može se uzeti činjenica da je i Evropski sud za ljudska prava u više navrata našao da je država BiH, kao i druge države Vijeća Evrope izvršile povredu ljudskih prava i osnovnih sloboda, iako su njihove najviše sudske instance u istim predmetima zauzela stav da do povrede nije došlo. Nesporno je da Ustavni sud BiH u apelacionom postupku ne treba da bude revizioni sud koji će cijeniti da li je entitetski ustavni sud donio pravilnu odluku u postupku ocjene usaglašenosti opštih akata sa entitetskim ustavom. Također je nesporno da su entitetski ustavni sudovi u ovim pitanjima konačne i suverene instance. Međutim isto tako je nesporno da u apelacionom postupku Ustavni sud BiH ne odlučuje o tome, već samo o povredi apelantovog individualnog prava. Činjenica da ne postoji neki drugi organ ili institucija, koji će meritorno odlučiti da li je nekim aktom entitetskog ustavnog suda povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda, govori u prilog ranije zauzetom stavu da i odluke entitetskih ustavnih sudova mogu biti predmet apelacije, naravno uz uslov da je njima povrijeđen Ustav BiH, odnosno njegove odredbe kojima su garantovana ljudska prava i slobode. Naposljetku, ovakva praksa postoji i u komparativnom pravu. Savezni ustavni sud SR Njemačke, poznaje ovakva rješenja, te predmet ustavne žalbe pred njihovim Saveznim ustavnim sudom mogu biti akti ustavnih sudova članica njemačke federacije.¹⁷

Stav Ustavnog suda BiH o ovom pitanju potvrđen je i odlukom u predmetu AP 2567/16.¹⁸ U ovom predmetu (u pitanju je bila apelacija Notarske komore FBIH podnesena protiv odluke Ustavnog suda FBIH kojom su van sange stavljen pojedine odredbe Zakona o notarima), Ustavni sud se također oglasio nenadležnim, istakao

16 Vidjeti odluku AP-2391/07 od 27.novembra 2010. godine, tačka 13.; AP-5482/10 od 7.aprila 2011., tačka 7.

17 Vidjeti više, Ljubomir Ožegović, Apelaciona nadležnost Ustavnog suda BiH, Banja Luka, 2013., str. 124.

18 O ovoj odluci Ustavnog suda BIH vidjeti više, Igor Popović, Dopustivost apelacije protiv odluka ustavnih sudova entiteta u Bosni i Hercegovini, FCJP, Sarajevo

argument „nemiješanja nadležnosti“.¹⁹ Pitanje eventualne pogođenosti apelanata konkretnom odlukom ustavnog suda nije uopće razmatrano. Takvo postupanje Ustavnog suda svakako je diskutabilno i sa stanovišta prakse Evropskog suda za ljudska prava, na koju se Ustavni sud BiH oslanja, a u skladu s kojom aplikacije od strane potencijalnih žrtava mogu biti podnesene protiv ne samo pojedinačnih već i općih pravnih akata onda kada pruže razuman i uvjerljiv dokaz (reasonable and convincing evidence) da navedeni akti pogađaju njihovo pravo. Imajući u vidu koncept potencijalne žrtve i prateći logiku da što vrijedi za više vrijedi i za manje, odluke ustavnog suda kao „negativnog zakonodavca“ mogu predstavljati akt miješanja u ljudska prava i lica koja su time pogođena mogu se barem smatrati potencijalnom žrtvom u smislu prakse ESLJP.²⁰ Navedeni argumenti koje su između ostalog u svom izdvojenom mišljenju iznijele i sudije Ustavnog suda svakako dovode u pitanje opravdanost navedenog stava i prakse Ustavnog suda po ovom pitanju. Načelno gledano svaki akt/mjera države može ugroziti osnovna prava. Odlukama entitetskih ustavnih suda u apstraktnoj nadležnosti ne odlučuje se o individualnim pravima, ali te odluke mogu dovesti do povrede prava. Ukoliko lice, odnosno lica na koja se odnosi pruže razuman i uvjerljiv dokaz, odnosno dokažu da su neposredno povrijeđeni odlukom navedenih sudova, ne bi trebalo a priori odbacivati takve apelacije, jer se time uskraćuje mogućnost zaštite prava i sloboda zagarantovanih ustavom.

Određivanja predmeta apelacije pred Ustavnim sudom BiH ovim nije završeno. Naime, u svojoj praksi Sud se susretao i sa apelacijama protiv odluka Doma za ljudska prava, Komisije za imovinske zahtjeve - CRPC te protiv akata Visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu. Stoga je bilo nužno utvrditi da li predmet apelacije mogu biti i akti navedenih organa.

Dom za ljudska prava, kao dio Komisije za ljudska prava uspostavljen je prema članu II/1. Ustava Bosne i Hercegovine te Aneksu 6 Mirovnog sporazuma. Zadaća ovog Doma je, također, bila zaštita ljudskih prava i sloboda, čime je ustvari uspostavljena paralelna nadležnost Ustavnog suda i Doma za ljudska prava. Građani su zaštitu svojih prava mogli tražiti ili pred Domom ili pred Ustavnim sudom. Međutim u praksi se dešavalo da građani nezadovoljni odlukom Doma, ulažu apelaciju Sudu. S obzirom na to Ustavni sud je morao zauzeti stav o tome da li ima apelacionu nadležnost nad odlukama Doma za ljudska prava.²¹

19 Odluka Ustavnog suda BiH u ovom predmetu nije donesena jednoglasno. Troje sudija Valerija Galić, Margarita Caca Nikolovska i Miodrag Simović su dali izdvojeno mišljenje u kojem su između ostalog naveli da odluke entitetskih ustavnih sudova iako im osnovni cilj nije odlučivanje o pravima i slobodama, mogu imati takav efekat, te da s obzirom na navedeno ne bio trebalo a priori odbacivati ovakve apelacije, pogotovo imajući u vidu činjenicu da Ustavni sud u skladu sa ustavnim odredbama treba da pruži najviši mogući nivo zaštite prava i sloboda građana.

20 Igor Popović, Dopustivost apelacije protiv odluka ustavnih sudova entiteta u Bosni i Hercegovini, FCJP, Sarajevo, 2019

21 Jašarbegović Amra, Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda sa posebnim osvrtom na rješenja u Bosni i Hercegovini, Mostar, 2016, str.215.

U odlukama²² povodom podnesenih apelacija na odluke Doma za ljudska prava, Ustavni sud BiH se oglasio nenadležnim, te konstatovao da nema apelacionu nadležnost nad odlukama Doma za ljudska prava. Ovakav stav, Sud je temeljio na činjenici da pitanja koja se tiču ljudskih prava spadaju jednako pod nadležnost Ustavnog suda i Doma za ljudska prava. Također, Sud je konstatovao da nema niti jedne ustavne ili zakonske odredbe o hijerarhiji ili drugim odnosima između Suda i Doma za ljudska prava, te stoga nije određeno da li se ijedna od ove dvije institucije može smatrati kompetentnom da razmatra odluke one druge u pogledu ljudskih prava. Sud je analizom odredaba Ustava Bosne i Hercegovine te Sporazuma o ljudskim pravima (Aneks 6. Mirovnog sporazuma) utvrdio da niti jedna od ovih institucija nema pravo da revidira odluke druge institucije, te je prema tome zauzeo stav da odluke Doma za ljudska prava ne mogu biti predmet apelacije.

U predmetima U 21/01 i U/32/01 pred Ustavnim sudom BiH našle su se i apelacije protiv konačnih odluka Komisije za imovinske zahtjeve - CRPC-a.²³ Pozivajući se na svoju dosadašnju praksu u sličnim predmetima, predmetima u kojima sa radilo o odnosu Ustava BiH i drugih aneksa (Aneks 6 Dom za ljudska prava), Ustavni sud je odbacio apelacije protiv odluka CRPC-a, te zauzeo stav da odluke ovog organa, kao i odluke Doma za ljudska prava ne mogu biti predmet apelacije. Ovakvu praksu Sud je zadržao i nakon prenošenja nadležnosti CRPC-a na domaće organe.

Pojedinačni pravni akti koje donosi Visoki predstavnik za Bosnu i Hercegovinu, također su bili predmet apelacije. Visoki predstavnik je donio niz pojedinačnih pravnih akata, koji su se, uglavnom, odnosili na smjenu pojedinih dužnosnika sa njihovih funkcija. Tako je svojom Odlukom od 23. februara 2001. godine uklonio Edhema Bičakčića sa njegove pozicije generalnog direktora „Elektroprivrede“ i zabranio mu obavljanje svake druge buduće javne funkcijem na koju bi bio izabran ili postavljen, sve dok tu zabranu ne ukine sam visoki predstavnik ili mu on ne odobri obavljanje izvjesne funkcije u formi svoje odluke.²⁴ Nakon ove odluke Visokog predstavnika, gosp. Bičakčić, kao i 37 poslanika Predstavničkog doma Parlamenta Federacije BiH, uputili su apelaciju Ustavnom sudu BiH protiv ove odluke. Ovim apelacijama se prvi put postavilo pitanje apelacione nadležnosti nad odlukama visokog predstavnika. U ovom

22 Vidjeti odluke Ustavnog suda BiH br. U 7/98, U 8/98, U 9/98, U 10/98 i U 11/98, od 26.02. 1999. godine, a objavljene u „Službenom glasniku FBiH“, broj 23/99.

23 Komisija za imovinske zahtjeve – CRPC je organ koji je u skladu sa Aneksom 7 Dejtonskog mirovnog sporazuma odlučivao o zahtjevima za povrat nepokretne imovine, uključujući i posjed na nekretninama na kojima je postojalo stanarsko pravo u Bosni i Hercegovini. Povrat se odnosio na slučajeve u kojima takva imovina, počevši od 01.04. 1992. godine, nije dobrovoljno prodana ili prenesena na drugoga na neki drugi način, a podnosilac zahtjeva u momentu odlučivanja nije u posjedu predmetne imovine. Mandat ovog organa okončan je 31.12.2003. godine, a njegove nadležnosti u skladu sa članom XVI Aneksa 7, prenesene su na Bosni i Hercegovinu, Federaciju BiH i Republiku Srpsku.

24 Službene novine Federacije BiH, broj 9/01.

slučaju, Ustavni sud se također oglasio nenadležnim. Konstatovao je da odluka Visokog predstavnika ne predstavlja, niti presudu suda u Bosni i Hercegovini u smislu člana VI/3. b) Ustava, niti se „apelacija“ parlamentaraca može smatrati zahtjevom u smislu člana VI/3. a) Ustava. Dakle, predmet apelacije ne mogu biti pojedinačni pravni akti Visokog predstavnika.

U svojoj dosadašnjoj praksi Ustavni sud se, također, susretao sa apelacijama protiv akata odnosno radnji SFOR-a²⁵ i IPTF-a²⁶, koji su slično, kao i institucija Visokog predstavnika, djelovali na području BiH u skladu sa međunarodnopravnim mandatom utvrđenim aneksima Mirovnog sporazuma. Rješavajući po apelaciji Bogdana Subotića koji se žalio na hapšenje od strane SFOR-a, te držanje u pritvoru, čime je po njegovom mišljenju došlo do povrede niza prava iz Evropske konvencije, Ustavni sud je apelaciju proglasio dopustivom. Obrazlažući svoju odluku, konstatovao je da sama okolnost da se kršenje, koje je predmet apelacije, može pripisati SFOR-u, koji u BiH djeluje u skladu sa međunarodnopravnim mandatom i kao takav uživa imunitet, ne oslobađa državu obaveze iz člana II/1 Ustava BiH, tj. da obezbijedi najviši nivo zaštite za međunarodno priznata ljudska prava i osnovne slobode.²⁷ Dakle, Sud se proglasio nadležnim. U ovom predmetu je utvrdio da su prekršeni čl. 3, 5. st. 1, 2. i 4. i član 8. Evropske konvencije, te naredio da se plati odšteta. Po mišljenju suda odgovornost za ponašanje SFOR-a može se pripisati domaćim vlastima, jer su znale da je apelant lišen slobode, a ipak su propustile da za vrijeme trajanja pritvora preduzmu mjere da se on oslobodi.

Jurisprudencija Ustavnog suda u vezi sa odlukama o decertificiranju policajaca koje je donosio IPTF godinama se mijenjala. Sud je u prvom predmetu odbacio apelaciju protiv odluke IPTF zbog neiscrpljivanja pravnih lijekova, budući da se apelant mogao obratiti i redovnim sudovima.²⁸ U onim apelacijama u kojima su apelanti koji su iscrpili redovni sudski postupak i uspjeli da dođu do Ustavnog suda, apelacije su odbijene kao neosnovane uz obrazloženje da redovni sudovi uopće nisu nadležni da preispituju akte IPTF-a. Vezano za samo pitanje ograničavanja prava na pristup sudu iz člana 6. Evropske konvencije, Ustavni sud se uopće nije izjašnjavao.

Navedeni stavovi Ustavnog suda, odnosno njegova jurisprudencija u ovim predmetima (predmetima koji se tiču kontrole akata institucija sa međunarodnim mandatom u BiH), odraz je stalnih političkih i pravnih debata o mogućnosti preispitivanja akata međunarodnih faktora u BiH. Nesporno je da je u procesu decertifikacije napravljena greška, te da je određen broj policajaca nepravedeno

25 Stabilisation Force in Bosnia and Herzegovina- SFOR - Međunarodne mirovne snage u BiH

26 Misija International Police Task Force (IPTF) iz Aneksa 11. Dejtonskog mirovnog sporazuma imala je zadatak da podrži domaće organe vlasti u civilnim poslovima odnosno poslovima uspostavljanja sigurnosti i reda u BiH uspostavljajući novu organizaciju policije u oba entiteta. IPTF je u okviru tog procesa vršio certifikaciju policajaca i u tom procesu 3, 6 % policajaca u BiH je ostalo bez trajne dozvole za rad..

27 Vidjeti više u AP 696/04 tačka 37. („Službeni glasnik BiH“, broj 86/05.)

28 Vidjeti više AP 574/04 Bilten Ustavnog suda BiH.

smijenjen.²⁹ Decertificiranim policajcima nije ostavljena mogućnost pravne zaštite, odnosno povrijeđeno je pravo na pristup sudu iz člana 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima. Slične propuste imamo i u djelovanju drugih međunarodnih aktera (SFOR-a, CRPC-a i dr.) Činjenica je da se izvori nadležnosti ranije spomenutih međunarodnih aktera u Bosni i Hercegovini, ne nalaze u Ustavu BiH, već u aneksima 1,3,6,7, 10, i 11. Mirovnog sporazuma čime je kontrola akata ovih institucija od strane domaćih organa pa i Ustavnog suda BiH onemogućena. Domaći organi ne mogu ispitivati djelovanje međunarodnih aktera. Međutim, država ukoliko pasivno posmatra kako IPTF ili SFOR krši prava njenih građana, i sama postaje odgovorna za kršenje.

Na osnovu pozitivnih obaveza da zaštititi ustavna prava i obaveze, koje, bez sumnje, konkurišu međunarodnopravnim obavezama iz navedenih aneksa, ali ih ne potiskuju, država mora poduzeti sve neophodne mjere i dozvoljene korake kako bi osigurala zaštitu pojedinca, čak i ako su mogućnosti u tom smislu ograničene. Upravo iz tog razloga kontrolni mehanizam djelovanja međunarodnih institucija na teritoriju BiH mora biti uspostavljen. Oštećena lica moraju dobiti mogućnost da se preispita njihov slučaj, odnosno da im se omogući pristup sudu. Ustavni sud BiH kao institucija u čijem sastavu djeluju i međunarodne sudije bi mogao na sebe preuzeti ovu ulogu, naravno ukoliko mu takvo ovlaštenje da Vijeće sigurnosti ili Vijeće za implementaciju mira - PIC.

Ustavni sud se susretao i sa apelacijama protiv odluka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH (VSTV).³⁰ Visoko sudsko i tužilačko vijeće je samostalni organ u Bosni i Hercegovini, čiji je zadatak da osigura nezavisno, nepristrano i profesionalno sudstvo, te uspostavu profesionalnog i djelotvornog sudskog sistema i tužilačke funkcije na nivou BiH i Brčko Distrikta, kao i da koordinira primjenu ovih standarda u entitetima i Brčko Distriktu.³¹ Visoko sudsko i tužilačko vijeće, između ostalog odlučuje i o disciplinskoj odgovornosti sudija i tužilaca. Upravo te odluke VSTV su i bile predmet apelacije. Vezano za te predmete Ustavni sud BiH je zauzeo sljedeći stav: „u pogledu disciplinskog postupka protiv sudija i tužilaca koji vodi VSTV, imajući u vidu način postavljanja, trajanje mandata, postojanje garancija protiv vanjskog pritiska i utisak koji VSTV odaje u pogledu nezavisnosti, Ustavni sud smatra da VSTV, iako nije sud klasične vrste, predstavlja tijelo koje se može smatrati „nezavisnim i nepristrasnim tribunalom, obrazovanim na osnovu zakona u smislu zahtjeva iz člana 6. stav 1 Evropske konvencije.“ Slijedi i zaključak da se odluke takvog tijela donesene u disciplinskom postupku, moraju smatrati „presudama“, odnosno odlukama“ u

29 Venecijanska komisija i komesar za ljudska prava Vijeća Evrope postupak decertifikovanja ocijenili su kao nezadovoljavajući- o tome vidjeti više: Steiner/Ademović, Ustav Bosne i Hercegovine, Komentar, Fondacija Konrad Adenauer, Sarajevo, 2010, str. 788.

30 Zakon o Visokom sudskom i tužilačkom vijeću BiH donio je svojom Odlukom Visoki predstavnik za BiH broj 167/02 od 23. maja 2003. godine („Službeni glasnik BiH“, broj 15/02). Ovaj Zakon je usvojila PS BiH te donosila izmjene i dopunu istog zakona koje su objavljene u „Službenom glasniku BiH“, broj 26/02, 35/02 i 42/03.

31 Član 4. Zakona o VSTV BiH.

smislu člana VI/3.b) Ustava BiH i člana 16. stav 1. Pravila Ustavnog suda za koje Ustavni sud ima nadležnost da ih razmatra“. Ustavni sud smatra da se odredbe člana 44. stav 6. Zakona o VSTV, kojom je propisano da su odluke Drugostepene komisije konačne i obavezujuće i da ne mogu biti predmet bilo kakvog upravnog postupka ili daljeg sudskog postupka, ne može tumačiti tako da se njom uskraćuje navedena nadležnost Ustavnog suda.³²

Izuzetno, apelacija se može uložiti i kada nema odluke nadležnog suda, ukoliko apelacija ukazuje na ozbiljna kršenja prava i osnovnih sloboda koja štiti Ustav Bosne i Hercegovine ili međunarodni dokumenti koji se primjenjuju u BiH.³³ Imajući u vidu navedenu odredbu Pravila, te član 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je prihvatao i one apelacije koje su se odnosile na slučajeve u kojima je izostalo donošenje sudske odluke, a apelant smatra da su njegova prava i slobode zajamčene Ustavom povrijeđene.³⁴ Dakle, ako jedan sud ne reaguje na određen zahtjev, iako mu je to obaveza prema članu 6. stav 1. Evropske konvencije, nedonošenje sudske presude nije prepreka za podnošenje apelacije Ustavnom sudu BiH.³⁵ Apelacija podnesena u ovakvim situacijama, međutim može biti prihvatljiva samo ukoliko su osnovani njeni navodi da postoji kršenje nekog ustavnog prava apelanta i da pored toga, ne postoji drugi pravni lijek koji je djelotvoran u otklanjanju te povrede. U skladu sa standardima pravičnog suđenja iz navedenog člana 6. Evropske konvencije, Sud je zauzeo stav da se pravilo iscrpljivanja pravnih lijekova mora primjenjivati uz određen stepen fleksibilosti i bez pretjeranog formalizma, te se prilikom donošenja odluke rukovodio kriterijima koje u istim predmetima primjenjuje Evropski sud za ljudska prava: složenost činjeničnih i pravnih pitanja u konkretnom slučaju, ponašanje aplikanata u predmetnom sudskom sporu i način provođenja postupka od strane redovnih sudova.

Odlučujući o apelacijama u ovim predmetima Ustavni sud BiH je, pod određenim okolnostima, konstatovao povredu prava apelanta na suđenje u razumnom roku i nalogao redovnom sudu kod kojeg je postupak u toku da, u utvrđenim rokovima ili bez daljnjeg odlaganja, okonča postupak i donese odluku o

32 Odluka Ustavnog suda broj AP 633/04 od 27.maja 2005. godine, objavljena u „Službenom glasniku BiH“, broj 73/05.

33 Član 18. stav 2. Pravila Ustavnog suda BiH.

34 Odluka Ustavnog suda U 23/00, Bilten Ustavnog suda BiH.

35 Ovakvim stavom odnosno odlukom Ustavni sud BiH je odgovorio preporukama Venecijanske komisije, koja je u vezi sa obavezom prenosa nadležnosti Doma za ljudska prava na Ustavni sud BiH, bila zagovornica ekstenzivnog tumačenja člana VI/3. b) Ustava BiH. Prema njihovom mišljenju u cilju zadržavanja istog nivoa sudske zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda u BiH, apelaciona nadležnost treba biti shvaćena na takav način da Ustavni sud ima nadležnost da presudi u slučaju da ne postoji sudska zaštita na nižem nivou.- O ovome više vidjeti u Izvještaju radne grupe o spajanju Doma za ljudska prava i Ustavnog suda BiH od 16.06. 2000. godine dostupan na Internet stranici: <[www.venice.coe.int/docs/2000/CDL\(2000\)047fn-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2000/CDL(2000)047fn-e.asp)>

predmetu spora.³⁶ Ovakvim odlukama, ustavni sud dakle vrši jedan vid intervencije u redovnom sudskom postupku kako bi okončao stanje povrede apelantovog ustavnog prava, što ekcepciju principa supsidijarnosti i meritorno odlučivanje u ovakvim slučajevima čini opravdanim. Ovakav vid intervencije do sada se javljao u svim vrstama sudskih postupaka (parničnim, krivičnim, izvršnim, upravnim i vanparničnim),³⁷ pod uslovom primjenjivosti standarda i principa pravičnog suđenja iz člana II/3 e) Ustava BiH i člana 6.stav 1 Evropske konvencije, ne samo u postupcima koji su u toku već i u slučajevima kada je redovni sudski postupak okončan i donesena konačna odluka.

Pored navedenog Ustavni sud je meritorno odlučivao i u onim slučajevima kada je apelacijom ukazivano da je redovni sud svojom neaktivnošću počinio povredu prava na pristup sudu. Tako je u odluci broj AP-994/04 od 13. septembra 2005. godine, Ustavni sud utvrdio postojanje povrede ovog prava jer redovni sud u periodu od četiri godine nije preduzeo niti jednu procesnu radnju o tužbi koju je apelantica podnijela radi naknade štete.³⁸ Pored navedenih slučajeva, Sud je uspostavio praksu prema kojoj povreda prava na djelotvoran pravni lijek postoji ne samo u slučaju neprocesuiranja tužbe, već i onda kada nadležni sudski organ ne pristupi izvršenju vlastitog rješenja o izvršenju u određenom roku.³⁹

Pored navedenih primjera, koji se uglavnom tiču propuštanja nadležnih sudskih organa, sud se u svojoj praksi susretao i sa propuštanjem, odnosno pasivnošću i drugih državnih organa koji su također rezultirali povredom ljudskih prava. Razmatrajući apelacije u kojima se radilo o licima nestalim za vrijeme rata, Ustavni sud je konstatovao da „Činjenica da ni skoro deset godina od prestanka ratnih dejstava u Bosni i Hercegovini nadležne vlasti nisu apelantima dostavile informacije o sudbini članova njihovih porodica, nestalih tokom ratnog sukoba u Bosni i Hercegovini, dovoljna je ustavnom sudu da zaključi da je u odnosu na članove porodica nestalih lica došlo do povrede prava na zabranu nehumanog postupka iz člana II/3b) Ustava BiH i člana 3 Evropske konvencije, kao i povrede prava na privatan i porodičan život iz člana 8.Evropske konvencije.⁴⁰ Radi evidentnog propuštanja organa javne vlasti da preduzmu odgovarajuće mjere iz svoje nadležnosti, Ustavni sud je navedenom odlukom naložio vladama entiteta-najvišim izvršnim organima da preko svojih komisija nadležnih za traženje nestalih lica hitno i bez daljnjeg odlaganja, a najkasnije u roku od 30 dana od dana prijema odluke, preduzmu radnje koje im predstavljaju obavezu kako bi

36 Vidjeti Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP-2497/06 od septembra 2008. godine, Bilten Ustavnog suda BiH 2008. godina- II dio, Sarajevo, 2009, str. 249-261.

37 Odluka AP-2497/06 od septembra 2008. godine, Odluka broj AP-2621/07 od decembra 2009., Odluka broj AP-45/02 od juna 2004. i Odluka broj AP-2706/06 od oktobra 2008.godine,

38 Ovakva praksa potvrđena je i odlukom broj AP-1199/06 od 13.juna 2006. godine objavljenoj u „Službenom glasniku BiH“, broj 77/06.

39 Vidjeti Odluku broj AP-912/06 od septembra 2007. godine

40 Vidjeti Odluku broj AP-129/4 od 27.marta 2005. godine, Ustavni sud BiH, Bilten Ustavnog suda Bosne i Hercegovine 2005 godine-I dio, Sarajevo, 2006. Str.149-174, tačka 68.

apelantima dostavili sve dostupne i raspoložive informacije o članovima njihovih porodica nestalih u toku rata na području BiH.⁴¹ Na kraju možemo zaključiti da propuštanje sudskih i drugih organa vlasti da preduzmu određene radnje može predstavljati predmet apelacije.

Usko vezano za gore analizirano pitanje je i pitanje mogućnosti ulaganja apelacije protiv radnji državnih organa. S obzirom da se apelacija podnosi u slučaju kada je do povrede ljudskih prava i osnovnih sloboda došlo odlukom suda, materijalne radnje ne mogu biti predmet apelacije. Ukoliko je materijalnom radnjom organa javne vlasti i došlo do povrede ustavnih prava građana, oni protiv takvih radnji mogu koristiti djelotvorna pravna sredstva pred redovnim sudovima. Tek nakon toga, eventualno se može podnijeti apelacija koja će se tada odnositi na određeni akt državnog organa, a ne na radnju. Upravo zbog ovih razloga, apelacije protiv materijalnopравnih radnji organa javne uprave su u dosadašnjoj praksi podnošene izuzetno i to u specifičnim pitanjima. Razmatrajući te malobrojne primjere neposrednog podnošenja apelacije protiv materijalnih radnji organa javne vlasti, Ustavni sud je u predmetu prisilnog zadržavanja apelanata u kazneno-popravnim zavodima na izdržavanju mjera bezbjednosti obaveznog psihijatrijskog liječenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi, zauzeo stav da se apelacija može ponijeti i protiv materijalnih radnji organa javne vlasti, jer nisu postojali djelotvorni pravni lijekovi koji su dostupni apelantima, a koje bi trebalo da iscrpe. Naime, u ovom slučaju, a u skladu sa novom zakonskom regulativom, te u skladu sa standardima Evropske konvencije⁴² trebalo je ova lica pustiti iz kaznenih zavod i premjestiti ih u ustanove pod nadzorom centara za socijalni rad. No bez obzira na to, ova lica su i dalje prisilno zadržavana u kaznionicama, čime im je po mišljenju Ustavnog suda povrijeđeno pravo na slobodu i sigurnost ličnosti iz člana II/3.d) Ustava BiH i člana 5.stav 1e i stav 4. Evropske konvencije.⁴³ Prema mišljenju Ustavnog suda, navedena lica prema pozitivnim propisima nisu imala mogućnost „... da ostvare zaštitu prava koja traže, budući da ih sudovi upućuju na centre za socijalni rad, a centri za socijalni rad se pravdaju da nemaju potrebne uslove da bi preuzeli brigu o apelantima.“. S obzirom na navedeno, Ustavni sud smatra da ne postoje djelotvorni pravni lijekovi koji su dostupni apelantima, a koje bi trebalo da iscrpe. U ovim okolnostima Ustavni sud nije spriječen da razmatra apelaciju.

Za razliku od rješenja u uporednom pravu, kod nas nije dozvoljena apelacija protiv pojedinačnih pravnih akta drugih državnih organa (zakonodavnih, izvršnih, upravnih) te protiv akata institucija koje imaju javna ovlaštenja. Ovakvo

41 Ibid, stav 3. Izreke.

42 Vidjeti presudu Winterwerp protiv Holandije, od 24.oktobra 1979.godine

43 Odluka broj AP-672/07 od decembra 2009. godine, Ustavni sud BiH, Bilten Ustavnog suda Bosne i Hercegovine 2009. godine, Sarajevo, 2010. str. 783-796.

rješenje koje je svojom odlukom potvrdio i sam Sud⁴⁴ stvara određene probleme odnosno često onemogućava zaštitu Ustavom zagarantovanih prava i sloboda u onim upravnim postupcima koji se ne okončavaju upravnim sporom. U onim upravnim postupcima koji se okončavaju upravnim sporom ustavnosudska zaštita prava povrijeđenih pojedinačnim aktima uprave je moguća. Ustavni sud BiH je u više navrata odlučivao o povredi ustavnih prava apelanata izvršenoj pojedinačnim aktima organa uprave, doduše, posredno, odlučujući o odlukama redovnih sudova koji su u upravnim sporovima odlučivali o zakonitosti konačnih upravnih akata. U tim odlukama, ukoliko bi našao da je došlo do povrede ljudskih prava i sloboda, Ustavni sud je kasirao ne samo upravnosudske odluke, već nerijetko i odluke upravnih organa vlasti.⁴⁵ čime je pojedinačni upravni akt posrednim putem postao predmet apelacije. Apelacija se neposredno može podnijeti protiv konačne odluke u onim slučajevima kada pravni lijek kojeg bi apelant mogao koristiti nije djelotvoran, što on mora dokazati u postupku pred ustavnim sudom. U suprotnom apelacija će biti odbačena kao nedopuštena zbog neiscrpljivanja pravnih lijekova mogućih prema zakonu.

5. Zaključak

Primjenom principa pozitivnog aktivizma i ekstenzivnim tumačenjem Ustava BiH, oslanjajući se pritom na jurisprudenciju Evropskog suda za ljudska prava, Ustavni sud BiH je svojim Pravilima, ali i uspostavljenom praksom predmet apelacije pred Ustavnim sudom BiH definisao znatno šire nego što to predviđa na početku citirana odredba Ustava Bosne i Hercegovine. Predmet apelacije nisu samo sudske presude već i druge vrste sudskih odluka, u određenim slučajevima pojedinačni upravni akti, kao i mjere i radnje državne vlasti. Apelacija se može podnijeti i kada nema odluke nadležnog suda, ukoliko ukazuje na ozbiljna kršenja prava i sloboda koje štiti Ustav BiH ili međunarodni dokumenti koji se primjenjuju u BiH. Od preispitivanja u okviru apelacione nadležnosti, u skladu sa postojećim normativnim okvirom i praksom Ustavnog suda BiH izostavljeni su samo opći akti, te odluke entitetskih ustavnih sudova koje u skladu sa novouspostavljenom praksom ne mogu biti predmet apelacije. Zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda u okviru apelacione nadležnosti bila bi još šira i obuhvatnija ukoliko bi navedeni nedostaci bili otklonjeni odnosno ukoliko bi bilo dozvoljeno ulaganje apelacije protiv općih akata, kao i odluka entitetskih ustavnih sudova koje u određenim slučajevima mogu imati utjecaj na prava pojedinaca, odnosno mogu povrijediti prava i slobode iako to nije njihov primarni cilj.

44 Ustavni sud je u predmetu U 3/96, Službeni glasnik BiH, broj 5/98, odlučio da odbaci apelaciju ne iz razloga *ratione temporis*, nego iz razloga što Ustavni sud nije, u principu, nadležan da preispituje rješenja općinskih organa.

45 Vidjeti Odluku o dopustivosti i meritumu, broj AP-979/04 od 23. septembra 2005. godine kojom je pored presude Kantonalnog suda ukinuto i rješenje prvostepenog i drugostepenog organa uprave koje je doneseno u postupku povrata stana u posjed.

Literatura

1. Bilteni Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, 1997-2018,
2. Dmičić Mile, Odnos ustavnih sudova entiteta i Ustavnog suda BiH, u svjetlu njegove apelacione jurisdikcije, Pravni život, Beograd, broj 12/2005,
3. Đurić Vladimir, Ustavna žalba, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2000,
4. Ermacora, Federico, Procedure et techniques de protection des droits fondamentaux – Cour constitutionnelle Autrichienne, Revue internationale de droits de droits compare, N. 2, 1981,
5. Jašarbegović, Amra, Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda sa posebnim osvrtom na rješenja u Bosni i Hercegovini, Mostar, 2016,
6. Mrkonjić, Petar, Apelacijska nadležnost Ustavnog suda BiH u odnosu na odluke entitetskih ustavnih sudova, Sarajevo, FCJP, 2019,
7. Ohlinger, Teo, Object et portee de la protection des droit fondamentaux – Cour Constitutionnelle Autrichienne, Revue internationale de droits coompare, N. 2, 1981,
8. Ožegović Ljubomir, Apelaciona nadležnost Ustavnog suda BiH, Banja Luka, 2013,
9. Popović, Igor, Dopustivost apelacije protiv odluka ustavnih sudova entiteta u Bosni i Hercegovini, FCJP, Sarajevo, 2019,
10. Steiner, Christian, Ademović, Nedim, Ustav Bosne i Hercegovine, Komentar, Fondacija Konrad Adenauer, Sarajevo, 2010,
11. Steinberg, H, Judicial Protetcion of Human Rights at the national and International Level Report on the Federal Republic of Germany, in Judicial Protection of Human Rights at the National and International Level, I, Milano 1991,
12. Šarčević, Edin, Ustavno uređenje Savezne republike Njemačke, Uvod u njemačko državno pravo, Kult B, biblioteka posebna izdanja, Sarajevo 2005. str,
13. Ustav Bosne i Hercegovine, (prevod koji je utvrdio OHR)
14. Pravila Ustavnog suda BiH, prečišćeni tekst („Sl.glasnik BiH“, broj 100/15)
15. <http://www.ccbh.ba>

Amra Jašarbegović, Ph.D., Associate professor
Faculty of Law of the Džemal Bijedić University of Mostar

SUBJECT OF APPEAL BEFORE THE CONSTITUTIONAL COURT OF BIH – NORMATIVE FRAMEWORK AND PRACTICE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF BIH

Summary: One of the most important and most frequently used jurisdictions of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina is appellate jurisdiction. With the introduction of this jurisdiction, the citizens of Bosnia and Herzegovina were given the opportunity to apply to the Constitutional Court of BiH and to request the protection of their constitutionally guaranteed rights and freedoms. This jurisdiction was established by a rather vague provision that reads “The Constitutional Court shall also have secondary jurisdiction in matters covered by this Constitution when they become the subject of a dispute over the judgment of any court in Bosnia and Herzegovina.” The cited constitutional provision does not clearly define the content of the said jurisdiction, it does not specify who can appeal and against which acts. The answers to these and other contentious questions were provided by the Constitutional Court of BiH itself. Constitutional Court of BiH further specified the aforementioned jurisdiction with its Rules, as well as with its decisions through which the subject of appeal in our legal system was determined. This paper will analyze the normative framework but also the practice of the Constitutional Court itself, which also defined the “subject” of the appeal before the Constitutional Court of BiH.

Keywords: appeal, Constitutional Court, decisions, subject of appeal