

mr. Kemal Efendić

direktor JU „Dom za stara lica Zenica“

Zenica

BIRAČKO PRAVO U BOSNI I HERCEGOVINI U KONTEKSTU ODLUKA USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE I PRESUDA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Sažetak: Biračko pravo jedno je od osnovnih ljudskih prava. Veliki broj konvencija na međunarodnom planu posvećen je upravo biračkom pravu. U savremenim demokratskim državama gotovo svi punoljetni građani mogu koristiti biračko pravo, bilo kao aktivno ili pasivno. U Bosni i Hercegovini veliki broj njenih državljana ne može koristiti pasivno biračko zbog toga što ne pripadaju ni jednom od konstitutivnih naroda. Ili su pripadnici jednog od konstitutivnih naroda ali ne na odgovarajućoj teritoriji. Naime, Srbi iz Federacije Bosne i Hercegovine ne mogu biti birani u Dom naroda i Predsjedništvo Bosne i Hercegovine, kao što ni Hrvati i Bošnjaci ne mogu biti birani u navedene institucije sa prostora Republike Srpske. To pravo također nemaju ni pripadnici nacionalnih manjina. S tim u vezi nekoliko državljana Bosne i Hercegovine pokrenulo je postupke pred Evropskim sudom za ljudska prava zbog diskriminacije u pogledu nemogućnosti kandidovanja na izborima u Bosni i Hercegovini. Evropski sud je donio presude u predmetima Sejdić i Finci, Zorić, Pilav u kojima je potvrđena diskriminacija državljana Bosne i Hercegovine, koja nema objektivno i razumno opravdanje, odnosno da ne slijedi legitimni cilj. Iako je od nekih donesenih presuda prošlo i deset godina do uklanjanja diskriminacije nije došlo u ustavnom sistemu Bosne i Hercegovine. Isto tako i Ustavni sud Bosne i Hercegovine u pogledu biračkog prava donio je nekoliko odluka, na osnovu kojih je došlo i do brisanja odredbi Izbornog zakona, tako da u Gradu Mostaru lokani izbori nisu održani od 2008. godine. S tim u vezi Irma Baralija pokrenula je postupak pred Evropskim sudom za ljudska prava zbog nemogućnosti kandidiranja i glasanja na lokalnim izborima u Mostaru. Evropski sud naložio je Bosni i Hercegovini da u roku od šest mjeseci izvrši promjene Izbornog zakona, u koliko to ne uradi u ostavljenom roku Ustavni sud Bosne i Hercegovine može da donese privremeno rješenje. Kada je u pitanju biračko pravo u Bosni i Hercegovini, na sceni je borba između poštivanja ljudskih prava i napretka sa jedne kao i zadržavanje postojećih rješenja, sa druge strane.

Ključne riječi: biračko pravo, aktivno i pasivno, konstitutivnost naroda, ljudska prava, diskriminacija.

1. Uvod

U radu će biti obrađena tema biračkog prava u Bosni i Hercegovini u kontekstu odluka Ustavnog suda i presuda Evropskog suda za ljudska prava. Biračko pravo, aktivno i pasivno, predstavlja jedno od osnovnih ljudskih prava. Navedeno pravo normirano je u brojnim konvencijama i deklaracijama. Mnoge od tih međunarodnih konvencija sastavni su dio pravnog sistema Bosne i Hercegovine. Međutim to nije dovoljno da svi građani Bosne i Hercegovine uživaju ista prava u pogledu biračkog prava. S tim u vezi bit će analizirano nekoliko odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine kao i nekoliko presuda Evropskog suda za ljudska prava.

Isto tako bit će ukazano na specifičnost ustavnog uređenja Bosne i Hercegovine koje je rezultat mirovnog sporazuma. U trenutku uspostave trenutnog ustavnog uređenja legitimni cilj bio je uspostava mira i sigurnosti kao i zaustavljanje masovnih kršenja ljudskih prava. Obzirom da je od uspostave mira prošlo dovoljno vremena kao i da je primjetan napredak u mnogim segmentima života treba i sa naučno-stručnog aspekta analizirati pomenutu temu, a ne samo sa dominantno političkog aspekta.

2. Pojam i vrste biračkog prava

Biračko pravo je: „pravo građana da biraju i budu birani, odn. da glasaju o opozivu, na referendumu i sl. Biračko pravo je aktivno i pasivno.“¹ Biračko pravo je pravo svakog građanina da učestvuje u procesu donošenja odluka odnosno da uzme svoje učešće u političkom i društvenom životu. Kada je u pitanju biračko pravo možemo ga definisati kao: „individualno pravo svakog građanina.“² Biračko pravo možemo posmatrati kao aktivno i pasivno pravo. Pod aktivnim biračkim pravom podrazumijeva se pravo građana da biraju *svoje predstavnike u predstavničkim tijelima. U svojoj historiji biračko pravo evoluiralo je od ograničenog prema opštem kao i od nejednakog ka jednakom pravu.*³

Historijski posmatrano biračko pravo prvobitno bilo je namijenjeno samo za pripadnike buržoazije da bi u kasnijem periodu bilo prošireno i na ostale slojeve stanovništva. Ne možemo govoriti o opštem biračkom sve dok je ono bilo ograničeno različitim cenzusima. Jedan od najvažnijih bio je imovinski. Tako da do ukidanja imovinskog cenzusa u Francuskoj dolazi 1848. godine, da bi u Engleskoj bio smanjivan postepeno i to kroz reforme 1832. 1867. da bi konačno bio ukinut 1884. godine.⁴

1 *Pravna enciklopedija*, Savremena administracija, Beograd 1979. 97

2 K. Trnka, *Ustavno pravo*, Fakultet za javnu upravu, Sarajevo 2006. 139.

3 *Pravna enciklopedija*., 97.

4 Ibid., 97.-98.

Pored aktivnog biračkog prava, postoji i pasivno biračko pravo. Pasivno biračko pravo je pravo građana da budu birani. I ovo pravo je u svome historijskom razvoju razvijalo se kao i aktivno, uz pooštrene cenzuse koji su bili pravdani uslovom političke zrelosti članova predstavničkih tijela.⁵

Razvojem i evolucijom ljudskih prava u svijetu uspostavljeni su opći principi i standardi koji osiguravaju uspješno funkcioniranje izbora, koji predstavljaju instrument putem kojih dolazi do realizacije biračkog prava. Ti međunarodni demokratski standardi: „zastupljeni su u fundamentalnim dokumentima Ujedinjenih nacija (UN), Organizacije za sigurnost i saradnju u Evropi (OSCE), Vijeća Evrope, mišljenjima Venecijanske komisije, presudama Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP), itd. i predstavljaju primarne demokratske standarde o izborima“⁶. To su: **„opće i jednako biračko pravo, sloboda i tajnost glasanja, neposredni i redovni izbori, a u novije vrijeme i zaštita prava manjina.“**⁷ Nabrojano predstavlja tradicionalne ustavne principe koji su izgrađivani tokom borbe za ostvarivanje biračkog prava kao evropsko izvorno nasljeđe i danas predstavljaju standarde za definisanje demokratskih izbora, koje države pokušavaju zadovoljiti. Navedena načela proklamovana su u mnogim međunarodno-pravnim aktima. Povelja UN uspostavila je univerzalni sistem garancije ljudskih prava kao i mehanizme sankcija ako ista budu prekršena. Tako se u preambuli Povelje proklamuju ljudska prava kao najveća vrijednost: „da ponovno potvrdimo vjeru u temeljna prava čovjeka, u dostojanstvo i vrijednost čovjeka, kao i u ravnopravnost velikih i malih naroda.“⁸ Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima iz 1948. godine također je definisala i razradila individualna ljudska prava ali na detaljniji način. Također mnoge države su u svoje ustave ugradile liste ljudskih prava iz navedene deklaracije o ljudskim pravima. Za potrebe rada poseban značaj su principi iz člana 21 stav 1: „Svako ima pravo da sudjeluje u upravi svoje zemlje, neposredno ili preko izabranih predstavnika“ kao i stav 3: „Volja naroda treba da bude osnova aktuelne vlasti; ta volja treba da se izražava u povremenim i istinskim izborima, koji treba da se provode općim i jednakim pravom glasa, tajnim glasanjem ili odgovarajućim postupcima slobodnog glasanja.“⁹

Na osnovu Deklaracije koja je poslužila kao temelj donesena du druga dva pravno obavezujuća dokumenta Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima i Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima koji predstavljau tzv. hard law u slučaju da ih usvoje države. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima navodi čitav niz ljudskih prava sa posebnim akcentom na zabranu diskriminacije. Tako u članu 2: „Države članice ovog pakta se obavezuju da poštuju i garantiraju svim licima koja se nalaze na njihovoj

⁵ Ibid., 98.

⁶ I. Hadžiabdić, *Izbori u Bosni i Hercegovini-dug put ka demokratskim standardima*, Centralna izborna komisija Bosne i Hercegovine, Sarajevo 2018. 9.

⁷ Ibid., 9.

⁸ Povelja UN-a, http://www.mvep.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/ugovori/povelja_un_hr.pdf (30.11.2019.)

⁹ Navedeno prema I. Hadžiabdić, 14.

teritoriji i koja potpadaju pod njihovu nadležnost, prava priznata ovim paktom bez obzira na rasu, boju, pol, vjeru, političko ili drugo mišljenje...“; u članu 3: „Države članice ovog pakta se obavezuju da osiguraju podjednako pravo muškarcima i ženama da uživaju sva građanska i politička prava formulirana u ovom paktu.“¹⁰

Član 25 navedenog akta propisuje da svaki građanin treba da ima pravo i mogućnost da učestvuje u vođenju javnih poslova direktno ili putem političkih predstavnika. „Svaki građanin ima pravo i mogućnost, bez ikakve diskriminacije... da učestvuje u upravljanju javnim poslovima bilo neposredno, bilo preko izabраниh predstavnika; da bira i bude biran na povremenim istinskim, općim, jednakim i tajnim izborima koji osiguravaju slobodno izražavanje volje birača; da bude primljen, pod općim jednakim uvjetima u javne službe svoje zemlje.“¹¹ Iz prava na učešće u javnim službi niko ne može biti isključen kao ni favorizovan. Povreda prava na pristup javnim poslovima naročito je uočljiva u slučaju diskriminacije. Jedan od mogućih diskriminatorskih osnova je i „politička podobnost“. S tim u vezi razlikujemo dva sistema tzv. „sistem plijen“ (spoil sistem) koji je nastao u periodu ranog razdoblja američke demokratije kada se smatralo da stranka koja pobijedi na izborima državu posmatra kao svoj plijen. Osim ovog sistema postoji i meritt system prema kojem postoji kriterij stručnosti i zasluga odnosno koji osigurava ravnopravan pristup građana u javnim službama.¹²

3. Odluke Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

Ustav Bosne i Hercegovine sastavni je dio Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini. Mirovni sporazum dogovoren je 21. novembra u Daytonu a potpisan 14. decembra 1995. u Parizu. Prema Ustavu, Bosna i Hercegovina nastavila je svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država sa modificiranom unutrašnjom strukturom.

Ustav Bosne i Hercegovine propisuje: „Bosna i Hercegovina je demokratska država koja funkcioniše u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora.“¹³ Iako je ova odredba jasna i precizna u pogledu biračkog prava u Bosni i Hercegovini situacija je složena i zahtijeva poznavanje i drugih odredbi ustava kao i nekoliko Odluka Ustavnog suda BiH i presuda Evropskog suda za ljudska prava. Naime jedna od osobenosti ustavnog uređenja u BiH jeste da u preambuli Ustava BiH propisano: „Bošnjaci, Srbi i Hrvati, kao konstitutivni narodi (u zajednici s ostalima), i građani Bosne i Hercegovine ovim utvrđuju Ustav Bosne i Hercegovine.“¹⁴ Ostvarivanje biračkog prava u tijesnoj je povezanosti sa pojmom konstitutivnosti naroda.

¹⁰ Ibid., 15.

¹¹ Ibid., 15.

¹² Vidi: N. Pobrić, *Ustavno pravo*, Slovo Mostar, Mostar 2000. 424.-425.

¹³ Član I/2 Ustava

¹⁴ Preambula Ustava

3.1. Odluka Ustavnog suda BiH U5/98

U članu XII stav 2 Ustava Bosne i Hercegovine propisana je obaveza entiteta: „U roku od tri mjeseca od stupanja na snagu ovog Ustava, entiteti će amandmanskim postupkom izmijeniti svoje ustave da bi se osigurala saglasnost sa ovim Ustavom u skladu sa članom III stav 3 tačka (b).¹⁵“. Članom III stav 3 tačka b propisano je da: „Entiteti i sve njihove administrativne jedinice će se u potpunosti pridržavati ovog Ustava, kojim se stavljaju van snage zakonske odredbe Bosne i Hercegovine i ustavne i zakonske odredbe entiteta koje mu nisu saglasne, kao i odluka institucija Bosne i Hercegovine. Opšta načela međunarodnog prava su sastavni dio pravnog poretka Bosne i Hercegovine i entiteta.“¹⁶

Iz naprijed navedenih odredbi Ustava vidi se jasna obaveza entiteta da svoje ustave usklade sa Ustavom BiH. S obzirom da su entiteti tu obavezu izvršili samo djelimično¹⁷, u velikoj mjeri otežalo je provođenje Mirovnog sporazuma. Nakon proteka dvije godine od kada je istekao rok entitetima da usklade svoje ustave sa Ustavom BiH, iskorištena je pravna mogućnost da se od Ustavnog suda BiH zatraži ocjena saglasnosti pojedinih odredbi entitetskih ustava sa Ustavom BiH i da se zatraži njihovo poništavanje. Naime, u to doba predsjedavajući Predsjedništva Bosne i Hercegovine Alija Izetbegović, pokrenuo je postupak pred Ustavnim sudom Bosne i Hercegovine (12. februar 1998.) radi ocjenjivanja usklađenosti odredbi Ustava Republike Srpske i Ustava Federacije Bosne i Hercegovine sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

Zahtjev za ocjenu ustavnosti odnosio se na dvadesetak odredbi entitetskih ustava. Ovaj neodređen broj osporenih odredbi treba razumijevati u kontekstu činjenice da pojedine odredbe sadrže dva ili više pitanja, kao i da se jedno te isto pitanje nalazi u više odredbi. Kompleksnost ovog predmeta je u činjenici: „da su zahtjevom za ocjenu ustavnosti obuhvaćene temeljne odredbe entitetskih ustava i, zapravo, najznačajniji elementi ustavnopravnog sistema Bosne“.¹⁸ Prijedlog za pokretanje postupka dostavljen je parlamentima entiteta da se očituju o iznesenim zahtjevima. Narodna skupština Republike Srpske u cijelosti je odbacila navode iz prijedloga sa prijedlogom Sudu da isti odbaci ili odbije. Predstavnički dom Parlamenta Federacije je u svom odgovoru istakao da je u više navrata raspravljano o usklađivanju Ustava Federacije sa Ustavom Bosne i Hercegovine, te da je

15 Član XII stav 2 Ustava BiH

16 Član III stav 3 tačka b Ustava BiH

17 Ustavotvorna skupština Federacije BiH je 5 juna 1996 godine usvojila 21 amandman na Ustav Federacije BiH, kojim je izvršeno djelimično usklađivanje sa Ustavom BiH (amandani II-XXIV). Narodna skupština Republike Srpske u dva navrata je usvajala amandmane na Ustav RS kojima se, uz ostalo, izvršilo i djelimično usklađivanje sa Ustavom BiH 2 aprila 1996. godine usvojeno je 2 amandmana (amandmani XLIV-LI), i 12. septembra iste godine još 11 amandmana (amandmani LIV-LXV), K. Trnka (2000.), 77.-78.

18 Navedeno prema: J. Bakšić-Muftić, Razumijevanje Dejtonskog Ustava 10 godina kasnije, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 42. 2005., 75.

zadužena Komisija za ustavna pitanja da razmotri prijedloge za usklađivanje Ustava Federacije sa Ustavom BiH. Dom naroda Parlamenta Federacije nije dao odgovor na prijedlog za pokretanje postupka zbog protivljenja delegata iz reda HDZ-a nikad na dnevni red nije stavljeno pitanje konstitutivnosti naroda u oba entiteta.¹⁹

Kada je u pitanju pristup Ustavnog suda ovom složenom predmetu potrebno je pomenuti bar osnovne podatke, prva radna sjednica na kojoj se našao ovaj predmet bila je 05. juna 1998. godine, a potom je tokom 1999. godine uslijedilo sedam sjednica na kojima se o njemu raspravljalo. U međuvremenu održana je u dva navrata javna rasprava, prvo u Sarajevu 15. oktobra 1998., a potom u Banjaluci 23. januara 1999. ova javna rasprava preotvorena 05. maja 2000. godine da bi Sud, u kompletnom sastavu, vijećao i glasao o tom predmetu. Koristeći mogućnost iz člana 58. Poslovnika prema kojem se mogu donositi djelimične odluke kada zahtjev sadrži više pitanja, Sud je 28. 29. 30. januara donio Prvu djelimičnu odluku, a potom 18. i 19. februara Drugu djelimičnu odluku. Vijećanje i glasanje u ovom predmetu okončano je 18. i 19. augusta kada je donesena četvrta Djelimična odluka u predmetu ocjene usklađenosti entitetskih ustava sa Ustavom Bosne i Hercegovine²⁰.

Sušтина odlučivanja Suda može se svesti na odlučivanje o pitanju konstitutivnosti naroda, to jeste da li je princip konstitutivnosti zadovoljen samo na pojedinim dijelovima teritorije ili konstitutivnost treba razumijevati kao konstitutivnost na svim dijelovima teritorije Bosne i Hercegovine. Sud zaključuje: „Kako god neodređen bio jezik Preambule Ustava BiH zbog ovog nedostatka definicije statusa Bošnjaka, Hrvata i Srba kao konstitutivnih naroda, ona jasno označava sve njih kao konstitutivne narode, tj. kao narode. Nadalje, član II/4. Ustava zabranjuje diskriminaciju po bilo kojoj osnovi kao što je, između ostalih, povezanost sa nacionalnom manjinom, i time pretpostavlja postojanje grupa označenih kao nacionalne manjine.“²¹

Ustavni sud opredijelio se za tumačenje o konstitutivnosti svih na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine uz obrazloženje da: „Ustavni princip kolektivne jednakosti konstitutivnih naroda, koji proizilazi iz označavanja Bošnjaka, Hrvata i Srba kao konstitutivnih naroda, zabranjuje bilo kakve posebne privilegije za jedan ili dva od tih naroda, svaku dominaciju u strukturama vlasti i svaku etničku homogenizaciju putem segregacije zasnovane na teritorijalnom razdvajanju. Van sumnje je da su Federacija Bosna i Hercegovina i Republika Srpska – prema riječima Daytonskog sporazuma o implementaciji Federacije potpisanog u Daytonu 10. novembra 1995. godine – priznati kao “konstitutivni entiteti” Bosne i Hercegovine Općim okvirnim sporazumom, posebno članom I/3. Ustava. Ali

19 S tim u vezi predsjedavajući Doma naroda Parlamenta FBiH (Mato Zovko), na javnoj raspravi je ocijenio da je prijedlog neutemeljen te da bi odluka o konstitutivnosti naroda na prostoru čitave BiH značila kršenje Daytonskog sporazuma. Vidi K. Trnka (2000.), 81.-83.

20 Vidi: K. Begić (2001.)

21 Djelimična odluka U 5/98, III od 1 jula 2000.

ovo priznanje im ne daje nikakvu *carte blanche*! Dakle, uprkos teritorijalnom rasporedu Bosne i Hercegovine uspostavljanjem dva entiteta, ovaj teritorijalni raspored ne može služiti kao ustavna legitimacija za etničku dominaciju, nacionalnu homogenizaciju ili pravo na održavanje efekata etničkog čišćenja.“²²

Iz odluka Ustavnog suda može se zaključiti da: „suverenitet pripada samo Bosni i Hercegovini, da su Bošnjaci, Srbi i Hrvati konstitutivni na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine, entiteti kao oblik teritorijalne organizacije ne mogu se koristiti u cilju etničkog ekskluzivizma i dominacije, da entiteti ne posjeduju državnost nego su izraz raspodjele nadležnosti. Ustavnom sud pripala je funkcija da u dinamičnom procesu zaštite ustavnosti daje smisao nejasnim odredbama Dejtonskog mirovnog sporazuma“.²³

Iako je Odluka o „konstitutivnosti naroda“ donesena 30. juna i 01. jula 2000. godine, usklađivanje entitetskih ustava izvršeno je tek u 2002. godini i to nakon intervencije Visokog predstavnika. Na osnovu nametnutih rješenja od strane Visokog predstavnika omogućen je izbor Bošnjaka i Hrvata u Vijeće naroda RS, kao i Srba u Dom naroda Parlamenta FBiH, i izbor pripadnika konstitutivnih naroda za predsjednika i potpredsjednike entiteta.

3.2. Odluka Ustavnog suda BiH U 9/09

Klub delegata Hrvata u Domu naroda Parlamentarne skupštine BiH podnio je zahtjev 16.09.2019. zahtjev za ocjenu ustavnosti odredbi Izbornog zakona Bosne i Hercegovine²⁴, odredbi Ustava Federacije BiH²⁵, odredbi stava 1 i 2 uvodnog općeg dijela Odluke Visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu kojom je proglašen Statut grada Mostara kao i odredbi Statuta grada Mostara.²⁶ Prema odredbama Pravila Ustavnog suda zatraženo je mišljenje od Predstavničkog i Doma naroda Parlamentarne skupštine, Ureda Visokog predstavnika kao i od Venecijanske komisije. Svi pozvani su dostavili tražena mišljenja i očitovanja po navedenom zahtjevu.

Sušтина zahtjeva ogleda se u tome da prilikom izbora u gradsko vijeće Grada Mostara primjenjuju navedene odredbe Izbornog zakona koje se ne odnose na izbore u drugim lokalnim sredinama, odnosno da na cijelom prostoru Grada Mostara nije jednaka vrijednost glasa. S tim u vezi u Mišljenju Visokog predstavnika navedeno je da: „načelo „jedna osoba jedan glas“ i načelo da svi glasovi imaju jednaku težinu

22 Djelimična odluka U 5/98, III od 1 jula 2000.

23 Vidi: J. Bakšić-Muftić, „Razumijevanje Dejtonskog ustava 10 godina kasnije“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 2005. 80.

24 Članovi 19.1, 19.2, 19.3, 19.4, 19.5, 19.6, i 19.7, „Službene novine Bosne i Hercegovine“ br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08 i 37/08.

25 Član VI.C. st. 4. i 7. Amandmana CI na Ustav Federacije BiH, „Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“ broj 9/04

26 Članovi 7, 15, 16, 17, 38, 44 i 45 Statuta Grada Mostara, „Gradske službene novine Grada Mostara“ broj 4/04.

nije apsolutno pravo i da ograničenje može biti opravdano na temelju objektivnih i razumnih kriterija.²⁷ Također u Mišljenju Visokog predstavnika navedeno je da cilj koji se želi postići kao i historijat provedbe mira u Mostaru opravdavaju postojanje odredbi koje su predmet osporavanja u zahtjevu.

Venecijanska komisija u svojstvu *amicus curiae* smatra da: „prema općim prilikama u Bosni i Hercegovini i specifičnim okolnostima u Mostaru, garantiranje zastupljenosti u izabranim tijelima svih konstitutivnih naroda i Ostalih, kao i sprečavanje bilo koje skupine da dominira u takvim tijelima, ostaje zakonit cilj, iako bi se razvoj trebao kretati u smislu sistema koji daje veću težinu izbornim rezultatima. Pri tome, Venecijanska komisija je istaknula da su slična rješenja usvojena za Grad Sarajevo (kao što slijedi iz Odluke U 4/05), kao i u drugim europskim gradovima sa sličnim kontekstima multinacionalnog ili multijezičnog sastava (npr. u Belgiji).²⁸ Također Venecijanska komisija stala je na stanovištu da je diskriminacija prema građanima Centralne zone koji glasaju za 17 vijećnika, te da za takvu situaciju ne postoji razumno i objektivno opravdanje. U pogledu posrednog izbora gradonačelnika Mostara Venecijanska komisija smatra da postoji razumno i objektivno opravdanje za drugačije postupanje pri izboru gradonačelnika.²⁹

Odlučujući prema podnesenom zahtjevu Ustavni sud proglasio je odredbe Izbornog zakona Bosne i Hercegovine kao i odredbe Statuta Grada Mostara³⁰ da nisu u skladu sa članom 25. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima koji je sastavni dio Ustava Bosne i Hercegovine. I druge odredbe Izbornog zakona i Statuta³¹ nisu u skladu sa članom II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa članom 25. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. Također i odredbe Statuta Grada Mostara³² nisu u skladu sa članom II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa članom 25.b) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. Ustavni sud naložio je Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine da u roku šest mjeseci od dana objavljivanja Odluke uskladi neustavne odredbe Izbornog zakona. Obzirom da u navedenom roku nisu usklađene odredbe Izbornog zakona Ustavni sud donio je Rješenje³³ kojim su prestale da važe neustavne odredbe Izbornog zakona Bosne i Hercegovine. Naloženo je i Gradskom vijeću Grada Mostara da obavijesti Ustavni sud u roku od tri mjeseca o koracima koje će preduzeti kako bi se uskladio Statut Grada Mostara sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

27 Tačka 17 Odluke U 9/09, „Službene novine Bosne i Hercegovine“ broj 48/11

28 Ibid., tačka 21.

29 Vidi: tačke 22 i 23.

30 Član 19. 4. stav 2. Izbornog zakona i član 17. Stav 1. Statut Grada Mostara

31 Član 19.2. stav 1. i 3. Član 19.4. st. 2. do 8. Izbornog zakona i član 17. St. 1. Statuta Grada Mostara

32 Član 7. St. 1. i 3., član 15. stav 2., član 17. stav 1., član 38. stav 1. Statuta Grada Mostara

33 Rješenje Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, „Službene novine BiH“ broj 15/12

3.3. Odluka Ustavnog suda BiH U 14/12

Zahtjev za pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti odredaba entitetskih ustava³⁴ kao i odredaba Izbornog zakona Bosne i Hercegovine³⁵, pokrenuo je Željko Komšić u to doba (23. novembra 2012.) član Predsjedništva Bosne i Hercegovine. Podnosilac zahtjeva smatra da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona nisu u skladu sa članom 1 Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju, članu II/4 Ustava BiH u vezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njenim članom 5 kao i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim članovima 2. 25. i 26 te članu 14. u vezi s članom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju. Podnosilac zahtjeva ističe da Ustav Bosne i Hercegovine pravi razliku između pripadnika konstitutivnih naroda i ostalih, pripadnika etničkih manjina kao i osoba koje jednostavno ne pripadaju ni jednom od konstitutivnih naroda, te da samo pripadnici konstitutivnih naroda mogu biti kandidati za predsjednika odnosno potpredsjednike entiteta (Federacije BiH i Republike Srpske). Također ističe da navedena diskriminacija nije u skladu sa Evropskom konvencijom kao i praksom Evropskog suda za ljudska prava pozivajući se konkretno na predmet Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine.³⁶

Narodna skupština Republike Srpske u odgovoru na podneseni zahtjev istakla je da isti nedopustiv, da je stvar svakog pojedinca kako će se izjasnit kao i da već tri godine nije provedena presuda Sejdić i Finci te da Ustavni sud ne treba razmatrati zahtjev. U suštini u odgovoru Narodne skupštine ističe se da odlučivanjem po navedenom zahtjevu može doći do urušavanje postojećeg ustavnog uređenja Bosne i Hercegovine. U koliko bi Ustavni sud odlučivao u meritumu prijedlog Narodne skupštine je da se zahtjev odbije kao i da se utvrdi da ne postoji diskriminacija u odnosu na odredbe Ustava RS-e i Izbornog zakona.³⁷

Ustavni sud postupajući u pogledu osporenih odredbi entitetskih ustava i odredbi Izbornog zakona, odlučio je da pomenute odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona koje tretiraju izbor predsjednika i potpredsjednika entiteta nisu u skladu sa članom II/4 Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1 Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Član II/4 Ustava Bosne i Hercegovine glasi: „Uživanje prava i sloboda, predviđenih ovim članom ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovom Ustavu, osigurano je za sve osobe u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko ili drugo uvjerenje, nacionalno

34 Član 80. stav 2. tačka 4. (tačka 1. stav 2. Amandmana LXXXIII) i člana 83. stav 4. Ustava Republike Srpske (tačka 5 Amandmana XL dopunjena je tačkom 4 Amandmana LXXXIII), člana IV.B.1. član 1. stav 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i člana IV.B. 1. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine

35 Članovi 9.13. 9.14. 9.15. 9.16. 12.1. 12.2. i 12.3. „Službene novine BiH“ br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 18/13, 32/10, 18/13 i 7/14

36 Vidi: tačke 9-15, Odluka Ustavnog suda BiH U14/12, „Službene novine BiH“ broj 38/15

37 Vidi više: tačke 16.-23.

ili društveno porijeklo, vezivanje za neku nacionalnu manjinu, imovina, rođenje ili drugi status.“³⁸ Dok član 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju glasi: „Uživanje svih prava određenih zakonom osigurat će se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.“³⁹

Ustavni sud je prilikom odlučivanja uzeo u obzir i presuda koje je donio Europski sud za ljudska prava u predmetu Sejdić i Finci kao i u predmetu Zornić protiv Bosne i Hercegovine. Također Ustavni sud konstatuje da je u Bosni i Hercegovini primjetan napredak u pogledu zaštite ljudskih prava, te da isključenje ostalih u ostvarenju jednog od ljudskih prava više ne može predstavljati jedini način na koji je moguće ostvariti legitimni cilj koji se ogleda u očuvanju mira.

3.4. Odluka Ustavnog suda BiH U 23/14

Zahtjev za ocjenu ustavnosti odredbi⁴⁰ podnio je dr. Božo Ljubić (20. septembra 2014.) kao predsjedavajući Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine. Podnosilac zahtjeva naveo je da sporne odredbe nisu u skladu sa čl. I/2, II/1. i II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa članom 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, članom 25. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima u vezi sa članom 3. Protokola broj 1 i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju, te članom 1. Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije a koje čine sastavni dio Ustava Bosne i Hercegovine (Aneks I na Ustav Bosne i Hercegovine.)⁴¹

Podnosilac u zahtjevu navodi kako su promjene koje je nametnuo Visoki predstavnik 2002. godine, kada je sa 30 delegata po klubu taj broj smanjen na 17, dovele do diskriminacije u načinu izbora za Dom naroda i odstupanje od načela proporcionalnosti. Postavlja i pitanje da li se odredba Izbornog zakona: „da će u Domu naroda biti najmanje jedan Bošnjak, jedan Hrvat i jedan Srbin iz svakog kantona koji imaju najmanje jednog zastupnika usvom zakonodavnom tijelu, iako je možda broj pripadnika toga naroda u tom kantonu zanemariv, koristi izbornu manipulaciju i kršenje odredbe koja implicira proporcionalnu zatsupljenost.“⁴²

U zahtjevu navodi i odredbu Izbornog zakona 10.12.: „Svakom konstitutivnom narodu se daje jedno mjesto u svakom kantonu“, kao i odrebu člana 8. tačka 3. Ustava Federacije: „U Domu naroda bit će najmanje jedan

38 Član II/4 Ustava Bosne i Hercegovine

39 Član 1 Protokola 12 uz Europsku konvenciju o ljudskim pravima i osnovnim slobodama

40 Član 10.10, 10.12, 10.15. i 10.16. Potpoglavlja B Izbornog zakona Bosne i Hercegovine „Službene novine BiH“ br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 18/13, 32/10, 18/13 i 7/14 i 31/16 i odredbi člana 20.16. A Poglavlja 20- Prelazne i završne odredbe Izbornog zakona

41 Tačka 8 Odluke Ustavnog suda BiH U 23/14, „Službene novine Bosne i Hercegovine“ broj 1/17

42 Ibid., Tačka 10.

Bošnjak, jedan Hrvat i jedan Srbin iz svakog kantona koji imaju najmanje jednog takvog zastupnika u svom zakonodavnom tijelu.“ Ističe da se prema odredbi Ustava Federacije BiH radi o uvjetnoj opciji, a ne o apsolutnoj kako se navodi u Izbornom zakonu.⁴³

Venecijanska komisija je u svojoj *amicus curiae* dala opširno mišljenje. Između ostalog ističe: „Dom naroda ima važnu ulogu u postupku vitalnog interesa i može se posmatrati kao dom „veta“ u zakonodavnom tijelu Federacije. Zbog toga, kako dalje navodi Venecijanska komisija, demokratski legitimitet načina izbora ne bi se trebao ocjenjivati pozivanjem na uporednu vrijednost glasačkog listića glasača ili disbalans unutar ili između kantona. Koncept jednake snage glasa i proporcionalnost se ne odnose na posebne dijelove zakonodavnih tijela BiH koji su zamišljeni da predstavljaju konstitutivne narode, te su i kreirani da ispune jedinstvene specifičnosti Bosne i Hercegovine.“⁴⁴

Ustavni sud je utvrdio da: „odredba Potpoglavlja B člana 10.12. stav 2. u dijelu: „Svakom konstitutivnom narodu se daje jedno mjesto u svakom katonu“ i odredbe Poglavlja 20 člana 20.16.A stav 2. tač. a-j. Izbornog zakona nisu u skladu sa članom I/2 Ustava Bosne i Hercegovine.“⁴⁵ Ustavni sud naložio je Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine da u roku od šet mjeseci uskladi osporene odredbe Izbornog zakona sa odredbama člana I/2 Ustava Bosne i Hercegovine. Nakon što je Parlamentarna skupština propustila to uraditi Ustavni sud je Rješenjem⁴⁶ sporne odredbe stavio van snage.

4. Presude Evropskog suda za ljudska prava

Evropski sud za ljudska prava u nekoliko navrata odlučivao je o predmetima čiji su aplikanti bili državljani Bosne i Hercegovine, a koji su se ticali biračkog prava u Bosni i Hercegovini. Kako smo već napomenuli Ustav Bosne i Hercegovine rezultat je mirovnih pregovora koji su rezultirali zaustavljanjem rata i uspostavljanjem mira u Bosni i Hercegovini. Ustav BiH prihvata međunarodne standarde zaštite ljudskih prava i sloboda: „Nadahnuti Općom deklaracijom o ljudskim pravima, međunarodnim paktovima o građanskim i političkim pravima i o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, i Deklaracijom o pravima osoba koje pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičnim manjinama, kao i drugim instrumentima ljudskih prava.“⁴⁷ Zabranjen je svaki oblik diskriminacije, te se u članu 2. stav 4. propisuje: „Uživanje prava i sloboda predviđenih ovim članom ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovoga Ustava osigurat će se za sve osobe u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao

⁴³ Ibid., Tačka 13.

⁴⁴ Ibid., Tačka 25.

⁴⁵ Ibid., tačka 53.

⁴⁶ Rješenje Ustavnog suda objavljeno u Službenim novinama BiH broj 54/17 od 28.07.2017.

⁴⁷ Preambula, alineja 8. Ustava BiH

što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo uvjerenje, nacionalno ili društveno porijeklo, vezivanje za neku nacionalnu manjinu, imovina, rođenje ili drugi status.“⁴⁸ Aneks I na Ustav sadrži 15 sporazuma o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u BiH. Pored ovih 15 sporazuma o ljudskim pravima Ustav BiH propisuje: „Prava i slobode predviđene u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u njenim protokolima se direktno primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Ovi akti imaju prioritet nad ostalim zakonima.“⁴⁹ Poseban značaj ima član 14 Evropske konvencije koji zabranjuje svaki oblik diskriminacije.⁵⁰ Ono što je zajednička karakteristika svih međunarodnih dokumenata koji se primjenjuju u BiH jeste da prihvataju principe građanske demokratije kao i da proklamiraju ukidanje svih oblika diskriminacije.

Presude koje ćemo analizirati su u slučajevima Sejdić i Finci, Zornić, Pilava i Baralija protiv Bosne i Hercegovine.

4.1. Presuda Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine

Postupak u ovom slučaju pokrenut je s dvije aplikacije (br. 27996/06 i 34836/06), koju su podnijela dva državljana Bosne i Hercegovine Dervo Sejdić i Jakob Finci, u skladu s članom 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Aplikanti ističu da im je onemogućeno da se kandidiraju za Dom naroda i Predsjedništvo Bosne i Hercegovine zbog njihovog romskog i jevrejskog porijekla.⁵¹ Aplikanti nisu pripadnici ni jednog od konstitutivnih naroda u Bosni i Hercegovini te im je zbog toga onemogućeno kandidiranje za Dom naroda i Predsjedništvo Bosne i Hercegovine.

Evropski sud za ljudska prava u pomenutom predmetu protiv BiH: „naglašava da se ovim pravilom isključivanja postigao bar jedan cilj koji je općenito kompatibilan s općim ciljevima Konvencije, kako je sadržano u preambuli Konvencije, a to je uspostavljanje mira. Kada su sporne ustavne odredbe donesene, na terenu je došlo do vrlo krhkog primirja. Cilj ovih odredbi je bio da se zaustavi brutalni sukob obilježen genocidom i etničkim čišćenjem. Priroda tog sukoba bila je takva da je bilo neophodno pristati na „konstitutivne narode“ (tj. Bošnjake, Hrvate i Srbe) kako bi se osigurao mir.“⁵² Međutim u BiH primjetan je značajan napredak od potpisivanja Dejtonskog sporazuma. Uspostavljen je mir, završena je reforma oružanih snaga, BiH je pristupila Partnerstvu za mir NATO-a, potpisan je i ratifikovan Sporazum o stabilizaciji i pridrživanju s Evropskom unijom.⁵³

48 Član 2. stav 4. Ustava

49 Član 2. stav 2. Ustava BiH

50 Član 14: „Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije prema bilo kojem osnovu kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovjst, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

51 Presuda Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine, tačka. 1

52 Presuda Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine, Aplikacije br. 27996/06 i 34836/06

53 *Ibid*: Tačka 47.

Takva vrsta diskriminacije nije svojstvena savremenim demokratskim državama. „Sud također smatra da se nijedna vrsta različitog postupanja koja se isključivo ili u kritičnom obimu zasniva na etničkom porijeklu pojedinca ne može objektivno opravdati u savremenom demokratskom društvu koje izgrađeno na principima pluralizma i poštovanja različitih kultura.“⁵⁴ Sud je istakao da kad je Bosna i Hercegovina postala članica Vijeća Evrope i bezrezervno ratificirala Konvenciju i njene protokole, samim time je pristala da poštuje relevantne standarde. Posebna obaveza je da u „roku od godinu dana, uz pomoć Evropske komisije za demokratiju kroz pravo (Venecijanske komisije), preispita izborni zakon u svjetlu normi Vijeća Evrope i izvrši izmjene tamo gdje je to potrebno.“ Također ratifikacijom Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju s Evropskom unijom 2008. godine, obaveza je bila da će se od jedne do dvije godine izvršiti: „izmjene izbornog zakona koji se odnosi na članove Predsjedništva BiH i delegate u Domu naroda kako bi zakon u potpunosti bio usklađen s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i postprijemnim obavezama prema Vijeću Evrope.“⁵⁵

Sud je nakon što je ispitao relevantno pravo, donio presudu prema kojoj je utvrđeno da postoji kršenje člana 14. u vezi s članom 3. Protokola br. 1 koji se odnosi na nemogućnost aplikanata da se kandidiraju na izborima za Dom naroda Bosne i Hercegovine. Također je utvrđena i povreda člana 1. Protokola zbog nemogućnosti aplikanata da se kandidiraju na izborima za Predsjedništvo Bosne i Hercegovine.

4.2. Presuda Azra Zornić protiv Bosne i Hercegovine

Postupak u ovom predmetu pokrenut je od strane Azre Zornić po aplikaciji (broj 3681/06), državljanke Bosne i Hercegovine, prema članu 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. S tim u vezi državljanka BiH Azra Zornić tužila je BiH Evropskom sudu za ljudska prava u Strazburu, jer ne može biti kandidat za Dom naroda državnog parlamenta kao ni za Predsjedništvo BiH, zbog toga što se ne izjašnjava kao pripadnica nijednog od konstitutivnih naroda, nego kao građanka Bosne i Hercegovine. Samim time uskraćena su joj prava da učestvuje u procesu donošenja odluka. Odlučujući u ovom predmetu Sud diskriminaciju podrazumijeva kao: „različit tretman osoba u sličnim situacijama, bez objektivnog i razumnog opravdanja. „Bez objektivnog i razumnog opravdanja“ znači da različit tretman ne slijedi „legitiman cilj“ ili da ne postoji razuman odnos između proporcionalnosti između primijenjenih sredstava i cilja koji se želi postići.“⁵⁶ Znači nema objektivnog i razumnog opravdanja da neko ko nije pripadnik konstitutivnog naroda ne može biti kandidat za Dom naroda i Predsjedništvo BiH. Također Sud smatra: „mogu postojati različiti razlozi da se osoba ne izjašnjava kao pripadnik bilo koje određene skupine poput, na primjer

⁵⁴ *Ibid*, tačka 44.

⁵⁵ *Ibid*: Tačka 49.

⁵⁶ Presuda Zornić protiv BiH, tačka 26.

mješovitog braka ili roditelja koji su različitog porijekla, ili jednostavno, da se aplikantica željela izjasniti kao građanka Bosne i Hercegovine. Aplikantica ne treba biti onemogućena da se kandidira na izborima Doma naroda zbog njenog samoodređenja.⁵⁷ I u pogledu kandidiranja za Predsjedništvo Bosne i Hercegovine Sud je zauzeo isti stav, smatrajući da je to diskriminacija za koju ne postoji objektivno i razumno opravdanje.⁵⁸

4.3. Presuda Ilijaz Pilav protiv Bosne i Hercegovine

Postupak u ovom predmetu podnio je aplikant, Ilijaz Pilav, državljani Bosne i Hercegovine prema članu 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Aplikant se žalio zbog nemogućnosti kandidiranja za Predsjedništvo Bosne i Hercegovine, kao i da glasa za pripadnika svoje zajednice za tu funkciju. U navedenom predmetu radi se o Bošnjaku iz Srebrenice koja se nalazi u Republici Srpskoj. Aplikant je 2006. godine podnio kandidaturu za Predsjedništvo Bosne i Hercegovine. Od strane Centralne izborne komisije je odbijen, jer aplikant ne može biti biran u Predsjedništvo s teritorije Republike Srpske s obzirom da se izjašnjava kao Bošnjak.⁵⁹

Uvidom u relevantno pravo, Sud se pozvano i na mišljenje Venecijanske komisije iz 2005. godine u dijelu: „Ako se članovi Predsjedništva koji se biraju iz entiteta predstavljaju sve građane koji žive u tom entitetu, a ne određeni narod, teško je opravdati da se moraju izjasniti kao pripadnici određenog naroda. Takvo pravilo djeluje kao da pretpostavlja da se samo pripadnici određene etničke grupe mogu smatrati potpuno lojalnim građanima entiteta koji mogu braniti njegove interese... Ne može se tvrditi da su samo Srbi u stanju braniti interese RS, a samo Hrvati i Bošnjaci interese Federacije.“⁶⁰

Sud je odlučujući u navedenom predmetu diskriminaciju označio kao različito tretiranje osoba koje se nalaze u sličnoj ili istoj situaciji bez objektivnog i razumnog opravdanja. „Nepostojanje objektivnog i razumnog opravdanja“ znači da različito postupanje o kojem je riječ ne slijedi „legitiman cilj“ ili da nema „razumnog odnosa proporcionalnosti između sredstava koja se koriste i cilja koji se želi postići.“⁶¹ Sud je potvrdio stav iz presude Zorić prema kojem: „smatra da je došlo vrijeme za politički sistem koji će svakom građaninu Bosne i Hercegovine osigurati pravo da se kandidira na izborima za Predsjedništvo i Dom naroda Bosne i Hercegovine, bez diskriminacije po osnovu etničke pripadnosti i bez davanja posebnih prava konstitutivnim narodima uz isključivanje manjina ili građana Bosne i Hercegovine.“⁶²

⁵⁷ *Ibid.*: tačka 31.

⁵⁸ Vidi: *Ibid.*, tačka 34.-37.

⁵⁹ Vidi više: Presuda Ilijaz Pilav protiv Bosne i Hercegovine tačke 7.-11.

⁶⁰ Mišljenje Venecijanske komisije 2005., Tačka 69

⁶¹ *Ibid.*: Tačka 39.

⁶² *Ibid.*: Tačka 47.

Aplikant je pripadnik jednog od konstitutivnih naroda ali je isključen iz prava da bude biran za člana Predsjedništva zbog spornog zahtjeva koji se odnosi na prebivalište. S tim u vezi: „Sud smatra da je ova isključenost zasnovana na kombinaciji etničkog porijekla i mjesta prebivališta od kojih oba služe kao osnov za različit tretman... te kao takva predstavlja diskrimirajuće postupanje suprotno članu 1. Protokola br. 12.“⁶³

4.4. Presuda Irma Baralija protiv Bosne i Hercegovine

Aplikantica u ovom predmetu protiv Bosne i Hercegovine je Irma Baralija, državljanka Bosne i Hercegovine. Aplikantica je rođena 1984. godine u Mostaru i predsjednica je gradskog odbora Naše stranke u Mostaru. Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u predmetu U 9/09, određene odredbe Izbornog zakona proglasio neustavnim, ustvrdivši da način na koji su organizovane izborne jedinice i broj vijećnika koji se bira nisu u skladu sa načelom jednakog prava glasa, o čemu je bilo riječi u ovome radu. Obzirom da navedena Odluka Ustavnog suda nije implementirana u roku od šest mjeseci, Ustavni sud je sporne odredbe stavio van snage. S tim u vezi lokani izbori u Mostaru nisu održani u posljednja dva ciklusa, tako da je trenutni gradonačelnik Mostara „tehničkom mandatu još od 2012. godine.

Aplikantica se pozvala na član 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, da zbog neizvršavanja odluke Ustavnog suda ne može glasati i biti birana na lokalnim izborima, te da to predstavlja diskriminaciju po osnovu mjesta prebivališta.⁶⁴

Aplikantica je imala pravo da glasa i bude birana na izborima te je kao osoba sa prebivalištem u Mostaru, bila u istoj ili sličnoj situaciji sa onima koji imaju prebivalište u Bosni i Hercegovini. U navedenom slučaju razlika u postupanju temeljena je na ličnom statusu odnosno isto zakonodavstvo je primijenjeno različito zavisno od prebivališta osobe.⁶⁵

Nemogućnost političkog dogovora nije u skladu sa načelima stvarne političke moći i vladavine prava na koje upućuje Evropska konvencija. U navedenom predmetu: „Sud je odlučio da je tužena država prekršila svoju obavezu da preduzme mjere da zaštiti podnositeljicu predstavke od diskriminatornog postupanja po osnovu njenog mjesta prebivališta i da održi demokratske izbore u Mostaru. Stoga je došlo do povrede člana 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.“⁶⁶

Osim navedenog Evropski sud za ljudska prava naložio je Bosni i Hercegovini kao tuženoj državi da mora izmijeniti Izborni zakon najkasnije u

63 Ibid: tačka 48.

64 [https://www.echr.coe.int/sites/search_eng/pages/search.aspx#{%22fulltext%22:\[%22baralija%22\]}](https://www.echr.coe.int/sites/search_eng/pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22baralija%22]}) (25.decem. 2019).

65 Ibid

66 Ibid

roku od šest mjeseci kad presuda postane konačna da bi se omogućilo održavanje izbora u Mostaru. Ukoliko Parlamentarna skupština ne izmijeni Izborni zakon, Ustavni sud Bosne i Hercegovine ima ovlaštenje da sam uspostavi privremeno rješenje.

4. Zaključak

Imajući u vidu naprijed navedeno može se donijeti nekoliko zaključaka. Naime biračko pravo, aktivno i pasivno, predstavlja tekovinu moderne civilizacije. U zavisnosti od toga koji krug građana jedne države konzumira biračko pravo, možemo govoriti od demokratskoj ili nedemokratskoj državi. Historijski posmatrano prvobitno je mali broj ljudi imao pravo birati i biti biran. Međutim razvojem ljudskih prava u svijetu taj broj se povećao a cenzusi se smanjivali, tako da trenutno u većini država svijeta postoji cenzus u pogledu godina života.

Situacija u Bosni i Hercegovini u pogledu biračkog prava je kompleksna. Naime ograničenja u pogledu biračkog prava nisu uvjetovana samo godinama starosti nego i pripadnosti nekom od konstitutivnih naroda. S tim u vezi Ustavni sud Bosne i Hercegovine donio je nekoliko odluka u tom pogledu, kao što je i Evropski sud za ljudska prava donio nekoliko presuda.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u dvije odluke primijenio građanski princip, Odluka U9/09 i U/12, dok je u Odluci U23/14 primijenio etnički princip. Isto tako u Odlukama U 9/09 i U23/14 osporene odredbe je stavio van snage nakon što je istekao rok od šest mjeseci da iste budu usklađene Ustavom Bosne i Hercegovine, dok u Odluci U 23/14 nije naložio nadležnim organima da odredbe entitetskih ustava usklade sa Ustavom Bosne i Hercegovine niti je te odredbe stavio van snage. Iz pomenute prakse Ustavnog suda Bosne i Hercegovine vidimo da se radi o nekonzistentnoj praksi koja nije riješila kompleksnost biračkog prava u Bosni i Hercegovini, nego je ovakva praksa dodatno usložnila ostvarivanje biračkog prava u Bosni i Hercegovini. Isto tako vrijedi spomenuti da izabrani politički predstavnici u jednom trenutku i tamo gdje su dominantni zagovaraju i zalažu se za građanske principe, dok na nivou entiteta i države za etničke principe. Međutim takva selektivna politička stajališta nisu u skladu sa međunarodnim demokratskim standardima, kao i sa dostignutim civilizacijskim vrijednostima.

Za razliku od prakse Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, praksa Evropskog suda za ljudska prava je konzistentna. Naime u presudama koje smo prezentirali Evropski sud je presudio da se radi o diskriminaciji u pogledu različitog postupanja prema državljanima bez razumnog i objektivnog opravdanja. Treba napomenuti da u presudama Sejdić i Finci, Zornić i Pilav onemogućeno je pasivno biračko državljanima Bosne i Hercegovine, dok je u slučaju Baralija onemogućeno i pasivno i aktivno biračko pravo obzirom da aplikantica živi u Mostaru gdje su posljednji lokalni izbori održani 2008. godine. Isto tako u predmetu Baralija ostavljen je rok od šest mjeseci Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine

da izmijeni Izborni zakon. U koliko to ne uradi Ustavni sud ima ovlaštenja da sam uspostavi privremeno rješenje. Političke elite u Bosni i Hercegovini prilikom rješavanja i implementiranja navedenih odluka Ustavnog suda i presuda Evropskog suda za ljudska prava, prioritet bi morale dati građanskom principu i univerzalnim vrijednostima u odnosu na partikularne etničke principe i interese.

Popis literature i pravnih akata:

1. J. Bakšić-Muftić, Razumijevanje Dejtonskog ustava 10 godina kasnije, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, Split 2005.
2. K. I. Begić, *Bosna i Hercegovina od Vencove misije do Daytonskog sporazuma*, Bosanska knjiga i Pravni centar Fonda otvoreno društvo Bosne i Hercegovine, Sarajevo 1997.
3. I. Hadžiabdić, *Izbori u Bosni i Hercegovini-dug put ka demokratskim standardima*, Centralna izborna komisija, Sarajevo 2018.
4. N. Pobrić, *Ustavno pravo*, Slovo Mostar, Mostar 2000
5. K. Trnka, *Ustavno pravo*, Fakultet za javnu upravu, Sarajevo 2006.
6. K. Trnka, *Konstitutivnost naroda*, Vijeće kongresa bošnjačkih intelektualaca, Sarajevo 2000.
7. *Pravna enciklopedija*, Savremena administracija, Beograd 1979.
8. Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_BOS.pdf
9. Izborni zakon Bosne i Hercegovine „Službene novine BiH“ br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 18/13, 32/10, 18/13 i 7/14 i 31/16
10. Odluka Ustavnog suda BiH U 5/98
11. Odluka Ustavnog suda BiH U 9/09
12. Odluka Ustavnog suda BiH U 23/14
13. Presuda Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine
14. Presuda Azra Zornić protiv Bosne i Hercegovine
15. Presuda Ilijaz Pilav protiv Bosne i Hercegovine
16. Presuda Irma Baralija protiv Bosne i Hercegovine
17. Izborni zakon Bosne i Hercegovine
18. Povelja UN-a, http://www.mvep.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/ugovori/povelja_un_hr.pdf
19. Ustav Bosne i Hercegovine
20. Ustav Federacije Bosne i Hercegovine
21. Ustav Republike Srpske

Kemal Efendić, MA

Director of Public Institution “Home for the Elderly Zenica”

Zenica

SUFFRAGE IN BOSNIA AND HERZEGOVINA IN THE CONTEXT OF CONSTITUTIONAL DECISIONS OF THE COURT OF BOSNIA AND HERZEGOVINA AND THE JUDGMENT OF THE EUROPEAN HUMAN RIGHTS COURT

Summary: Voting rights is one of the basic human rights. A large number of international convectives are devoted to suffrage. In modern democratic states, almost adult citizens can exercise their right to vote, whether actively or passively. In Bosnia and Herzegovina, many of its citizens cannot use passive voting because they do not belong to any of the constituent peoples. Or they are members of one of the constituent peoples but not in the proper territory. Namely, Serbs from the Federation of Bosnia and Herzegovina cannot be elected to the House of Peoples and the Presidency of Bosnia and Herzegovina, nor can Croats and Bosniaks be elected to the aforementioned institutions from Republika Srpska. National minorities also do not have this right. In this regard, several citizens of Bosnia and Herzegovina have initiated proceedings before the European Court of Human Rights for discrimination regarding their inability to run in the elections in Bosnia and Herzegovina. The European Court of Justice has delivered judgments in the cases of Sejdić and Finci, Zornić, Pilav, in which discrimination against nationals of Bosnia and Herzegovina was confirmed, which lacks objective and reasonable justification, ie does not pursue a legitimate aim. Although some judgments have passed and ten years have passed, discrimination has not taken place in the constitutional system of Bosnia and Herzegovina. Likewise, the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina has made several decisions regarding the polling station, on the basis of which the provisions of the Election Law were deleted, so that no local elections have been held in the City of Mostar since 2008. In this regard, Irma Baralia has initiated proceedings before the European Court of Human Rights for her inability to run and vote in local elections in Mostar. The European Court has ordered Bosnia and Herzegovina to amend the Election Law within six months. If it fails to do so within the time limit, the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina may issue an interim decision. When it comes to suffrage in Bosnia and Herzegovina, there is a fight on the scene between the promotion of human rights and the advancement of one, as well as the retention of existing solutions.

Keywords: suffrage, active and passive, constituency of peoples, human rights, discrimination.