УНИВЕРЗИТЕТ У БАЊОЈ ЛУЦИ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Мр Љубомир Ожеговић

УСТАВНО СУДСТВО У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ - НОРМАТИВНО И СТВАРНО -

ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА

Бања Лука, 2017.

BANJA LUKA UNIVERSITY

FACULTY OF LAW

Ljubomir Ožegović, LL.M.

CONSTITUTIONAL JUDICIARY IN BOSNIA AND HERZEGOVINA - IN LEGISLATION AND PRACTICE -

DOCTORAL DISSERTATION

Banja Luka, 2017.

Ментор: проф. др Миле Дмичић, редовни професор Уставног права, Универзитет у Бањој Луци, Правни факултет.

Наслов докторске дисертације: Уставно судство у Босни и Херцеговини – нормативно и стварно

Резиме: Предмет докторске дисертације односи се на питања уставног судства у Босни и Херцеговини, нормативних рјешења његове организације и рада, те стварних посљедица дјеловања и јуриспруденције.

Циљ докторске дисертације јесте да се приказом теоријско-доктринарних ставова и компаративних искустава о битним аспектима уставног судовања, путем критичке анализе позитивноправних рјешења, дође до сазнања о ефективности уставносудске заштите у Босни и Херцеговини. Ради остварења циља аутор је поставио хипотезе на којима је засновано истраживање: уставно судство у Босни и Херцеговини је ефективан заштитник државног и ентитетских уставних уређења и њихових основних вриједности; нужна је промјена уставних и легислативних оквира дјеловања уставних судова у постојећем основном моделу како би се постигла њихова што пунија дјелотворност; присутна је прекомјерна политизација уставних судова; недостатак појединих битних надлежности знатно сужава обим уставносудске заштите. Истраживање предмета предузето је примјеном класичних правних метода као што су догматички, нормативни и упоредни, методама правне интерпретације, односно логичким, циљним и систематским тумечењем прописа, а у мањој мјери примјењен је и историјски, политолошки и социолошки метод.

Проведени научно-истраживачки рад резултовао је испуњењем полазних хипотеза да су уставни судови у Босни и Херцеговини у претежној мјери, у постојећим нормативним оквирима, ефективни заштитници основних уставних вриједности; да се непотпуно остварење уставне улоге може пронаћи, прије свега, у лошим уставнолегислативним рјешењима оличеним у њиховим празнинама, нејасноћама и контрадикторностима; да би се унапређењем постојећих нормативних рјешења проширило поље уставне заштите и битно смањио утицај политичке власти на уставно судство што би учинило ефективнијом њихову функцију уставних чувара. Аутор је такође дошао и до закључака да недостатак типичних функција уставног судовања и непотпуна обухватност постојећих компетенција, непримјерена политизација уставних судова, помањкање легитимитета усљед непостојања закона и учешћа странаца у раду

Уставног суда Босне и Херцеговине, упућују на нужност довођења постојећих нормативних рјешења у приближно исту раван са развијеним компаративним системима и одговарајућим доктринарним ставовима.

Кључне ријечи: устав, уставност, контрола уставности, уставни суд, уставно судовање, уставно судство у Босни и Херцеговини.

Научна област: Уставно право

Научна поље: Право

Класификациона ознака према CERIF шифрарнику: S 148

Тип одабране лиценце Креативне заједнице (Creative Commons): Ауторство - некомерцијално

The title of the PhD dissertation: Constitutional judiciary in Bosnia and Herzegovina – in legislation and practice

Summary: The subject of this PhD dissertation refers to the constitutional judiciary issues in Bosnia and Herzegovina, normative solutions of its organization and functioning, as well as real consequences of its work and jurisprudence.

The main goal of this PhD dissertation is to reach cognition of effectiveness of the constitutional protection in Bosnia and Herzegovina through review of theoretical and doctrinal views and comparative experience of relevant aspects on constitutional judiciary, as well as critical analysis of legislative solutions. In order to achieve the goal, the author set the hypothesis on which the research has been based: the constitutional judiciary in Bosnia and Herzegovina is an effective protector of the state and entity constitutional order and their essential values; it is necessary to change the constitutional and legislative framework of the competence of constitutional courts, in order to achieve their full efficiency, there is an excessive politicization of constitutional courts; the scope of the constitutional protection is reduced due to the lack of some significant competences. Research of the subject of this thesis has been undertaken by applying classical methods of law, such as: dogmatic, normative and comparative method, method of legal interpretation, logical and systematic interpretation of legislation. Historical, politological and sociological method have been applied to a smaller extent.

The conducted research and scientific work has resulted in the confirmation of the initial hypothesis that in the present normative framework the constitutional courts in Bosnia and Herzegovina represent effective guardians of fundamental constitutional values to a large extent; that incomplete fulfillment of constitutional role can be recognized, primarily, in the poor legislative solutions containing legal gaps, vagueness and contradictions; that the improvement of the present legislative solutions could expand the field of constitutional protection and significantly reduce the influence of political authorities on constitutional judiciary which would make their role as guardians of the constitution more effective. The author has also come to the conclusion that the lack of typical functions of the constitutional courts, insufficient scope of present competences, politicization of constitutional courts and lack of legitimacy due to the participation of foreign judges in the work of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina indicates the necessity of bringing present normative

solutions to approximately the same level with developed comparative systems and appropriate doctrinal attitudes.

Keywords: constitution, constitutionality, control of constitutionality, constitutional court, constitutional judiciary, constitutional courts in Bosnia and Herzegovina.

Scientific field: legal studies

Specific scientific field: constitutional law

С А Д Р Ж А Ј

УВОД 1

Дио први
ТЕОРИЈСКЕ ПОСТАВКЕ И НОРМАТИВНА РЕГУЛАТИВА УСТАВНОГ СУДОВАЊА

Поглавље I

Правна природа уставног судовања 5

1. Појмовно одређење 5

2. Функција 13

3. Карактер одлука уставног судства 18

4. Дејство одлука из уставног судства 24

5. Положај уставног судства 28

Поглавље II

Историјат уставног судовања код нас 33

1. Уставно судовање у СФРЈ 33

2. Уставно судовање у СР БиХ 44

Дио други
УСТАВНО СУДСТВО У БОСНИ и ХЕРЦЕГОВИНИ

Поглавље I
УСТАВНИ СУД БОСНЕ и ХЕРЦЕГОВИНЕ

1. Организација 55

2. Надлежности 64

2.1. Рјешавање спорова и апстрактна нормативна контрола 67

2.1.1. Спорови о надлежности 69

2.1.2. Апстрактна нормативна контрола 73

2.2. Апелациона надлежност 78

2.3. Просљеђивање уставних питања 90

2.4. Одлучивање о питањима заштите виталног интереса 94

3. Поступак 99

3.1. Право покретања поступка 99

3.2. Ток поступка 106

4. Дејство одлука 109

Поглавље II
УСТАВНИ СУД РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ

1. Организација 118

2. Надлежност 132

2.1. Апстрактна нормативна контрола 135

2.2. Рјешавање сукоба надлежности – „конфликтни“ суд 142

2.3. Одлучивање о питањима заштите виталног интереса 145

2.4. Општенадзорна и савјетодавна функција 159

3. Поступак 165

3.1. Право покретања поступка 165

3.2. Ток поступка 171

4. Дејство одлука 177

Поглавље III
УСТАВНИ СУД ФЕДЕРАЦИЈЕ БиХ

1. Организација 182

2. Надлежности 189

2.1. Апстрактна нормативна контрола 190

2.2. Рјешавање спорова – „конфликтни“ суд 195

2.3. Одлучивање о уставним питањима 198

2.4. Одлучивање о питањима заштите виталног интереса 202

2.5. Заштита права на локалну самоуправу 204

3. Поступак 209

3.1. Право покретања поступка 209

3.2. Ток поступка 213

4. Дејство одлука 218

Дио трећи

УПОРЕДНА АНАЛИЗА УСТАВНОГ СУДСТВА, ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ

Поглавље I

УПОРЕДНА АНАЛИЗА УСТАВНОГ СУДСТВА

1. Уставно судство у репрезентативним системима
- СР Њемачкој, Аустрији и Италији 221

1.1. Састав Уставних судова 227

1.2. Мандат и положај судија Уставних судова 230

1.3. Надлежности Уставних судова 234

1.3.1. Савезни уставни суд СР Њемачке 235

1.3.2. Уставни суд Италије 239

1.3.3. Уставни суд Аустрије 241

1.4. Дејство одлука 243

2. Упоредна анализа уставног судства у државама
насталим на простору бивше СФРЈ 248

2.1. Састав Уставних судова 249

2.2. Мандат и положај судија Уставних судова 254

2.3. Надлежности Уставних судова 260

2.4. Дејство одлука 266

Поглавље II

ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ УСТАВНОГ СУДСТВА У БиХ

1. Проблеми 272

1.1. Недостаци нормативне регулативе 273

1.2. Проблем неизвршавања одлука 281

1.3. Неки аспекти (не)зависности 289

1.4. Карактеристичне одлуке 293

1.5. Смјернице *de constitutione* і *de lege ferenda* 306

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА 312

ЛИТЕРАТУРА 318

УВОД

1. Прошло је више од два вијека од можда и случајног почетка контроле уставности права. Протеком времена ова превасходно судијска функција је расла и јачала, а потом се, под утицајем различитих правних традиција, у свом снажењу гранала и попримала различите облике. У једном од тих облика контрола и заштита уставности подарена је специјалним, уставносудским органима прије безмало стотину година. Нулирањем аката и дјела којима се повриједјују уставне норме од стране, прије свих, носилаца политичке власти, уставносудске институције су израсле у неприкосновеног чувара највишег права. Изграђени ставови правне науке кроз све наведено вријеме, потврђивани позитивним практичним искуствима нарочито у посљедњих неколико деценија, увјеравају нас у неупитност оправданости таквог визионарског подухвата у заштити устава и његових вриједности.

2. Баштинећи традицију уставносудске контроле из доба крхке социјалистичке уставности, изнова поникли на темељима појединих помало неспретно сачињених устава, њихови чувари у Босни и Херцеговини настоје да у поратно вријеме, извршавајући подарене им компетенције, заштите новоуспостављене либералнодемократске вриједности. Суочени са потешкоћама које са совом носи сваки нови почетак, у нарочито комплексним послијератним околностима који све до данас владају Босном и Херцеговином, са социјалним пукотинама и системом политичке власти у којем посезање за неуставним поступцима и актима од стране органа и појединаца чине свакодневницу, дејствено чувати устав и његове темељне постулате у реченим приликама, тешко је остварљив циљ. Открити са значајном дозом извјесности

и објелоданити непосредне разлоге за такво стање домаћег уставног судовања, изналазећи и предочавајући потом дјелотворне инструменте и методе ради превазилажења потешкоћа и коначног увођења уставног судства у токове ефективног, представља нескривен изазов.

3. Свјесни чињенице да овај рад не мора претендовати да усљед његових посљедица наступе суштинске промјене у исправљању евидентних проблема у досадашњем дјеловању уставних судова у Босни и Херцеговини, ипак нам је намјера и подстицај да се њиме покушају дати могући правци и смјернице у тражњу одговора на отворене проблеме ради поправљања садашњег стања, што је био и основни мотив да се приступи обради управо ове теме. Поред тога, допринос таквој одлуци нађен је и у чињеници да је босанскохерцеговачка, али и страна правна литература о уставном судству у Босни и Херцеговини, иако актуелна и обрађивана са више разних аспеката, ипак некодификована, а приступано јој је, чини нам се, мимо метода која захтјевају дубље „сецирање“ уставног ткива и међусобну анализу у покушају тражњу излаза из постојећих проблема. Напосљетку, разлоге за проучавање ове теме потребно је тражити и у њеној свеприсутности у друштву и неспорном значају којег уставно судство и судовање има у уставном поретку Босне и Херцеговине, а прилично је извјесно да ће истим значајем располагати и у будућности, можда чак и више него до сада.

4. Да би се што потпуније сагледало стање уставног правосуђа у Босни и Херцеговини и утврдила дјелотворност уставносудске заштите коју оно пружа, што, поред реченог, представља и циљ теме, сматрамо да је неопходно размотрити одговарајућа питања релевантна за утврђивање коначног става о предмету. Стога се испоставља као неопходно, с озбиром на захтјеве предмета истараживања, да се након уводне расправе о питањима уставног судовања и посебно судске контроле уставности, прикаже теоријски приступ о његовој природи и функцији коју оно има у друштву и држави, те дā уопштена оцјена о карактеру и дејству одлука које доноси и, напосљетку, укаже на положај којег заузима у уставноправном поретку. Потом, нужно је представити стање уставног судовања у претходној заједничкој држави, као и у социјалистичкој Босни и Херцеговини са историјског аспеката и њеним дометима у циљу разумјевања коријена данашње уставносудске дјелатности. Са интенцијом да се добију релеватни одговори, извршиће се и упоредноправни приказ нормативних рјешења уставносудске заштите у компаративним системима, праћен запажањима о сазнањима степена развоја њихових уставносудских институција. У жижи централног

дијела рада биће анализирана позитивноправна рјешења положаја босанскохерцеговачких уставносудских институција, њихова организациона схема, надлежности којима располажу, поступак којег проводе са дејством донесених одлука. Напосљетку, након приједлога и сугестија у смислу *de constitutione* и *de lege ferenda*, у завршном дијелу рада саопштили бисмо основна сазнања до којих се ће се доћи проучавањем теме рада.

5. Наведени структурални приступ теми дисертације требао би нам понудити одговор на питање да ли је уставно судство у Босни и Херцеговини ефективан заштитник држаног и ентитетских уставних уређења и њихових основних вриједности утемељених на начелима владавине права, подјеле власти, парламентарне демократије и заштити људских права и основних слобода. У раду на предмету овога истраживања полази се од основне хипотезе да оно то јесте према постојећим нормативним рјешењима. Основне разлоге за такву тврдњу можемо наћи, прије свега, у карактеру и правном дејству одлука које уставни судови у Босни и Херцеговини доносе вршећи функције којима располажу, али и у посљедицама које погађају правни систем усљед њиховог извршавања. Имајући у виду, међутим, неспорне потешкоће, неке заједничке а неке својствене само појединима од њих, које отежавају вршење њихове уставне задаће, поред већ речене намеће се и помоћна хипотеза о нужности промјене уставних и легислативних оквира дјеловања уставних судова у Босни и Херцеговини у постојећем основном моделу како би се на такав начин постигла њихова што пунија дјелотворност. Поменуте потешкоће, дефинисане као остале помоћне хипотезе, очитују се у прекомјерној политизацији уставних судова, те недостатку појединих битних надлежности како би обим уставносудске заштите био постављен на ширим основама.

6. Предмет дисертације биће истраживан методама које су уобичајене за сазнање израза правних норми, односно примјеном класичних, самосталних правних метода као што су догматички, нормативни и упоредни. Неминовност је у предметној анализи вршити и примјену темељних метода правне интерпретације, односно језичко, логичко и граматичко тумечење уставних норми, као и норми осталих домаћих и упоредних општих аката којима су нормирана рјешења предмета изучавања, а све у циљу тражења одговора на релевантна питања како би потврдиле или оповргнуле постављене хипотезе. Посебно истичемо неохподност примјене циљног и систематског вида тумачења правних прописа имајући у виду, прије свега, својства уставноправних норми и концептуално стање релевантних уставноправних текстова. У настојању да се

аутентично представе поједина примјењена рјешења и институти ријетко смо се опредјељивали за њихово дословно навођење, док је у претежном броју случајева било довољно само парафразирање основних и релевантних дијелова.

Поред провођења поменутих метода, у одређеним дијеловима дисертације ће у мањој мјери бити коришћена и историјска метода. Такође, сматрали смо да употребу компаративне методе треба свести на само основна рјешења како би се њиховом успоредбом добио приказ релевантних одговора. То би требало резултовати представљањем упоредноправног стања у односу на организацију, надлежности и дејства одука уставних судова у државама насталим на просторима бивше Југославије, као и системима репрезентативних уставних судова СР Њемачке, Италије и Аустрије. Разлоге за такав методолошки приступ смо тражили како у заједничкој историји уставног судовања и његовом развоју, тако и у чињеници да су поменути западноевропски уставобранитељи претече и носиоци идеја савременог конституционализма. Потребно је такође истаћи да је у одређеним дијеловима рада на дисертацији коришћена и политолошка и социолошка метода изучавања, којим се истраживало какав је стварни друштвени положај уставносудских органа у Босни и Херцеговини, као и то какав ефекат и значај има доношење њихових одлука у политичком и правном систему и пракси.

На крају овога уводног дијела неопходно је акцентирати чињеницу да је, ради постизања циља, у раду на предмету дисертације било нужно користити се јуриспруденцијом Уставног суда Босне и Херцеговине, Уставног суда Репубике Српске и Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине, које су већ сада респектабилног обима. Готово је у потпуности извјесно да се без њеног коришћења, у мјери која је била неопходна за утемељење појединих ставова и доношења одговарајућих закључака, ово истраживање би могло провести, нити би се, сходно томе, могло доћи до одговора на питање исправности постављених хипотеза.

Дио први
ТЕОРИЈСКЕ ПОСТАВКЕ И НОРМАТИВНА РЕГУЛАТИВА УСТАВНОГ СУДОВАЊА

Поглавље I
Правна природа уставног судовања

1. Појмовно одређење

Почеци судске контроле уставности везују се за период успостављања савремених либералнодемократских држава које су настале као резултат борбе против асполутистичих облика владања. Један од првих корака у том правцу и, уједно, неизбјежан услов за оваплођење исте контроле било је доношење првих писаних докумената конституционалног карактера, прије свега устава. Иако, све до данас, правна наука није била јединствена у погледу ове и других нужних претпоставки за коначно укорјењење судске контроле уставности, јасно се, ипак, може издвојити неколико таквих које је већина уставноправних теоретичара узимала као одлучујуће. Тако су се за увођење ове контроле, поред већ поменутог услова – постојања чврстог устава[1], наводиле и претпоставке које су се тицале принципа хијерархије правних аката, начела подјеле власти, федералног систем уређења државе, суштинске подесности судовања за вршење контроле.[2]

У прво вријеме доношења писаних устава није се изричито инсистирало на обавезности принципа уставности, нити су биле предвиђене посебне институције за

[1] О нормативним, материјалним, функционалним и другим аспектима устава вид. С. Савић, *О појму устава,* зборник радова „Споменица академика Рајка Кузмановића“, Бања Лука, 2006.
[2] Вид. више: Г. Мијановић, *Контрола уставности закона*, И. Сарајево, 2000, 54-78; О. Вучић, *Аустријско уставно судство – чувар федерације и устава* (докторска дисертација), Београд, 1995, 9-20; В. Мратовић – Н. Филиповић – С. Сокол, *Уставно право*, Загреб, 1977, 114-117; С. Хелмут, *Тумачење закона и других прописа у складу са уставом*, Друга конференција европских уставних судова и сличних институција које се баве заштитом уставности и законитости, Београд, 1977, 8; Z. Giacometti, *Die Verfassungsgerichtsbarkeit des schweizerischen Bundesgerichtes*, Zurich, 1933, 4; Ј. Ђорђевић, *Нови уставни систем*, Београд, 1964, 805.

његову контролу и заштиту. Временом се, међутим, императив поштовања овога принципа наметнуо сам по себи, с обзиром на већ тада општеприхваћен став о супремацији устава у односу на све друге опште правне акте[3]. Уважавајући разлоге који налажу захтјеви одабране теме, овдје ћемо само подсјетити да се контрола уставности, према различитим критеријима, до сада формирала у неколико система. Према критеријуму органа којем је контрола повјерена, занемарујући при томе, као већ претежно превазиђену, контролу коју врше вансудска тијела[4], временом су се, креирана праксом и правном традицијом, као и различитим политичким и социјалним околностима[5], обликовала два система судске контроле уставности[6]. У једном од тих система контролу уставности врше органи редовног судства (тзв. англоамерички или дифузни систем контроле). Овај, иначе најстарији и најраспрострањенији систем

[3] Тако, на примјер, Устав Сједињених Америчких Држава од 1789. године није садржавао изричиту одредбу којом би успоставио судску контролу уставности (*judicial review*), али је она, како каже Чавошки, „прећутно претпостављена“ – К. Чавошки, *Уставност и федерализам – Судска контрола уставности у англосаксонским федералним државама*, Београд, 1982, 55. Такође, Р. Кузмановић сматра да је најважнија функција Врховног суда Сједињених Америчких Држава „[...] да тумачи Устав и врши оцјену уставности закона, иако та овлашћења нису утврђена Уставом, већ их је Суд добио практичним вршењем и тумачењем Устава, нарочито послије спора *Marbury v. Madison* 1803. године“ – Р. Кузмановић, *Основи уставног система Сједињених Америчких Држава (судски систем)*, Бања Лука, 2000, 58. Исто тако: E. Smith, *Constitutional justice under old Constitutions*, Kluwer Law International, The Hague, 1995, 24; Г. Мијановић, *Судска контрола уставности у САД*, Српска академија наука и уметности – Два века савремене уставности, Београд, 1990, 178.

[4] У појединим политичко-правним системима контрола уставности препуштена је дјеловању самог законодавца на начин да он сам води рачуна да закон којег усваја буде у сагласности са уставом. У оваквом систему контроле уставности за усвојени закон се прећутно сматра да је сагласан уставу, тако да након његовог усвајања не постоји могућност да се та сагласност доводи у питање. У суштини се, дакле, ради о „превентивној самоконтроли“ уставности. Овај облик контроле познавали су неки старији уставни системи, као на примјер у Бугарској, Србији итд, те ранији уставни системи који су били изграђени на принципу јединства власти и у којима је централно мјесто у државној организацији имало представничко законодавно тијело из којег је произлазила свака друга власт. Ради се углавном о уставним системима већине бивших социјалистичких земаља. С обзиром на карактер и природу овог начина контроле уставности многи теоретичари тврде да овај систем контроле и није контрола у њеном правом смислу, већ да се више ради о морално-политичкој обавези оних који доносе законе. Тако Шварц тврди да у земљама у којима не постоји институционализована оцјена уставности, устави немају карактер правних аката и њихове одредбе спадају у област чистог политичког морала – B. Schwartz, *American Constitutional Law,* Cambridge, 1955, 10-11 и 125-126. Слично наводи и H. Kelsen, *La garantie juridictionnalle de la nonstitution,* Paris, 1928, 54: „Устав по коме важе и неуставни акти, а посебно неуставни закони – јер не постоји начин да се они пониште због своје неуставности – има са чисто правног гледишта скоро исту вриједност као нека жеља без обавезне снаге“, наведено према М. Јовичић, *О уставу,* Београд, 1977, 228. Контрола у другом, такође вансудском облику, може бити повјерена и другом политичко-уставном органу, какав је случај у Француској са Уставним савјетом према Уставу од 1958. године.

[5] О овоме више вид. F. R. Romeu, *The Establishment of Constitutional Courts: A study of 128 democratic constitutions,* Review of Lawand Economics, Vol. 2, 1/2006, 104-135.

[6] Ваља нагласити да данас само ријетке државе забрањују контролу уставности од стране судова, као што су Холандија, Луксембург, Велика Британија. – J. Ferejohn, P. Pasquino, *Constitutional Adjudication: Lessons from Europe*, Texas Law Review, 07/2003 - 2004, 82, 1674; J. Kokot and M. Kaspar, Ensuring Constitutional Efficacy, *The Oxford Handbook of comparative Consitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, 796. Иначе, о класификацијама система контроле уставности детаљније вид.: Г. Мијановић, *нав. дјело*, 98-114; Ј. Стефановић, *Уставно право ФНР Југославије и компаративно*, Загреб, Књига I, 1956, 57. и даље; Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 1982, 710 и даље; Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002, 494-495.

контроле уставности, развио се у своје двије варијанте. Према првој, контролу уставности предузимају сви редовни судови, а према другој варијанти контрола уставности је повјерена само највишем међу њима, по правилу врховном суду[7].

За разлику од овога система, у другом систему судска контрола уставности је концентрисана у једном тијелу, јер је дата у надлежност само једном суду – специјализованом уставном суду. Органи редовног судства у овоме систему, стога, немају надлежност да се баве оцјеном и контролом уставности нормативних аката. У случају да се у току рјешавања неког конкретног спора сретну са питањем уставности закона којег би требало да примјене, редовни судови једино могу да то питање прослиједе уставном суду ради добијања коначног одговора о њему и да, након тога, примјене одлуку уставног суда[8].

Централизована контрола уставности од стране уставног суда представља најмлађи вид заштите устава, јер је уставносудска власт постала дио устава и организације власти у држави цијели вијек након појаве дифузног система судске контроле уставности[9]. Уставно судовање је настало као израз потребе да се на

---

[7] Подсјећања ради, навешћемо само основне карактеристике овог система контроле уставности. Оне произлазе из начина на који се овај поступак иницира, као и према правним посљедицама које производи одлука суда о уставности закона. Наиме, до оцјене уставности долази само у поводу конкретног судског спора и то на основу иницијативе једне од странака у том спору. Иницијатива о потреби контроле уставности, дакле, не долази од самог суда, односно *ex officio,* него на приједлог једне од странака у поступку након чега суд одлучује о приговору неуставности, као о претходном питању. Друга особеност која карактерише овај систем контроле уставности налази се у чињеници да одлука суда о уставности контролисаног акта производи правно дејство само *inter partes,* односно само према странама које су учествовале у конкретном судском спору. Стога, када суд констатује да општи акт који би се, према редовном току ствари, имао примјенити у предметном случају није у сагласности са уставом он га изузима од примјене само у том спору, тако да исти акт и даље наставља егзистирати у правном поретку. Штавише, примјена истог акта није ограничена у другим судским поступцима, што ће рећи да су други судови, па чак и суд који је у неком ранијем поступку већ оцјенио тај акт неуставним, дужни да га примјењују у сваком новом конкретном случају. Тако је, сходно томе, само теоретски могуће да суд у једном конкретном спору исти акт оцијени као неуставан и одбије да га примјени на конкретан случај, а да га у другом истом или битно истоврсном спору примјени као ваљаног. Наиме, према начелу *stare decisis* судови су у обавези да примјењују своје раније одлуке и одлуке виших судова које су донесене у оквиру исте надлежности. Детаљније о овоме систему контроле уставности вид.: Г. Мијановић, *нав. дјело*, стр. 99-114; A. M. Mavčič, *The Constitutional Review*, str. 22-28; www.concourts.net; M. Cappelletti, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Clarendon Press, Oxford, 1989, 138-142.

[8] M. Cappeletti, *Judicial Review in Comparative Perspektive*, Californija Law Review, Vol. 58, 1970, 1050-1051. Свеобухватан компаративни приказ децентрализоване судске контроле (амерички систем) и централизоване контроле од стране уставног суда (европске систем) видјети: M. Rosenfeld, *Constitutional Adjudication in Europe and the United States: Paradoxes and Contrasts*, International Journal of Constitutional Law, 04/2004, 2, 633-668; Б. Кошутић, *Место уставног суда у систему поделе власти*, Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004, 71-78.

[9] Први уставни судови у Европи формирани су у Аустрији, Чехословачкој и Лихтенштајну 1920. године. Може се примјетити да је већина држава у Европи почела са конституционализацијом уставних судова на крају диктаторских владавина и успостављањем демократије. Тако су у Њемачкој и Италији уставни судови конституисани након Другог свјетског рата, у Шпанији, Португалији и Грчкој послије њихове демократизације, а у државама источне и централне Европе након пада Берлинског зида – Schnutz Rudolf

непристрасан и ауторитативан начин преиспитују акти вршилаца јавне власти како би се ти акти могли елиминисати из правног поретка у случају њихове несагласности са уставом. Такав карактер и смисао функције уставног судовања еквилибријум је оспоравања и критиковања, с једне стране, и оправдавања, с друге стране, још од времена његовог увођења па, мање-више, све до данашњих дана. Супростављени научни ставови и теоријска размимоилажења међу научним посленицима о правним и политичким импликацијама ове врсте контроле уставности, кретали су се од апострофирања добитка које је њиме друштво остварило па до зебње од могућих негативних и тешко отклоњивих посљедица[10]. Данас су, међутим, многа спорна питања и недоумице везане за уставно судовање превазиђене, а прије свих несагласје које се тиче оправданости повјеравања контроле уставности уставносудским органима[11]. Резултат је то како обимног научног опуса насталог из пера великана правне књижевности, тако једнако и због обимне јуриспруденције уставних судова. Вишедеценијски праксом постигнути резултати и ефективни одговори на бројна комплексна питања које пред државу и друштво ставља плуралистички живот, дали су потврду исправности теоријске мисли о нужности и сврсисходности постојања уставног судовања. Но, са друге стране, остале су различитости у ставовима и размјерице око појединих отворених питања, чиме она и даље представљају изазов за правну доктрину и примјену код практичних рјешења. Ту се прије свега мисли на обим надлежности уставносудских органа; на питање ширине овлашћеника за покретање уставносудског поступка; услова и начина избора судија и дужина трајања њиховог мандата; правно дејство одлука уставног суда, њихов нормативни и суштински положај у правном систему и, посљедично томе, однос према другим највишим уставним носиоцима јавне власти, те друга, можда нешто мање важна питања. Правна литература, домаћа и страна, обилује радовима која на општи начин говоре о поменутим темама, што нас, заједно са захтјевима која пред нас ставља предмет

Durr, *Comparative overview of European systems of Constitutional justice*, ICL. Journal, vol. 5, 2/2011, 160. О појави и развоју уставног судовања детаљније такође L. Favoreu, *Les cours constitutionnelles*, Presses universitaires de France, Paris, 1996, 4; Упор. T. Cole, *Three Constitutional Courts: a Comparison*, „The American Political Science Review“ Vol. 54, No 4 (1959), 966; L. Solyom, *The Role of Constitutional Courts in the Transition of Democracy*, „International Sociology“, Vol. 18(1), 2003, 133.

[10] О овоме питању се у домаћој правној литератури, између осталих, истичу радови: Г. Мијановић, *Преглед схватања о правним и политичким основама оцјене уставности закона*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, XV, 1967, 221 и даље; М. Стојановић, *Судска контрола устовности*, Београд, 1960, 24-29.

[11] Најгласнији опоненти потребе постојања уставног суда у вријеме његовог конституисања и почетка рада били су Шпанер (Spanner), Трипел (Triepel), Хекел (Heckel) и др. Детаљније о овоме вид. О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 29-37.

истраживања, опредјељује да се њима не бавимо на овоме мјесту, већ да тренутно остану на нивоу пуког помињања. Овим отвореним питањима ћемо се у даљњим излагањима детаљније бавити на примјерима одабраних уставних судова у Босни и Херцеговини, што, у суштини, и представља централни дио овога рада.

Поред контрадикторности у ставовима око наведених спорних питања, као и оних која овдје нису поменута, међу правним теоретичарима постоји несугласје и око једне, може се рећи, темељне недоумице везане за уставно судовање. То је питање појмовног одређења уставног судовања. Из разлога концептуалних захтјева рада неопходно је, стога, концизно изнијети досадашња теоријска неслагања око овог питања. У том смислу, нужно је прво рећи да и након готово стотину година од конституисања првог уставног суда у свијету, ни до данас нема јединственог одговора правне доктрине о суштини уставног судовања. Мишљења су о томе подијељена све до данашњих дана. Тако, према мишљењу неких теоретичара, уставни суд, без обзира на његове особености, представља само *суд* који одлучује у одређеној специфичној врсти спорова у оквиру којих за констатоване противуставности изриче санкције у односу на контролисане акте. Сходно овоме ставу, уставно судовање се проводи кроз судски поступак, а акти које доноси уставни суд– како истиче један од заговорника овог поимања уставног суда Радомир Д. Лукић – „[...] којим се утврђује да је закон неуставан и изриче његов поништај има чист карактер судског акта [...]“.[12] Имајући у виду, такође, мјерило којим се при одлучивању служи, као и на метод којим своје одлуке доноси и строго прописан поступак који проводи, заступници овог схватања сматрају да уставно судство представља судску врсту дјелатности[13].

За разлику од овога гледишта, поједини правни писци сматрају да уставно судовање представља неку врсту законодавног дјелања, а уставни суд, у складу с тим, има својство такозваног негативног законодавца. Овакво гледиште се превасходно темељи на чињеници што одлука којом се ставља ван снаге нормативни акт или нека његова одредба има, као и контролисани акт – општи карактер који дјелује *erga omnes,*

---

[12] Р. Д. Лукић, *Уставност и законитост*, Београд, Сервис Савеза удружења правника Југославије, 1966, 96.

[13] K. Korinek, *Das Verfassungsgerichtsbarkeit im Gefuge der Staatsfuktionen*, Veroffentlichungen der Vereinigung der Deutchen Staatslehrer, Heft 39, 1981, 15-16; R. Marcic, *Verfassungsgericht*, Wien, 1963, 206. Такође, Трипел је сматрао да је „[...] уставно судство судство у питањима устава, а ради заштите устава“ – H. Triepel, *Wesen und entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, Verffentlichungen der Vereinigung der Deutschen staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928, Helf 5. Berlin und Leipzig, 1929, 5. Наведено према О. Вучић, В. Петов, Д. Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република – теорија, пракса, норма*, Београд, 2010, 26.

сасвим супротно дејству одлука које доносе редовни судови. Такође, уставни суд у вршењу своје дјелатности искључиво користи устав који, опет за разлику од редовних судова, представља основно мјерило за доношење одлука. Најпознатији заговорник овакве природе уставног судовања је његов идејни творац – Ханс Келзен. Он, наиме, сматра да одлука којом се касира општи акт ипак представља општи а не појединачни акт, а да је уставно судовање законодавна а не судска функција. „Поништење закона је једна врста законодавне функције, акт – такорећи – негативног законодавства“, наводи Келзен. „Суд који је надлежан да поништава законе – индивидуално или генерално – функционише као негативан законодавац.“[14] Законодавну природу у негативном контексту уставно судовање има, стога, јер његове одлуке обеснажују опште акте који, због своје несагласности са врховним законом, нарушавају хијерархију правних прописа. Обавеза уставног суда је да утврди да ли је контролисани акт у формалном и материјалном смислу у супротности спрам устава, али, за разлику од законодавца, он не одлучује на који начин одређена друштвена област треба бити нормирана. У складу с тим, уставни суд својом одлуком не доноси нови закон којим ће одредити шта се треба сматрати обавезујућим понашањем, нити може мијењати садржај постојећег, већ само одлучује који акт због својих правних недостатака не може опстати у систему правних норми. Међутим, због посљедица које такво дјеловање са собом носи као и због аутономног активизма у питању нужности доношења одлуке о уставности нормативних аката, уставно судовање, сматра се, има улогу квазизаконодавца, а „[...] вршећи контролу уставности закона уставни судија неизбјежно учествује у самом стварању права“.[15]

Трећа концепција о карактеру уставног судовања истиче да је ова врста судовања *sui generis* функција у којој су међусобно испреплетене судска и квазизаконодавна дјелатност, а да су уставни судови „[...] државни органи који по судском поступку рјешавају о одређеним уставноправним питањима (уставним споровима), тј. о повредама устава, а у циљу заштите устава.“[16] Може се тврдити да је овакав став резултат прихватљивости обједињених аргумената који су изнесени у претходна два гледишта и, поред тога, појединих специфичности који чине саму суштину уставносудске дјелатности. Те специфичности, кажу поједини поборници ове

[14] Х. Келзен, *Општа теорија права и државе,* Београд, Правни факултет Универзитета у Београду – Центар за публикације, 1998, 330.
[15] M. Cappelletti, *Necessite et legitimite de la justice constitutionnelle,* Revue internationale de droit compare, Br. 2, april-jun 1981, 639.
[16] Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције,* Београд, Службени гласник, 1996, 638.

теорије, односе се како на учеснике и врсте уставносудских спорова, тако и на одлуке и санкције које из тих спорова проистичу, што је све несвојствено редовном судовању[17]. Поменутим особеностима већина уставноправних теоретичара придружује, као најупечатљивију, политичку димензију и уставног суда и уставносудске дјелатности[18]. Ово ради тога што уставни суд располаже и компетенцијама који нису увијек „аутентично правне“, с обзиром да у оквиру њих, у већој или мањој мјери, има и политичких елемената[19]. Кроз те компетенције уставни суд врши контролу усаглашености правних аката које доносе политички органи власти (законодавна и извршна), те одлучује и о појединим уставним питањима са озбиљним политичким импликацијама, због чега заштита устава од таквих аката и дјела има и политичку димензију. Контролисани акти које операционализују ови органи увијек са собом носе и одређену политичку поруку, па сходно томе и заштита устава од таквих аката несумњиво има и свој политички аспект. Имајући ово у виду, заштита устава суспстанцијално представља и одређени вид политичке дјелатности, посебно када се зна да је садржај и уставних норми изворно политичке нарави који је уобличен у правну форму.

Уставно судовање према трећем схватању, дакле, није посебна законодавна или надзаконодавна дјелатност којом се умјесто класичне законодавне доносе општи правни акти или којом се перманентно контролише уставност рада представничких законодавних тијела. Уставно судовање не представља нити редовно судовање, јер уставне судове од редовних диференцирају њихове специфичне надлежности, као и

[17] Тако на примјер Ратко Марковић за уставни спор каже: “Уставни спор је спор између норми, од којих је једна, по правилу, уставна норма, а друга норма неког другог општег акта који је у супротности са уставном нормом. То је, у ствари, сукоб воља изражених у двема правним нормама.'“ – Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973, 17.

[18] Тако H. Tripel, *nav. djelo,* 5.

[19] О овој димензији уставног судовања судија Савезног уставног суда Немачке J. Лимбах истиче „[...] да интелектуално поштење приморава да се призна да нема јасних критеријума који би служили као знак или као путоказ у уском пролазу између права и политике“. J. Limbach, The Role of Federal Constitutional Court, in: *Fifty Years of German Basic law – The New Departure for Germany*, American Institute for Contemporary German Studies, The Johns Hopkins University, 1999, 29. О истој карактеристици уставног судовања Димитрије Кулић каже: „У том положају уставно судство је надлежно да штити основна, уставна и у првом реду политичка права. Зато по природи и функцији уставно судство, решавајући један правни спор, истовремено решава и један политички проблем.“ – Д. Кулић, *Уставно судство у свету*, Лесковац, НИП „Наша реч“, 1972, 15. Потврду овакве природе уставног судовања можемо наћи и у раду посвећеном искључиво овом питању: „У мјери у којој је устав као правни акт и највиши закон једне земље истовремено идеолошко-политички акт и уставни суд, као његов чувар и гарант те највеће правне снаге, јесте и нужно мора бити политички орган.“ – О. Вучић, Д. Стојановић, *Уставно судство на пресјеку права и политике*, Анали Правног факултета у Београду, година LVII, 2/2009, Београд, 2009, 90.

поступци у којима доносе своје одлуке о предметима из тих надлежности[20]. Зато се, сублимирајући до сада изнесене ставове правне доктрине, може рећи да уставно судовање представља специфичну и засебну функцију којој је искључиви циљ да, најопштије речено, врши заштиту устава, односно, како би рекао Lopez Guerra, врши одбрану устава од могућих ситуација које би могле угрозити његов идентитет[21]. Остварење овога циља може да се досегне кроз контролу уставности свеколиких аката и радњи, односно пресуђењем о овим и другим питањима уставноправног карактера, како би се омогућило цјеловито и тачно извршавање устава. Провођење ове дјелатности одвија се у одређеном, посебно конципираном поступку који бива крунисан доношењем одговарајуће одлуке о предмету одлучивања. Или, како је сажето уставно судовање представио Иво Крбек: „Под уставним судовањем у ширем и правом смислу разумјева се рјешавање у судском облику о одређеним уставноправним питањима, а у циљу заштите устава.“[22]

На одређење природе уставног судовања, поред реченог, утиче и спознаја о предметима како оцјене уставности, тако, једнако, и о предметима пресуђења из осталих врста одлучивања уставног суда. Данас у уставносудској доктрини више није спорно да предметом оцјене уставности могу бити сви акти државне власти, како општи тако и појединачни, али и материјалне радње и понашања носилаца јавних овлашћења. Ова је компетенција несумњиво примарни задатак и обавеза уставног суда. Међутим, поред контроле уставности аката, уставни судови данас располажу и другим, често бројним и врло значајним надлежностима[23]. Све су ове надлежности, директно или индиректно, везане за организацију власти и исправно компетециона функционисање уставних субјеката политичког система и правног поретка. И када се деси да се прекораче границе и овлашћења која имају институције државне власти,

---

[20] Поред три наведена, као претежна и најчешће помињана става о карактеру уставног судовања, постоје и мишљења да је уставно судовање „кабинет у сјенци“ јер одлучује о правној ваљаности аката владе, или да се ради о суперревизионој инстанци у односу на редовне и управне судске надлежности вршећи контролу уставности њихових аката. Вид. више: R. Marcic, *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963, 206.

[21] L. Guerra, *The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law*, Collection „Science and techique of democracy“ No 10, European Commission for Democracy through Law, Council of Europe, Strasbourg, 1994, 20-21.

[22] И. Крбек, *Уставно судовање*, Загреб, 1960, 6.

[23] Најчешће се, поред контроле уставности аката, као надлежности уставних судова појављују и тзв. федерални и органски спорови, у оквиру којих уставносудски органи одлучују о споровима између конститутивних државних елемената и о сукобима надлежности између носилаца државне власти, потом изборни спорови, одлучивање о одговорностима највиших државних функционера, питања уставности политичких партија и њихових контитутивних аката, давање мишљења о појединим уставноправним питањима и сл.

уставни суд интерпретацијом и конкретизацијом уставних принципа разријешава настале спорове. У тој улози „чувара устава“, а с обзиром на апстрактност и ширину уставних норми, уставни суд мора бити не само „примјењивач“ већ и креатор права при чему остварује и своју политичку функцију[24].

Извршавањем свих наведених компетенција и надлежности, уставним судовањем се путем нормативне контроле обезбјеђује супремација устава, као основног акта највише правне снаге у правном поретку. Рјешавањем, поред тога, и осталих уставноправних спорова, уставним се судовањем обезбјеђује и исправно уставно функционисање правног и цјелокупног политичког система и, у крајњем, његова стабилност. Имајући у виду изнесене теоријске и доктринарне ставове, може се као врло извјесна прихватити тврдња да је уставно судовање специфична државноправна дјелатност која у себи обједињује правна и политичка својства, и да је као таква довољно другачија од било које друге функције власти. Уз то, с обзиром на посљедице које својим одлукама производе уставни судови, превасходно вршећи оцјену уставности и законитости општих аката, јасно је да је уставносудска контрола истински комплексна функција која у себи садржава, на извјестан начин, и законодавна својства. Она се, дакле, налази „на размеђи права и политике“, како воле рећи многи уставни теоретичари, и помало представља и судску, и политичку и законодавну дјелатност, али, у исто вријеме, не припада нити једној од њих у цијелости. Недопустиво би било, стога, прихватање сваке крајности у покушају да се уставном судовању дадне коначан карактер.

2. Функција

Функције државе су бројне и разноврсне. Становништво, грађани једне државе, друштво у цијелини, неминовно се, свјесни тога или не, налазе под утицајем више функција и дјелатности које држава свакодневно предузима у циљу свога опстанка и развоја. Ови вишезначни утицаји државе данас чине једну константну реалност коју није могуће избјећи или игнорисати[25]. Кроз историју па све до данашњих дана, поједине функције државе су добијале или губиле на своме значају, зависно од тренутних друштвенополитичких и економских прилика у којима се држава налазила. Тако су

[24] F. Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion on Judicial Review*, The American Science Political Review, Vol. 70, No. 1 (1976), 117.
[25] Детаљније о држави и њеној природи видјети, на примјер, E.Vinsent, *Priroda države*, Pravne teme, Beograd, 2002, 203-232; F. Fukujama, *Građenje države*, Filip Višnjić, Beograd, 2007.

неке од функција државе у једном историјском периоду имале приоритет, док би у неком другом периоду исте те функције готово у потпуности изгубиле на свом значају[26].

Очување и заштита основних појединачних и заједничних вриједности једна је од темељних задаћа државе од њеног постанка, а та се задаћа остварује провођењем свих расположивих функција које држава има. У претходних више од двије стотине година, успостављањем либеранодемократских политичких система, доказано је да се највише демократске вриједности могу квалитетно и ефективно штитити конституционализмом и инструментима које је у ту сврху он сам обезбједио[27]. Конституционализам је, као политичко-правна доктрина, коначно примјењен након грађанских револуција у облику који је рефлектовао тадашње вријеме и друштвене прилике. У својој основи, он почива на идејама супериорности устава над политиком и носиоцима политичке власти у држави[28]. Међутим, своје дефинитивно остварење конституционализам је доживио установљавањем уставног суда који, тек од тада, функционише у пуном капацитету као противтег свим осталим уставним органима и који обезбеђује опстојност основних уставних начела, принципа и вриједности. Иако је октобарским Уставом Аустрије од 1920. године установљен систем централизоване контроле уставности, уставни суд је, наиме, посебан значај добио његовим

[26] Најбитније функције државе, у најширем смислу ријечи, према неким теоретичарима, јесу функција осигурања егзистенције државе и друштва, класна функција, функција мира, функција остварења слободе, функција обезбјеђења социјалне сигурности итд. Поред наведене класификације, постоје теоретичари који сматрају да се међу функцијама државе истичу и економска функција, идеолошка функција, нормативна функција, резервна функција, скривена функција и напосљетку негативна функција државе. Вид. детаљније, на примјер, Р. Д. Лукић – Б. П. Кошутић, *Увод у право*, Београд, Службени гласник, 2008, 33-35; Р. Кузмановић, *Есеји о уставности и државности*, Бања Лука, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, 2004, 49. И поред тога што је несумњива важност било које од поменутих државних функција, чини се да је од посебног значаја она функција државе која је, негдје мање, а негдје више, инкорпорирана у све већ поменуте функције и која чини њихов интегрални дио, а то је политичка функција државе. Ова државна функција је, у ствари, *condicio sine qua non* битисања и опстанка сваке државе, без обзира на историјски моменат у којем се она налази. Политичка функција државе представља константу у цјелокупном функционисању државе од њеног постанка до данас. О спецификуму политичке функције Р. Лукић каже: „Ову политичку функцију којом држава утиче на друштво као цјелину, она не може да врши без примјене особеног средства које јој стоји на располагању – монопола за физичку принуду – док друге функције евентуално може да врши без тога.“ – Р. Лукић, *Политичка теорија државе*, Београд, Савремена администрација, 1979, 192. О комплексности наведене државне функције ријечито говори мишљење Стевана Врачара: „Као што је структура целог државноправног поретка укупност делова тако је и функција ове творевине само укупност међусобно повезаних и координираних парцијалних функција.“ – С. Врачар, *Социјална садржина функције државноправног поретка*, Београд, 1965, 98. О државним функцијама вид. и А. Мартиновић, *Дух закона или: шта је Монтескје стварно рекао о функцијама државне власти*, Правна ријеч, Бања Лука, 2013, 289-294.

[27] Usp. T.C. Gray, *Constitutionalism: An analytic framework*, u: *Constitutionalism*, Nomos XX/1979, 189-209; P. Häberle, *The Constitutional State and its reform requirements*, Ratio Juris, sv.13, 2000, 77-94.

[28] О развоју и отвореним питањима конституционализма вид. А. Вачић, *The twilight of constitutionalism*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 3/2010, 771.-776.

прихватањем од стране њемачког уставотворца 1949. године који је, током времена, постао узор за друге уставне судове широм европског континента[29]. Уставни суд је данас, негдје мање, а негдје више, независан државни орган чији је задатак да чува устав не само кроз контролу законодавне власти, као у прво вријеме свога постојања, већ и да штити темељна права грађана под својом јурисдикцијом, али и санкционише сваку злоупотребу и прекорачење овлашћења било којег органа јавне власти[30]. Улога уставног суда је, како истиче La Pergola, „[...] нарасла, далеко изнад Келзенових очекивања, вјероватно као резултат сложености писаних устава, гдје широка начела и прагматичне норме коегзистирају са детаљним правилима, а цијели текст треба експертно и захтјевно читање од стране ауторитативног интерпретатора“[31]. Посматран у том контексту, уставни суд доноси одлуке о спорним питањима из своје надлежности интерпретацијом уставних норми, дајући тако стабилност правном и политичком поретку у држави. Јер, управо тумачењем устава[32], које своју материјализацију добија доношењем уставносудске одлуке, уставу се утјеловљује дух и омогућује веза између замишљеног модела друштва којег је моделирао уставотворац и реалног уставноправног питања који одудара од те замишљене слике[33].

Стабилизирајућа функција[34] уставног судства је посебно дошла до изражаја у транзицијским државама након првог и другог таласа демократизације[35]. Послије

---

[29] Вид.опширан приказ развоја уставног судовања од теоријског концепта до практичног система: K. Heller: *Der Verfassungsgerichtshof. Die Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich vonden Anfängen bis zur Gegenwart, Verlag Österreich*, Wien, 2010.

[30] Upor. L. Epstein, J. Knight & O. Shvetsova, *The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government*, Law & Society Review, Vol. 35, 2001, 127.

[31] A. La Pergola, *Introductory statement*, The role of the Constitutional court in the consolidation of the rule of law, Collection „Science and tehnique of democracy“ No 10, European Commission for Democracy through Law, Strasbourg, Council of Europe Press, 1994, 11.

[32] Због начелног концепта устава и уопштености уставних норми, интерпретација устава је од посебног значаја за његово тумачење. Уставносудска интерпретација је једино мериторна и свеобавезујућа и због тога повлачи за собом далекосежне правне последице. Она захтјева, како би рекао Öhlinger „подршку теорије која истражује смисао и функције устава, његових темељних начела и централних институција“ - T. Öhlinger, *Verfassungs recht*, Wien 1999, 34. Тумачење се и примјена устава у конкретном спору, при томе, не може свести само на нормативистичку технику, јер изискује свестрано сагледавање цјелокупног друштевеног амбијента. У вези с тим Крбек каже да уставни судија „не може установити смисао правне норме са чисто правнотехничким средствима, већ мора узимати у обзир одређене економске, социјалне и политичке моменте. Али он то не смије чинити према својим личним назорима, већ према назорима друштва у коме дјелује“ – И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 11. Више о правним тумачењима и њиховим стиловима вид. T. Öhlinger, *Stil des Verfassungs gesetzgebung – Stil der Verfassungs interpretation*, FS Adamovich, Wien – New York 1992; A. Marmor*: Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Clarendon Press. - Oxford Publication, 1997. Такође, исцрпну анализу овога питања вид. С. Савић, *О тумачењу устава – аргумент природе ствари*, Правна ријеч број 39/2014, Бања Лука, 2014.

[33] О овоме вид. више: F. A. von Hayek, *Politički ideal vladavine prava*, Školska knjiga, Zagreb, 1994.

[34] Сматра се да, поред стабилизирајуће функције, уставни суд у себи обједињује и „квази-политичку функцију“ (функцију позитивног законодавца), едукативну, културну и функцију социјалне интеграције. Но, стабилизирајућа функција уставног суда је свакако приоритетна и друштвено најсврсисходнија и о

провођења првих вишестраначких избора након изласка из ауторитарног режима, те конституционализацијом основних либералнодемократских вриједности, процес транзиције у овим земљама је окончан само у формалном смислу. Тек у периоду који слиједи након тога, државе се сусрећу са суштинском транзицијом на путу ка демократској консолидацији. Да би дошло до коначне побједе уставне демократије и оживотворења владавине права нужно је у овим државама било извршити преструктуисање цјелокупног друштва у политичком, организацијоном, привредном, културном, моралном и сваком другом смислу[36]. На том путу преобличења, државе су у транзицији биле суочене са бројним потешкоћама и изазовима који су извирали из нерјешених питања које су иза себе оставили претходни ауторитарни режими[37]. Проблемима денационализације, приватизације, реституције, рехабилитације, лустрације, и другим сложеним питањима, бавиле су се, у мањој или већој мјери, све државе у транзицији. И како у првој, оној формалној фази транзиције активна улога уставних судова и није била баш нужна и од нарочитог значаја, тако је у периоду демократске консолидације њихова улога била незаобилазна у разрјешавању отворених друштвених, посебно политичких супротности које собом носи плурализам. Може се рећи да је у свим транзицијским државама, посебно оним постсоцијалистичим из централне и источне Европе, управо на уставно судство пребачен терет рјешавања уставних конфликата[38]. С обзиром на њихову функцију и положај, уставни судови у земљама у транзицији налазе се пред посебно сложеним и одговорним задацима[39].

њој О. Вучић каже: „Када он [уставни суд] уочи или му се презентује да се неко од чинилаца на простору државног деловања огрешио о устав, од делује – можда баш као тај четврти точак на којем стабилно иду државна и друштвена кола“. – О. Вучић, *Уставно судство у теорији и пракси*, Зборник реферата са регионалне конференције уставних судија, Београд, 2010, 155. О истој функцији уставног суда Ф. Нова каже да уставни суд може да „обезбиједи мир у друштвеној заједници“. – F.Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion on Judicial Review,* The American Science Plitical Review, Vol.70, 1976, 117.

[35] Транзиција у политичко-правном смислу представља временски период у којем један политички систем прелази у други и у којем правила политичког дјеловања нису јасно дефинисана. Више: G. O'Dodnnell, P. C. Schmitter, L. Whitehead, *Transitions from Authoritarian Rule: Tentative Consclusions about Uncertain Democracies*, Baltimor, 1986, 6.

[36] T. Carothers, *The End of the Transition Paradigm*, Journal of Democracy, 2002, vol.13.

[37] Процес демократизације у већини постсоцијалистичких држава у Европи обиљежиле су бројне јавне расправе у вези са обзнањивањем истине о злочинима почињеним од стране претходног комунистичког режима, нужности откривања улоге сигурносних државних служби у тим злочинима, а све са циљем задовољавања правде и ограђивања од систематског кршења људских права у то доба. – Детаљније о томе вид. L. Stan, *The Politics of Memory in Post-Communist Europe: A Comparative Analysis (Department of Political Science),* Concordia University,Montreal, 2006.

[38] Опширније о овоме вид. W. Sadurski, *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, EUI Law working paper, European Universitiy Institute, 2001.

[39] Детаљнији приказ рјешавања отворених тешких транзицијских питања којима су се бавили уставни судови вид. Р. Васић, *Уставно судство у процесу транзиције: препрека или подстицај остваривању правне државе*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 79-90.

Њихове нетом успостављене надлежности у новим државама и одговорност за извршавање истих надлежности наметнуо им је обавезу развоја такве *prudentiae iuris* која далеко превазилази једноставну, уобичајену контролу уставности закона и других нормативних аката. Нова улога у правном систему и друштву уопште, напротив, захтјева од новоуспостављених уставносудских органа земаља у транзицији да повежу текст устава, њихова начела и дух[40], да појме и усвоје међународне правне стандарде и тако омогуће остварење теорије демократије у пракси. Уставни судови, стога, како они у транзицијским земљама, а још више они у развијеним демократијама, представљају, као највиши тумачи устава, врховне институције за рјешавање уставних и политичких спорова путем примјене права. У тој јединственој, стабилизирајућој задаћи уставног суда управо се и очитује његова ексклузивност, јер је уставни суд једино тијело у држави које располаже овлашћењима да политику подчињава праву, односно да политичке акте и дјеловања цијени у односу на уставноправне захтјеве. Произлази, дакле, да је уставни суд темељна државноправна институција која примјеном права држави одређује уставом успостављене границе њених овлашћења и која својим дјеловањем ублажава посљедице политичких неслагања чиме омогућује стабилно функционисање политичког система и правног поретка. И што је не мање важна функција, уставни суд, видјели смо, има улогу врховног чувара и заштитника уставом ујемчених основних права и слобода грађана од арбитрарности и самовоље органа државне власти.

Уколико би контрола уставности у држави из било којег разлога изостала, а при томе не постоји стабилан и предвидив однос између институција власти, устав би био изложен опасности да буде смјењен са челног мјеста које заузима у хијерархији правних норми, јер кршење устава не би било спријечено или благовремено санкционисано. Исто тако, због тога би било онемогућено и рјешавање уставносудских спорова који свој основ имају, у суштини, у различитом схватању и тумачењу самог устава од стране правних и политичких субјеката државе и друштва. Такво стање би, стога, несумњиво водило у политичку самовољу, волунтаризам и правну арбитрерност, што би, у крајњем, имало за посљедицу не само угрожавање правне сигурности, него би довело у питање правноваљано функционисање државе, а дугорочно гледано, и

[40] Р. Кузмановић, *Правне посљедице одлука уставног суда и њиховог извршења*, Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004, 233.

могућност одрживости самог друштва[41]. У нестабилном и у институционалном смислу недовољно изграђеном правнополитичком систему, чувар устава ће константно каснити да заштити есенцијалне вриједности друштва. Због тога су могућности уставносудског органа да очува супремацију устава и његов правни ауторитет у таквој држави значајно сужене. То, међутим, само по себи казује да је потреба за ефикасним заштитником устава и уставношћу утолико већа, чак и у уређеним и стабилним политичким системима. Ово једноставно зато што чак и у њима постоји захтјев за чврстим и ефикасним уставним судом који ће рјешавати спорна правна и политичка питања и односе савременог плуралистичког друштва.

Ипак, не треба из наведеног закључити да је уставно судовање једина функција институционалног система која брине о уставности и законитости и очувању уставноправног поретка. Напротив, владавину права и стабилан правни поредак и политички систем могуће је остварити и одржати само у друштву у којем и други носиоци јавних овлашћења, а не само чувар устава, извршавају своје компетенције у сагласности са објективним правом, уз пуно поштовање надлежности других државних институција (формула *checks and balances*) и темељних уставних слобода и права грађана[42]. Ради тога је уставно судовање само једна од државних функција институционалног поретка која би требала, као коначна гарантија владавине права и крајњи арбитар, да надгледа и осигурава уставно функционисање политичког система у цјелини и грађанима пружи заштиту од злоупотребе власти.

3. Карактер одлука уставног судства

Карактер и правна својства која имају одлуке уставних судова огледају се, превасходно, с обзиром на то какав утицај исте те одлуке имају на правни поредак. Јединствен је став правне теорије да су одлуке уставних судова општеобавезне, коначне и извршне[43], а што потврђују и општеприхваћена позитивноправна рјешења. Наведене особености којима располажу одлуке уставних судова редовно су одређене уставима,

---

[41] „У таквим условима устав може да постане само фасада правног поретка“, каже Димитрије Кулић, „иза које стоји самовоља владајућег слоја, групе или појединца и арбитрерност као систем у успостављању државног и друштвеног поретка“, Димитрије Кулић, *нав.дјело*, 5.

[42] О овоме Ханс-Јирген Папир каже: [...] ни Уставни суд не може сам да гарантује услове правне државе јер они се могу остварити – природно – само у интеракцији са извршном, законодавном, судском влашћу, и, прије свега, са државно-правно-политичким дискурсом грађанског друштва које инсистира на поштовању стандарда правне државе, H-J. Papier, *Pravna država i ustavno sudstvo*, Zbornik referata, Konrad Adenauer Stiftung, Beograd, 2010, 28.

[43] В. Чок, *Врсте и дејство одлука уставних судова*, Београд, Институт за упоредно право, 1972, 39-42; И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 86-89; Ј. Ђорђевић, *Уставно право*, Београд, 1978, 782.

али је њихово стварно значење и домашај прецизиран законима или, пак, подзаконским актима којима се детаљније уређује поступак пред уставним судовима. Овим подуставним општим актима се неријетко врши модификација утицаја одлука уставних судова с обзиром на карактер уставносудских спорова и врсту одлука које се у њима доносе. Без обзира на извјесне различитости у наведеном смислу, овим се модификованим рјешењима не доводе у питање темељна својства која је устав дао одлукама уставног суда.

1. У погледу карактера одлука уставног судства потребно је прво осврнути се на њихову обавезност. Питање обавезности одлука уставних судова односи се, у ствари, на питање колики је круг субјеката које оне обавезују. Општа обавезност одлука уставних судова генералан је принцип и у неким правним системима прописана је самим уставом[44], док је у појединим системима исто питање регулисано путем обичног[45] или уставног закона[46]. Општеобавезујући карактер, као једна од одлика централизоване судске контроле уставности, значи да одлуке уставних судова дјелују *erga omnes*, као, уосталом, и сам нормативни акт који је био предмет контроле. Иако, дакле, ове одлуке не представљају норме општег карактера, оне су попут норми општеобавезне и стварају права и обавезе као и саме норме[47]. Међутим, њихов општеобавезујући карактер није присутан у свим одлукама, што зависи од врсте поступака из којег су проистекле. Тако, ово својство немају одлуке донесене у споровима ради заштите уставом гарантованих основих права и слобода у којима су предмет оцјене уставности појединачни акти или радње јавних органа власти. Ови спорови су по својој природи субјективне нарави, тако да је дејство одлука које су из њих произашле искључиво са дејством *inter partes*. Посљедице оваквих одлука се односе, дакле, на доносиоце оспорених аката, као и на лица која су покренула уставносудски спор и тражила од уставног суда заштиту својих уставом утемељених права. Одлука уставног суда у овој врсти спорова, међутим, иако нема општеобавезујуће дејство, може имати тзв. продужено дејство, тј. дејство које ће се односити и на одређени број трећих лица. Такво дејство наступа у случају када уставни суд донесе одлуку којом се констатује повреда неког индивидуалног уставног права, те

[44] На примјер члан 171. Устава Републике Србије, члан 151. став 3. Устава Црне Горе.
[45] На примјер у Савезној Републици Њемачкој гдје је одредбом члана 31. став 1. Закона о Савезном уставном суду прописано да су одлуке Савезног уставног суда обавезне за све уставне органе Савеза и Земаља.
[46] На примјер члан 131. став 1. Устава Републике Хрватске.
[47] Р. Марковић, *Уставно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012, 568.

касира оспорени појединачни акт који је донесен у вишестраначком поступку и уз учешће странке са супротним правним интересом наспрам интереса лица које је захтјевало уставносудску заштиту. У тим се ситуацијама, дакле, дејство одлуке протеже и на другог учесника редовног судског поступка с обзиром на то да се усљед касације појединачног акта мијења његова претходна правна позиција.

Још увијек је у погледу обавезности одлука уставних судова недовољно разјашњено питање да ли поред диспозитива обавезну снагу имају и њихова образложења. Компаративна нормативна одређења, као и ставови појединих уставних судова о овоме питању указују да о овој дилеми нема јединственог мишљења[48]. У ранијој уставносудској теорији и пракси преовладавало је мишљење да општеобавезно дејство има само диспозитив одлуке[49], док у новијим доктринарним ставовима почиње да преовладава мишљење да није само диспозитив онај дио одлуке који обавезује, већ да то својство имају и правни ставови уставног суда који су изражени у њеном образложењу[50]. Имајући у виду све експликације на ову тему, ипак се чини да је најближе прихватљивости одговарајуће средње схватање којим се у извјесној мјери уважава мишљење оних теоретичара и практичара који сматрају да се обавезност односи искључиво на диспозитив одлуке, али да такође и ставови из образложења, због своје убједљивости и ауторитета уставног суда, могу и требају имати своју рефлексију у пракси.

Неспорно је у савременој уставноправној науци и пракси, с обзиром на наведено, да се општеобавезујућим одлукама уставних судова из објективних спорова обезбјеђује супериорност уставним норми и учвршћује конституционализам, а уставном суду осигурава улога ауторитативног и крајњег арбитра у рјешавању истих спорова. Устав је стога, ради обезбјеђења сопствене заштите, одлукама свога чувара подарио својство опште обавезности.

2. Сљедеће својство које карактерише одлуке уставних судова јесте то да су оне коначне. У правној теорији је владајуће мишљење да је коначност одлука уставних

[48] Детаљније о овоме вид.: Т. Маринковић, *Дејство одлука уставних судова*, Зборник радова округлог стола „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права 1963-2013“, Београд, 2013, 297-298.
[49] Р. Марковић, *нав. дјело,* 2012, 568; Д. Стојановић, *Уставно право*, Ниш, 2013, 467; Билтен Уставног суда Републике Српске, број 8/2002 (Пригодни говор на сједници Суда), 323-333.
[50] О овоме детаљније вид. Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Улога и значај уставног суда у очувању владавнине права, Београд, 2013, 77, и Т. Маринковић, *Интерпретативне одлуке уставних судова*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004, 261; О ставу њемачке уставноправне доктрине вид. C. Stressemann, *Obavezujuće odluke Ustavnog suda*, Zagreb, 1997, 3. Итд.

судова израз њихове институционалне снаге и уставноправног положаја њиховог доносиоца, као и да се ради о једној од претпоставки владавине права[51]. Коначност у својој суштини значи, *прво,* да се о истом уставноправном питању пред једним уставним судом, не може водити спор два или више пута поводом истих разлога (институт *res iudicata*). Уз то, за примјену овога института нема правног значаја то на који је начин претходном одлуком уставног суда мериторно одлучено о предметном питању. Одлучено њоме на било који начин, одлука уставног суда је оснажена, дакле, принципом *ne bis in idem*. Међутим, у правној доктрини постоје мишљења да се о истом спорном питању може водити нови уставносудски спор, али поводом разлога који нису разматрани у претходном поступку[52]. Такав став се чини оправданим и разумним, јер се претходна одлука, за разлику од касније донесене, односи само на разлоге који су предочени у првом поступку и који су чинили чињенични супстрат прводонесене одлуке. Поред овога изузетка од правила да се о истом уставноправном питању не може водити спор два или више пута, одступање постоји и у случају, као и код својства опште обавезности, када је одлука уставног суда донесена у поступку непосредне заштите уставних права. Чињеница да је уставни суд својом одлуком утврдио да у конкретном случају нема повреде неког уставног права једног лица није препрека да друго лице, у новом поступку, тражи оцјену уставности истих појединачних аката, па чак из потпуно истих разлога[53]. И поред постојања наведених одступања од принципа коначности остаје констатација да одлука, којом је одлучено о уставности и/или законистости неког нормативног акта, представља ауторитативну потврду о његовом легалитету, те да су претходну одлуку сви учесници уставносудског спора, као и сам уставни суд, дужни узети у обзир у случају покретања новог спора поводом исте правне ствари.

Потребно је истаћи да је у теорији изражен став како се коначност одлука уставних судова односи на све успостављене органе власти, осим на врховну – уставотворну власт, уз постојање и конкретних примјера о томе. Уставотворна власт, како се сматра, може промјенама устава мијењати одређена уставна рјешења која су

[51] W. Sadurski, *Rights Before Courts – A study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Srpinger, Dordrecht, 2005, 80.
[52] Вида Чок, наиме, износи да „[...] ако је суд констатовао да је одређена норма уставна (законита), из истих разлога се та норма не може више побијати. Међутим, из других разлога, та се норма, у новом уставном спору, може побијати.“ – В.Чок, *нав. дјело*, 1972, 41.
[53] И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 88; В. Чок, *нав. дјело*, 1972, 41.

била основ за већ донесену одлуку уставног суда да би се она суштински преиначила и тако обеснажила коначна ријеч уставног суда о спорном питању[54].

Поред ограничења у виду правила *ne bis in idem,* друга консеквенца својства коначности одлука уставних судова претпоставља да се против ових одлука не могу подносити правни лијекови у оквиру конкретног уставноправног система. Уставни судови, сходно томе, мериторно одлучују о питањима из своје надлежности у само једном степену. Међутим, и овај аспект коначности данас треба условно прихватити. Наиме, у појединим правним порецима, као на примјер у аустријском, швајцарском[55], или босанскохерцеговачком[56], допуштена је могућност да се под одређеним условима тражи преиспитивање донесене одлуке уставног суда од стране истог тог суда. По испуњењу процесних претпоставки, уставни суд може да о претходно одлученој уставноправној ствари на тражење овлашћеног лица доносе нову одлуку. Други изузетак од принципа коначности одлука уставног суда јесте када Европски суд за људска права цијени њену усклађеност са одредбама Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Нужна претпоставка овог изузетка јесте да је одлука уставног суда донесена из надлежности којом је одлучивао о заштити људских права и основних слобода. У случају када Европски суд утврди постојање повреде Европске конвенције на штету лица под јурисдикцијом домицилних органа одређене државе, а тиме и уставног суда као коначне инстанце, „[...] ауторитет националних уставних судова је ослабљен: њихова коначна ријеч (ако не и монопол) у тумачењу људских права више се не може претпоставити“[57]. Но, и поред тога, сматрамо да поменути изузеци од правила једностепености у уставносудском одлучивању не доводе у питање карактер коначности одлука, нити значајније доприносе умањењу ауторитета уставних судова. Чини се ближе истини да су ови изузеци израз настојања да се преиспитивањем уставносудских одлука додатно осигура што цјеловитије оживотворење уставности и законитости и дјелотворнија заштита уставом ујемчених слобода и права.

3. Сљедећа карактеристика која такође говори о правној природи одлука уставних судова јесте и њихова извршност. Ова се особеност исказује као обавеза

[54] Детаљније о овоме: О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело,* 2010, 167.
[55] В. Чок, *нав. дјело,* 41.
[56] Члан 68. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине („Службени гласник Босне и Херцеговине“, бр. 22/14 и 57/14).
[57] H. Keller and A.S. Sweet, *Assessing the Impact of the ECHR on National Legal System*, Oxford Univeristy Press, Oxford, 2008, 688.

одговарајућег органа или институције власти да конкретну одлуку уставног суда спроведе у живот како би се њоме произвели учинци у правном поретку[58]. Извршавање одлука уставних судова нужно је посматрати са аспекта органа којем је дужност провести одлуку, као и начина на који се то провођење врши.

У погледу извршења декларaторних одлука не постоји недоумица ко је дужан да одлуку изврши, јер то је сам уставни суд који проводи у живот одлуке овог типа њиховим изрицањем и објављивањем. Међутим, када је у питању извршење кондемнаторних одлука њих, по правилу, извршавају они органи чији су акти били предмет оцјене уставности од стране уставног суда. Уколико не дође до добровољног извршења оваквих одлука, њихово принудно извршење може бити проведено на више начина, зависно од тога који су органи јавне власти у појединој држави одређени за извршење. Тако је ово питање углавном ријешено примјеном једног од сљедећих система: 1) извршни орган је претходно прописан одговарајућим општим правним актом (уставом, законом или унутрашњим актом уставног суда)[59], или 2) извршење спроводи орган којег је одредио сам уставни суд одлуком која је предмет извршења, при чему суд може наметнути врсту и начин извршења[60]. Овакво дифузно одређивање адресата за извршење одлука посљедица је немогућности извршавања кондемнаторних одлука од стране устави судова усљед непостојања уставносудског репресивног апарата у системима централизоване контроле уставности.

У вези са начином извршења одлука уставних судова, ситуација је, наизглед, умногоме једноставнија. Иначе, подобност извршења неке одлуке зависи, прије свега, од тога да ли се ради о касаторној одлуци или пак не. Декларaторне одлуке које немају касаторно дејство и не морају се извршавати, јер је њима уставни суд само констатовао уставност, односно законитост, контролисаног нормативног акта. Одлуке са касаторним дејством, како је већ речено, извршавају сами уставни судови њиховим објављивањем, јер како је касирани акт ступио на правну снагу објављивањем тако се на исти начин тај акт и ставља ван снаге. Наведени начин извршавања одлука уставних судова треба разумјети као принцип који је усљед диференцираности уставносудских спорова подложан извјесним модификацијама. Оправданост свих модалитета извршења и питања о њиховој примјерености уставном судовању предмет су изучавања правне

[58] Треба подсјетити на став теорије да „[Т]ек извршењем одлука уставног суда може се рећи да је испуњена сврха постојања и деловања уставног суда. Без тога, одлуке уставних судова би значиле само регистровање, констатовање неуставне (незаконите) ситуације“: В. Чок, *нав. дјело*, 43.
[59] На примјер члан 104. став 2. Закона о Уставном суду Републике Србије.
[60] На примјер члан 33. Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке, наведено према: Вида Чок, *нав. дјело*, 42.

теорије[61], о чему ће више ријечи бити у дијелу рада који се односи на изабране уставне судове.

Извршност одлука уставних судова и обавезу њиховог провођења данас нико озбиљно не доводи у питање, осим у спорадичним, изнимним случајевима[62], јер би се у супротном сврха постојања и дјеловања уставног суда чинила бесмисленом, што се до сада у толиком обиму, ипак, није десило.

Може се закључити да одлуке уставних судова са формалноправног аспекта, као и одлуке редовних судова, представљају појединачне правне акте којима се изричу санкције ради утврђене неуставности контролисаних аката и радњи. Међутим, оне су, исто тако, према својој функцији и акти општег карактера у случају рјешавања објективних спорова када се њима касирају општи правни акти, јер ступају на њихово мјесто у правном поретку. Према својој правној природи, видјели смо, одлуке уставног суда су општеобавезујуће и неприкосновене за све, па често и за највише органе јавне власти. Поред тога, с обзиром на то да су одлуке уставног суда такође и коначне, усљед чега било који други орган нема могућности да се мијеша у надлежности уставног суда или, пак, да преиспитује и оспорава његове одлуке, нико не може да доведе у питање нужност и цјелисходност њиховог извршавања.

4. Дејство одлука уставног судства

С обзиром на то да се дејство одлука уставног судства може анализирати са више аспеката[63], опредјелили смо се за кратак осврт на ово питање са становишта посљедица које ове одлуке производе у односу на предмете уставносудских спорова, као и са позиције њиховог временског елемента (дејство *ex tunc* и *ex nunc*). Осталим сегментима дејства одлука се нећемо бавити из концептуалних разлога, као и због увјерења да такав приступ није одлучујући у тражењу одговора на отворено питање правне природе уставног судовања.

---

[61] О овоме више: C. Eisemann, *La justice constitutionnalle et la Haute cour constitutionnelle d' Autriche*, Paris, 1986, 223-228; P. Pasaglia, *nav. djelo,* 619-621.

[62] О питању извршавања одлука уставног суда Р. Кузмановић каже: „Извршавање судских одлука је једна од најзначајнијих функција права која чини, у основи, једнинство са функцијом одлучивања. Извршавање одлука је акт претварања права у реални циљ, његово остваривање у друштвеним односима који су њиме уређени. Одлуке се морају извршавати тачно и благовремено, без оклијевања и одлагања. Управо о томе морају водити рачуна сви они који раде непосредно или посредно на извршавању одлука уставних судова“ – Р. Кузмановић, *Правне посљедице одлука уставног суда и њиховог извршења*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 233.

[63] Детаљну анализу у вези дејства одлука уставних судова види код В. Чок, *нав. дјело*, 45-86.

Правне посљедице одлука уставног судства с обзиром на предмет уставносудског спора зависе, прије свега, од исхода тог спора. Тако, када уставни суд ријеши спор на начин да из процесних разлога одбаци или мериторно одбије захтјев за оцјену уставности, његова одлука у том случају не производи правне посљедице у односу на предмет спора. Таквом одлуком само се констатује да из формалних разлога није мериторно одлучивано о постојању повреде устава, односно да је исто питање суштински расправљено, али да је уставни суд констатовао да оспораваним акатом није дошло до повреде устава. С обзиром на такав исход поступка, уставни суд својом одлуком није произвео било какве правне посљедице, осим што је у случају меритоног одлучења спорно питање правоснажно рјешено. Оваквим одлукама, сходно томе, уставни суд не интервенише унутар нормативног поретка, а акт чија је уставност цијењена и даље заузима позицију у хијерархији правних норми какву је имао и прије извршене контроле. Са друге стране, када уставни суд утврди да је оспореним актом повријеђен устав, односно неко од уставом ујемчених права тражиоца уставносудске заштите, тада његова одлука доводи до интервенције унутар нормативноправног поретка. Та се интервенција одражава на двојак начин: тако што се уставносудском одлуком утврђена неуставност само констатује или тако што се њоме касира акт чија је уставност оцјењивана.

Одлуком којом се констатује неуставност оспораваног акта може се одлучивати о уставноправној ваљаности једино општег, а не и појединачног акта. Овакво одлучење је једино могуће у односу на општи акт имајући у виду то да се у случају оглашења појединачног акта неуставним такав акт једино може касирати. Уставни суд, поред тога, не може констатовати незаконитост појединачног акта, јер то није у његовој надлежности с обзиром да контролу законитости појединачних аката врши искључиво јудикатура. Он може, уколико му је то уставом дато у надлежност, да контролише законитост само подзаконског општег акта и да, у случају налажења повреде закона, констатује незаконитост и/или изврши његову касацију. У супротном, када би одлучивао о законитости појединачног акта, уставни суд би обављајући ту врсту контроле зашао у сферу редовног судства што он, наравно, није.

Одлукама уставних судова са констатацијом неуставности се не стављају ван снаге неуставни општи акти или поједине њихове одредбе. То се овим одлукама не чини на изричит начин. Њима се, наиме, само констатује да контролисани акт или његова одредба није у складу са уставном нормом. Међутим, када би се поступак

апстрактне контроле окончао доношењем само одлуке са констатацијом неуставности, оправдано би се поставило питање не само дјелотворности такве одлуке, него и сврсисходности уставног судовања уопште, с обзиром на то да се њиховим доношењем не отклања утврђена противуставност. Зато се истом одлуком којом је констатована неуставност доносиоцу контролисаног акта оставља рок да усклади утврђену нормативну неусаглашеност. Тек уколико доносилац акта не поступи по налогу суда и не отклони постојећу неуставност, уставни суд по протеку рока доноси одлуку касације. Престанак важности нормативног акта, односно његове одредбе која није у сагласности са уставом, за разлику од наведеног случаја, може наступити и на начин да се касација не заснива на одлуци уставног суда. До касације, наиме, у таквим случајевима долази на основу уставне или законске одредбе којом се касација предвиђа у случају да констатована неуставност не буде отклоњена доношењем новог нормативног акта[64].

Уставносудска одлука којом се касира контролисани акт има јаче дејство у односу на одлуку констатације неуставности. Таква одлука има за посљедицу елиминацију неуставног акта из објективног правног поретка. Када је контролисани акт општи акт онда одлука уставног суда којом се тај акт касира има својство самог касираног акта и, сходно томе, иста одлука са аспекта учесника у спору дјелује *erga omnes*. Јаче дејство касаторне одлуке огледа се у томе што уставни суд у случају касирања својом одлуком, за разлику од констатације неуставности, ставља ван снаге акт за којег је утврдио да није у сагласности са уставом. У вези с тим, поставља се питање када касаторна одлука почиње производити правна дејства, односно када касирани акт или његова одредба због утврђене неуставности престаје бити дио правног поретка. Да ли неуставност, наиме, постоји од момента ступања на снагу оспораваног нормативног акта или се има сматрати да је исти акт до утврђивања његове неуставности био правно перфектан и да је производио правна дејства. Од разрјешења наведене дилеме зависи какво ће бити временско дејство уставносудске одлуке. Доктринарни ставови, потврђени практичним искуствима, указују да дејство одлуке у овим случајевима може бити поништавајуће, односно ретроактивно (*ex tunc*) или укидајуће, тј. од момента њеног објављивања (*ex nunc*). Посљедице примјене једног или другог принципа у односу на касирани акт и, сходно томе, цјелокупан правни поредак,

[64] Детаљније о примјени одлука са дејством констатације вид. Ј. Стефановић, *Уставно право ФНР Југославије и компаративно – књига I*, Загреб, 1956, 68-76; В. Чок, *нав. дјело*, 47-50.

представљају разлоге за примјену једног или другог рјешења. Тако, присталице дејства *ex nunc* сматрају ово дејство прихватљивијим с обзиром да се њиме озбиљније не доводи у питање ауторитет закона и дигнитет законодавца, при чему овакво дејство, такође, налажу и разлози правне сигурности. Поборници *ex tunc* дејства свој став бране очувањем начела правичности и потребом за строгом законитошћу[65].

Поред наведена два дејства у упоредном праву се, такође, среће и тзв. проспективно дејство или дејство *pro futuro*, а оно се карактерише тиме што се наступање дејства касаторне одлуке везује за одређени тренутак у будућности. Ово дејство се испољава у своја два вида: у облику наступајућег укидања и у облику одложеног укидања. Код наступајућег укидања дејство одлуке уставног суда се везује за извјесни догађај у будућности. Тек наступањем тог извјесног догађаја долази до нормативне неусклађености контролисаног акта што за посљедицу има његово укидање. За разлику од овог начина касације, код одложеног укидања за контролисану норму се већ у тренутку доношења одлуке утврђује да није у складу са хијерархијски вишом нормом. Међутим, укидање такве норме и наступање дејства одлуке се одлаже за одређени рок којег уставни суд оставља доносиоцу акта како би он сам извршио усклађивање неусаглашене норме[66].

Уставноправна доктрина одавно је стала на становиште да је досљедно прихватање неког од наведених рјешења у њиховом чистом облику несврсисходно, те да је нужно изнаћи одговарајући компромис који ће резултовати бољим ефектима утврђене неуставности[67]. У компаративној уставносудској пракси најчешће се примјењује рјешење према којем дејство одлука уставних судова отпочиње моментом њиховог ступања на правну снагу, односно од њиховог објављивања у службеном гласилу (*ex nunc*). Међутим, овај темељни принцип је у већој или мањој мјери модификован примјеном друга поменута два дејства, чиме се настоји изнаћи најоптималније рјешење овога питања у сваком конкретном случају. Тако се уз примјену *ex nunc* дејства неријетко, у једном дијелу, примјењује и ретроактивно, односно *ex tunc* дејство. То се обично чини на начин да се у појединим, на општи начин утврђеним случајевима, омогућује носиоцима субјективних права да под одређеним

[65] Детаљније о овоме вид. Р. Марковић, *нав. дјело*, 570-571; В. Чок, *нав. дјело*, 63-64.
[66] Детаљније о овоме вид. X. Magnon, „La modulation des effets dans le temps des decisions du juge constitutionnel“, *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, XXVII, 2012, 562. Наведено према: Т. Маринковић, *нав. дјело*, 299.
[67] И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 57.

условима траже стављање ван снаге раније донесених појединачних аката који су утемељени на општем акту или одредби за којег је уставни суд каснијом одлуком утврдио да није уставан. На тај начин се дејство одлуке протеже и уназад са презумпцијом да касирана норма није била правно ваљана ни прије доношења и објављивања одлуке о њеној касацији. Такође, поред наведеног начина, *ex nunc* дејство може бити модификовано и наступањем, како је већ поменуто, дејством временског важења *pro futuro*. У оваквом облику, предметна одлука је, према својој суштини, изједначена са одлуком констатације неуставности која своја касаторна својства стиче тек наступањем будућег извјесног догађаја[68].

5. Положај уставног судства

У оквиру појмовног одређења уставног судовања осврнули смо се, у извјесној мјери, и на питање положаја уставног судства, посебно у дискурсу система подјеле власти. И како је вријеме некадашњих недоумица у вези потребе постојања уставног судства и карактера његове дјелатности прошлост, у теорији још увијек нема потпуне сагласности о томе гдје је мјесто уставног суда у структури државне организације. Да ли уставни суд има своје мјесто у оквиру класичне трихотомне подјеле власти као дио једне од њих, или се ради о посебном, самосталном органу у том систему који има своје засебно мјесто у облику четврте власти, односно „међувласти“, или је, пак, уставни суд нека врста „супер власти“ у односу на све друге државне органе? Прије него се упознамо са различитим одговорима које нуди правна доктрина о овим питањима, сагледаћемо компаративна рјешења о мјесту уставног суда којег му даје правни поредак.

Нормативно одређење положаја уставног суда у правном систему, које се увијек чини уставом, донекле нам може дати јаснију слику о томе гдје је мјесто уставног суда у систему државне власти. Међутим, питање је да ли се искључиво чистим

[68] Поред наведених облика, посебан вид одложеног дејства касаторне одлуке представљају и случајеви када уставни суд одложи објављивање такве одлуке у службеном гласилу. Обично се такво овлашћење суду даје одређеним нормативним актом како би се дала могућност доносиоцу неуставног акта да га у одређеном року усклади са уставом, чиме би се спријечило настајање евентуалних правних празнина и других штетних посљедица. Имајући у виду, међутим, да до одлагања објављивања одлуке уставног суда може доћи и због других, а не само правних разлога, остаје отворено питање колико је овакав начин одлагања дејства одлуке оправдан и колико се може сматрати класичним одлагањем *pro futuro*. Детаљније о овоме виду одлагања дејства, са посебним освртом на праксу Уставног суда Републике Србије, вид. Б. Ненадић, *Уставносудске одлуке са одложеним дејством*, Правна ријеч, Бања Лука, 2015, 61-83. Такође, вид. значајан рад на ову тему: В. Ђурић, *Ретроактивне и проспективне корекције ratione temporis дејства одлука уставних судова*, Правни живот – том IV, Београд, 2016, 547-560.

нормативним сагледавањем уставних рјешења треба тражити одговор на ово сложено теоријско питање. Изнесена недоумица се посебно намеће када се имају у виду различите креације овог дијела уставних текстова. Тако је Основним законом Савезне Републике Њемачке од 1949. године одређено да је судска власт повјерена судијама, а да поред редовних савезних и земаљских судова судску власт врши и Савезни уставни суд[69]. Устав Аустрије питање Уставног суда регулише у посебном дијелу „Гаранције Устава и управе“ одвојено од редовне судске власти[70]. Италијански Устав од 1947. године одвојено је регулисао ситем редовног судства од Уставног суда[71], док је Уставни трибунал Пољске Уставом од 1997. године, заједно са редовним судовима, смјештен у засебан одјељак под називом „Судови и трибунали“[72]. Устав Шпаније од 1978. године је одредио посебно мјесто Уставном суду[73], одвојено од редовних судских органа. Компаративна рјешења истог питања у државама које су настале на територији бивше Југославије су приближно слична наведеним. Тако, према Уставу Републике Србије од 2006. године уређење власти почива на подели власти на законодавну, извршну и судску[74], а судска власт припада судовима опште и посебне надлежности[75], при чему је материја о Уставном суду на засебан начин нормирана у шестом дијелу Устава под називом „Уставни суд“[76]. Надаље, према Уставу Црне Горе од 2007. године организација власти је уређена према начелу подјеле власти на законодавну, извршну и судску[77], а уставност и законитост чува Уставни суд[78] чији је рад регулисан у шестом дијелу Устава[79]. Устав Републике Хрватске од 1990. године је у посебном одјељку нормирао Уставни суд[80], одвојено од јудикатуре. Поред, као што видимо, честог упореднoправног нормативног одређења уставног судства као дијела редовног правосуђа, исти став је неријетко био заступљен и у уставоправој доктрини. Тако, Уставни суд као дио јудикатуре сматрали су К. Коринек (Korinek), Р. Мавчич (Mavcic) који наводи да је уставни суд „у првој линији и основноме смислу суд“, те Х. Лауфер

[69] Члан 92. Основног закона Савезне Републике Њемачке. Одредбом, међутим, члана 1. Закона о Савезном уставном суду је одређено да је овај Суд према свим другим уставним органима самосталан и независан савезни суд.
[70] Члан 137-148. Устава Демократске Републике Аустрије
[71] Члан 134-137. Устава Италије
[72] Члан 188-197. Устава Пољске
[73] Члан 159-165. Устава Шпаније
[74] Члан 4. Устава Републике Србије
[75] Члан 143. Устава Републике Србије
[76] Члан 166-175. Устава Републике Србије
[77] Члан 11. став 1. Устава Републике ЦрнеГоре
[78] Члан 11. став 6. Устава Републике ЦрнеГоре
[79] Члан 149-154. Устава Републике ЦрнеГоре
[80] Члан 125-131. Устава Републике Хрватске

(Laufer) који пише да уставно судство јесте „једно истинско судско тело“[81]. На сличан начин резонује, иако наоко контрадикторно, и А. Фира који каже да је уставни суд по својој природи, „део судске власти“, али не и дио редовног судства[82].

У теорији су се од стране правних писаца развила различита гледишта о мјесту уставносудске институције у систему државне власти. Према једноме од тих гледишта, уставни суд се посматра кроз његову улогу коју има у контексту правног поретка, па се онда и разумије као орган чији је задатак да „прогласи право“. На тај начин се његова позиција може сматрати конвергентном са позицијом коју има законодавни орган, јер и један и други својом дјелатношћу утичу на креирање правног поретка одлучујући шта ће, односно шта неће бити право[83]. У оквиру овога става има мишљења која иду и даље од тога, а његови аутори кажу да уставни суд има позицију трећег дома парламента који, у суштини, треба да потврди нормативне акте које су већ усвојила претходна два дома у законодавној процедури[84].

Прихватајући у мањој мјери, са искључиво теоријског аспекта, основаност изнесеног става о уставном суду као неком виду законодавног органа, ипак је јасно, без икаквог двоумљења, да уставни суд није доносилац закона и да, сходно томе, нема својства класичног законодавца. Уставни суд својим одлукама не доноси законе и општа правила обавезујућег понашања, нити њима може суштински мијењати постојећу легислативу. Вршећи своју надлежност контроле уставности, уставни суд може, за разлику од тога, само касирати неуставан закон и тиме га одстранити из правног поретка. Међутим, иако не може на изричит начин креирати законска рјешења не треба занемарити чињеницу да уставни суд, ипак, својим ауторитетом и ставовима о неком правном питању на посредан начин врши утицај на законодавца у његовом активном стварању права. Таквом улогом уставни суд потврђује познат став Келзена о себи као о „негативном законодавцу“, с обзиром да својим одлукама одређује шта закон не може да буде[85]. То за посљедицу може имати да законодавац умјесто законског рјешења из касираног закона креира ново рјешење истога питања које ће кореспондирати ставу уставног суда. Тако посматрајући, уставни суд се у одређеној

[81] О овоме детаљније вид. О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 87, 88.
[82] А. Фира, *Независност судства и уставни суд*, Архив за правне и друштвене науке, бр. 3/1994, Београд, 1994, 367.
[83] A. Stone, *Complex Coordinate Construction in France and Germany*, New York Universitiy Press, New York, 1995, 225.
[84] C. N. Tate & T. Vallinder, *The Global Expansion of Judicial Power*, New York Universitiy Press, 1995, 225.
[85] Х. Келзен, *нав. дјело*, 56.

мјери може сматрати и „посредним“ законодавцем, јер он снагом својих одлука може утицати на законодавни орган да узме у обзир његове ставове у процесу стварања закона. Сви овакви утицаји уставног суда за резултанту имају одређени вид његовог учешћа у законодавној дјелатности, с обзиром да он својим активностима онемогућава даљње важење неуставних аката и тиме, на извјестан начин, ипак суштински обликује нормативни поредак.

Нерјетко се надаље изражава мишљење о уставном суду као о власти која није прецизно дефинисана, односно која није „[...] део ниједне од три класичне гране власти“[86]. Суштина овога става очитује се у томе што се њиме говори шта уставни суд није, без изричитог истицања шта он по својој природи јесте. И због тога, овдје је ријеч, како наводи О. Вучић, о „[...] институцији сложене природе саздане од извесних елемената законодавног и доминантно судског, али упркос томе, она се не би могла сматрати посебном, четвртом делатношћу државне власти“[87]. Постоје такође и аутори који тврде да је уставни суд нека врста суперревизионе инстанце, „суд над судовима“[88], односно „надсуд“ или судска инстанца *sui generis* природе[89]. Но, чини се да се у посљедње вријеме највише заговара став како уставни суд чини четврту грану државне власти, односно „међувласти“, која, сходно томе, није уклопива нити у законодавну нити у судску власт. Позивајући се на аргументе који цијене уставносудску дјелатност као аутохтону функцију, а с обзиром на специфичност предмета о којима одлучује, мјерило које том приликом користи и друштвени значај одлука које доноси, присталице овога става кажу да је уставни суд „[...] посебан орган изван судског организма, али и изван матрице поделе власти“, те да је уставносудска институција, како каже З. Томић

[86] Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова, са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Службени гласник, Београд, 2012, 54. Изјашњавајући се у односу на Уставни суд Србије, ауторица даље наводи да је Уставни суд „[...] посебна уставна институција која нема овлашћења традиционалних грана власти – законодавне, извршне или судске, али која је вешто уклопљена и укомпонована у систем поделе власти са особеном улогом и задатком – да врши контролу уставности делања управо политичке (јавне) власти у целини.“ В. Чок такође истиче да „ако су његове одлуке, које имају карактер пресуђене ствари, суверене и мјењају закон, јасно је да уставни суд не припада ни судској ни законодавној власти, односно да се и једна и друга власт преламају у њему у једнакој сразмери“ - В. Чок, *нав. дјело*, 39.

[87] О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 90.

[88] W. Sadurski, *Rights Before Courts – A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Dordrecht, 2005, 25.

[89] Детаљније о ставовима везаним за природу уставног суда вид. R. Marcic, *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963. – Наведено према: О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република, теорија, норма, пракса*, Београд, 2010, 22.

„[...] четврта функција државне власти, приближно истог нивоа и важности као и оне остале три“[90].

Извјесно је да, рјешавајући уставни спор, уставни суд рјешава уставноправно питање правно-политичке природе, што носи дилему о карактеру његовог дјеловања и позицији коју има у складу с тиме. Стога, није сасвим неосновано сматрати да је уставносудска институција самостална гране државне власти, посебно имајући у виду да се у савременој уставноправној доктрини напушта традиционална трихотомна подјела власти[91]. Уставни суд има функцију и положај правног и политичког корективa политичким гранама власти, који је уграђен у систем подјеле власти са посебним (четвртим) мјестом у њему, и са циљем да осигура заштиту устава од неуставних аката и радњи јавне власти, као и несметано уставно функционисање правног и политичког система. Због такве његове независне позиције, неспорним се може прихватити да уставни суд није ни судски ни политички орган[92], те да егзирстира изван, а у појединим сегментима свог дјеловања (када одлучује о заштити људских права и основних слобода) и изнад редовне судске власти[93]. С обзиром на то да је уставно судство временом постало активни субјект политичког живота, његова јуриспруденција учвршћује стабилност и подупире уставне принципе и начела наспрам промјенљивости у дјеловању политичких актера у законодавној и извршној власти.

---

[90] З. Томић, *Уставно судство између жреца и стваралаца*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004, 69. Исти став дијеле и В. Становчић који изричито вели да је „Уставно судство [је] правна институција, четврта власт [...]“. – В. Становчић, *Уставно судство и владавина права*, Зборник радова округлог стола „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права 1963-2013“, Београд, 2013, 14; М. Станковић, *Пола века уставног судствау Србији*, Правни живот 12/2012, 2012, 918; М. Стојановић, *Судска контрола уставности* , Београд, 1960, 31 и даље. О овоме вид. и код О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело*, 27. и 117; Ј. Црнић, *Уставни суд Републике Хрватске: искуства и перспективе*; Полит. мисао, Вол. XXXVIII, 2001, бр. 4, 126–145; итд.

[91] Ово посебно јер су се развојем савремене државе конституисале нове уставне институције ради успостављања дјелотворне контроле и заштите уставности и правног поретка уопште. Тако су у систем подјељене власти инкорпорисани, поред уставног суда, релативно нови органи као што су ревизорске институције, омбудсман, народна банка и сл.

[92] Упор. A. S. Sweet, “Constitutional Courts and Parliamentary Democracy”, *West European Politics*, Vol. 25, No. 1 (2002), 80; С. Савић, *Конститутивност народа у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2000, 52; Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002, 509.

[93] О разлици између уставног суда и редовних судских институција вид. М. Грубач, *Уставно судство у Србији*, Гласник адвокатске коморе Војводине, Нови Сад, 2011, 555; С. Сокол, *Однос Уставног суда и тијела судбене власти*, Зборник Правног факултета у Загребу, 2000, Вол. 50, бр. 1-2, 55-64; G. Harutyunyan, A. Mavčič, *Constitutional Review and its Development in the Modern World (A Comparative Constitutional Analysis)*, Electronic Book, Yerevan – Ljubljana, 1999, 15 (dostupno na www.concourt.am/armenian/library/cclibrary/1999/009.doc); Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Зборник радова са Округлог стола „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013, 71-109.

Поглавље II
Историјат уставног судовања код нас

1. Уставно судовање у СФРЈ

Уставно судство и судовање уведено је у правни систем Југославије конституционализацијом Уставног суда Федеративне Народне Републике Југославије по Уставу од 1963. године. Уставима чланица федерације исте су године установљени и републички уставни судови, док су аутономне покрајине своје уставне судове добиле усвајањем уставних амандмана 1971. године. Међутим, заштити уставности и законитости придавана је извјесна пажња и прије оснивања уставних судова, иако је остала на нивоу декларaторног принципа[94]. Тако је Президијум Народне скупштине Федеративне Народне Републике Југославије према Уставу од 1946. године обављао неку врсту нормативне контроле испитивањем уставности и законитости републичких закона, тј. оцјењивањем њихове усаглашености са савезним уставом и савезним законима уз накнадну потврду Народне скупштине[95]. Захтјев за оцјену уставности и законитости према овоме систему контроле могли су поднијети савезна влада, президијуми народних скупштина федералних јединица, савезни Врховни суд, Савезни јавни тужилац и сам Президијум Савезне скупштине по сопственој иницијативи. У овом периоду ниједан други нормативни општи акт, осим републичких закона, није могао бити предмет овог вида, ако се уопште може тако назвати, контроле уставности и законитости. Имајући у виду да у пракси савезна скупштина није примјењивала дата јој

[94] Постојала је идеја да се и у првом послијератном Уставу југословенске државе од 1946. године уведе институција која би обезбјеђивала судску контролу уставности. О тим покушајима, расправама на ту тему и аргументацији за и против детаљније вид. К. Чавошки, *Устав као средство агитације и пропаганде*, Београд, 2011, 29. и даље.

[95] Члан 74. став 1. тачка 4. Устава ФНРЈ. Иначе, у Уставу од 1946. године није било образовано посебно поглавље које би било посвећено уставности и законитости.

овлашћења у наведеном смислу, чини се сасвим исправним закључак појединих аутора да се у суштини радило о механизму за заштиту федералне равнотеже у корист савезне власти, а не о систему контроле уставности[96].

Након проведених уставних промјена, доношењем уставног закона од 1953. године, контрола уставности је постављена на нешто широј основи од дотадашње[97], јер је њиме било нормирано да Савезна Народна скупштина, а не као до тада Президијум, одлучује о усаглашености устава република са савезним уставом. Тако је њиме прописано да је савезна скупштина овлашћена да оцјењује уставност нормативних аката, а да оцјени подлијежу устави република и, за разлику од дотадашњег рјешења, не само закони федералних јединица него и савезни закони. Поред тога, федералној скупштини је дато у надлежност да такође одлучује и о сагласности републичких закона са законима који су донесени на савезном нивоу. Мимо наведених промјена у односу на претходни систем контроле, овим уставним законом уведена је и промјена у одређивању активне легитимације, јер је проширена могућност подношења приједлога за покретање поступка контроле уставности закона[98]. Ипак, без обзира на извјесно унапређење заштите уставности у односу на претходна рјешења, систем контроле према Уставном закону од 1953. године није био ништа друго до само модалитет политичке самоконтроле законодавца[99], који је био далеко од система објективне контроле уставности успостављених у земљама западних демократија тога доба.

Оснивање Уставног суда у Југославији, као првој социјалистичкој држави која се опредјелила за увођење централизоване судске контроле уставности, усљедило је доношењем новог Устава од 1963. године[100], што је представљало специфичност с

---

[96] Тако на примјер Г. Мијановић, *Контрола уставности закона*, И. Сарајево, Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, 2000, 201, О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело*, 2010, 77.

[97] Тако је сматрао, између осталих, и Ј. Ђорђевић који каже да је контрола уставности према овом уставном рјешењу „[...] нешто шира и одређенија него у претходном периоду [...]“, али да „[...] не прелази у суштини карактер оцене уставности и законитости од стране Скупштине“, Ј. Ђорђевић, *Уставно право*, Београд, 1972. 311.

[98] Вид. детаљније о оцјени уставности закона у Југославији у периоду до 1963. године: Г. Мијановић, *нав. дјело*, 200-205.

[99] Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 1982, 711-712.

[100] Поново је, том приликом, актуелизовано старо спорно питање око тога да ли је могуће оправдати увођење уставног суда у систем социјалистичког, скупштинског јединства власти у којем сва власт припада и произлази из народног представничког тијела, јер се тиме његови акти подвргавају контроли. Оправдања за устројство уставног суда кретала су се, углавном, од констатације „[...] да су уставни судови дио, или боље речено елемент скупштинског система [...]“ схваћеног као „[...] институционална и функционална карактеристика организације политичке власти у нас“ – С. Сокол, Б. Смердел, *Организација власти*, Загреб, 1988, 156; па до сасвим логичних тврдњи „[...] да су сви, па и представничко тело, под уставом који је на снази, те су једнако дужни да тај устав поштују“ – Р. Лукић, *Уставност и законитост у Југославији*, Београд, 1966, 100. Такође, о различитим схватањима везаним за

обзиром да је су све тадашње социјалистичке државе, па и југословенска, биле засноване на систему скупштинске владавине и начелу јединства власти[101]. Био је то резултат, једним дијелом, очигледне мањкавости и неефикасности дотадашњег политичког система контроле и заштите начела уставности[102]. Поред тога, има мишљења да је увођење централизоване уставносудске заштите у тадашњој Југославији било мотивисано и потребом обезбјеђења складног фукционисања њеног федералног уређења, с обзиром на улогу уставних судова као чувара федерализма у федералним државама[103]. Свакако у вези са овим не треба занемарити ни став да се од уставних судова очекивало да у оквиру нормативне контроле права превасходно баве оцјеном уставности и законитости самоуправних општих аката, а тек у мањем дијелу контролом уставности закона[104]. Но, који год све разлози да су утицали на успостављање централизоване уставносудске заштите, може се рећи да су принципи уставности и законитости тиме по први пут у Југославији постали темељни принципи друштвеног и политичког уређења[105]. Уставни судови су добили позицију самосталних и независних уставних органа, чија је основна обавеза била вршење контроле и заштите уставности и

успостављање уставних судова вид. Г. Мијановић, *Преглед схватања о правима и политичким основама оцјене уставности закона*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, 1967. 221-243.

[101] „Иако право Уставног суда да одлучује о уставности савезних закона представља извесно одступање од доследности у остваривању јединства власти“ писао је Павле Николић, „ипак на поменуто не треба гледати као на неки изразитији елеменат поделе власти“ – П. С. Николић, *Савезна скупштина у уставном и политичком систему Југославије*, Савез удружења правника Југославије, Београд, 1969, 157-159. Сличан став изнио је и Јован Ђорђевић на свечаној сједници Уставног суда Србије када је рекао да „[...] уставно судовање, заведено у облику строго судске функције, спојиво и са системом јединства власти“ – Ј. Ђорђевић, Говор на свечаној сједници Уставног суда Србије, едиција „Уставност и законитост“, Београд, 1972. О овоме вид. такође A. R. Brewer-Carias, *Judicial review in comparative law*, Cambridge, 1989, 236. О разлозима увођења уставног судовања вид. В. Мратовић, Н. Филиповић, С. Сокол, *Уставно право*, Загреб, 1977, 130-131.

[102] Вид. детаљније: Г. Мијановић, *нав. дјело*, 205.

[103] О федерализму и уставности вид. Ј. Ђорђевић, *Концепт устава републике*, Архив за правне и друштвене науке, Београд, 1972, 115-137; В. Симовић, *Погледи на природу федерализма*, збирка радова *Федерализам и национално питање*, Савез удружења за политичке науке Југославије, Београд, 1971; М. Станковић, *Пола века уставног судства у Србији*, Бања Лука, Правни живот, 12/2012, 912. У вези са истим разлогом увођења уставног судства у социјалистичкој Југославији О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић наводе: „Снажан подстицај уставно судство имало је у федералном карактеру уставног уређења социјалистичке Југославије и с тим у вези, опредељења уставотворца да нове односе успостављене између федерације и република ефикасно заштити и обезбеди дјеловањем новоуведеног уставног судства“ - О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело*, 79. Такође, у овоме смислу ваља подсјетити и на чињеницу да је федерално државно уређење Аустрије и тежња за његовом заштитом било од одлучујућег значаја за оснивање првог уставног суда у свијету 1920. године. Мимо овога, састав Уставног суда СФР Југославије према уставима од 1963. и 1974. године био је организован према федералном начелу, јер су га сачињавали судије свих конститутивних јединица федерације према принципу паритета. Детаљније о овоме вид. Љ. Славнић, *Федерализам и уставносудска функција*, Београд, 2000, 111.

[104] Има мишљења да се у вези са увођењем уставносудске функције ради, у ствари, о потреби да се дјеловањем уставних судова превасходно обезбиједи заштита социјалистичком самоуправљању, који је доношењем Устава од 1963. године постао један од интегралних принципа друштвеног уређења. Вид. детаљније С. Вучетић, *Улога Уставног суда у процесу транзиције у Србији*, Зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – У сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 14.

[105] Ови принципи нормирани су одредбама од 145. до 159. члана Устава од 1963. године.

законитости. Њихова самосталност и независност очитовала се у односу према другим савезним и републичким органима и институцијама власти, али и у њиховом међусобном односу који није био заснован на принципу двостепености. Републички су уставни судови, дакле, поред самосталности коју су имали једни у односу на друге, били у цијелости самостални и независни и у односу према савезном уставном суду. Наиме, Уставни суд СФР Југославије чувао је савезну уставност и законитост јер је одлучивао о постојању повреда федералног устава и федералних закона, док су се републички уставни судови старали о повредама устава и закона република[106]. Дакле, Уставни суд Југославије није имао ингеренције „надрепубличког“, као ни доцније „надпокрајинског“ уставног суда, те, сходно томе, није могао преиспитивати ваљаност одлука уставних судова република и покрајина о питањима из њихових надлежности.

Средишња компетенција уставних судова у социјалистичкој Југославији према свим важећим уставима за вријеме постојања заједничке државе била је апстрактна нормативна контрола. Поред ове основне њихове надлежности сви су уставни судови имали и надлежност, стриктно нормативно, да одлучују и о заштити права самоуправљања и основних права и слобода грађана која су повријеђена појединачним правним актом или радњама носилаца јавних овлашћења. Такође, уставни судови су функционисали и као конфликтни судови, јер су рјешавали спорове који су настајали између појединих друштвено-политичких заједница, као и спорове у вези сукоба надлежности органа и институција на нивоу исте политичко-територијалне организације.

Уставни суд СФР Југославије према Уставу од 1974. године одлучивао је у оквиру нормативне контроле права о сагласности савезних закона и других општих аката савезних органа са савезним уставом и савезним законима, као и о томе да ли је републички, односно покрајински закон у супротности са савезним законом. У оквиру исте надлежности савезни уставни суд је, поред наведеног, одлучивао и о сагласности прописа и других општих аката органа друштвено-политичких заједница и самоуправних општих аката са савезним уставом, односно да ли су исти акти у супротности са савезним законом за чије су извршење одговорни савезни органи[107]. Супротно надлежностима већине уставних судова федерално уређених држава, савезни

[106] Ј. Ђорђевић, *Нови уставни систем*, Београд, 1964, 841-865, наведено према: Р. Марковић, *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006. године*, Анали Правног факултета у Београду, Београд, година LV, број 2/2007, 21.
[107] Члан 375. став 1. Устава СФР Југославије.

уставни суд није имао овлашћење да одлучује о усаглашености републичких и покрајинских устава са савезним уставом усљед релативно самосталног статуса република као државотворних јединица у саставу федерације. Међутим, у тежњи да се барем декларативно представи значај уставног принципа државне уставности и законитости, Устав је на индиректан начин савезном уставном суду ипак додјелио обавезу да цијени јесу ли републички устави у супротности са савезним уставом. Према овој обавези Уставни суд Југославије је давао Савезној скупштини мишљење о томе да ли је устав неке од чланица југословенске федерације у супротности са федералним уставом[108]. Савезна скупштина је, дакле, а не Уставни суд, била овлашћена да утврди да ли је републички, односно покрајински устав у супротности са Уставом Југославије, с обзиром на то да је мишљење Уставног суда о томе имало искључиво савјетодавни карактер. Такође, за разлику од претходног Устава, Устав од 1974. године више није садржавао одредбу према којој ће се у случају констатоване супротности републичког, односно покрајинског устава у односу на савезни, примјењивати Устав Југославије, а да ће република, односно покрајина извршити одговарајућу измјену како би се превазишло овакво неуставно стање у дотичној републици, односно покрајини.

Поред наведених и по својој особености, свакако, примарних функција, Устав Југославије од 1974. године је Уставном суду подарио и тзв. општенадзорну и усмјеравајућу надлежност превентивног карактера према којој Уставни суд „[...] прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости, обавјештава Скупштину СФРЈ о стању и проблемима остваривања уставности и законитости, те даје Скупштини СФРЈ мишљења и предлоге за доношење и измјену закона, предузимање других мјера ради обезбјеђења уставности и законитости те заштите права самоуправљања и других слобода и права грађана, самоуправних организација и заједница“[109]. Уставни суд Југославије, према суштини ове компетенције, није само чекао импулсе извана и искључиво на темељу екстерних иницијалних аката овлашћених субјеката водио поступак ове врсте нормативне контроле. У оквиру ове надлежности он је, наиме, према законодавцу и осталим нормотворцима поступао и по службеној дужности, указујући им, на један уопштен начин, на пропусте у нормативној дјелатности и повреде уставности и законитости са циљем да се такве појаве предуприједе у будућем дјеловању. Истоврсну дјелатност извршавали су такође и републички и покрајински

[108] Члан 378. Устава СФР Југославије.
[109] Члан 376. Устава СФР Југославије.

уставни судови. Међутим, и поред неспорне сврсисходности оваквог поступања уставних судова, ипак се чини да су акти уставног суда донесени у извршавању ове врсте надлежности били више политичке природе. Чињеница, наиме, да мишљење уставног суда у овој врсти надлежности за законодавни орган није био облигаторног карактера и да њиме није могао бити касиран ниједан нормативни акт, говори у прилог констатацији да је смисао овога уставног рјешења превасходно заштита интегритета представничког законодавног тијела и нека врста уступка истом тијелу ради поштовања начела уставности и законитости.

Сумирајући речено може се констатовати да је Уставни суд Југославије према Уставу од 1974. године имао велика овлашћења у нормативној контроли права. Овакав закључак резутлат је и чињенице да су поступак нормативне контроле пред Уставним судом могли покренути највиши органи на нивоу савезне државе, као и органи и институције у оквиру република, покрајина и локалних заједница, као и редовни судови[110], тужилаштва, привредне и друге организације и заједнице[111]. Поред тога, сам Уставни суд је имао овлашћење да *ex officio* покрене исти поступак, док су физичка лица могла, кроз неки вид *actio popularis,* дати иницијативу за покретање поступка ради оцјењивања уставности и законитости нормативих аката[112]. Напосљетку, свеобухватност апстрактне нормативне контроле коју је вршио Уставни суд Југославије очитовала се и у чињеници да су од ове контроле били изузети само републички устави и њихови амандмани, те републички уставни закони.

На истим принципима на којима је била заснована нормативна контрола Уставног суда Југославије, тако су, аналогно томе, и републички и покрајински уставни судови су у оквиру исте надлежности одлучивали о уставности, односно законитости републичких и покрајинских закона и других општих аката у циљу заштите принципа уставности и законитости. У складу с тим, и одлуке републичких, односно покрајинских уставних судова донесене у оквиру њихових надлежности имале су иста дејства и карактеристике као и одлуке савезног уставног суда.

---

[110] За разлику од савезног и републичких устава од 1963. године, према којима су искључиво Врховни суд Југославије и врховни судови република могли покренути поступак апстрактне нормативне контроле, Уставом од 1974. године је ово право дато свим судовима, ако се питање уставности и законитости постави у поступку пред тим судом. О различитим мишљењима о овоме питању вид. Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973, 149-158.
[111] Члан 387. став 2. Устава СФР Југославије.
[112] Члан 387. ст. 1. и 3. Устава СФР Југославије.

Уставима република од 1963. године уставни судови су, поред нормативне контроле права, вршили и заштиту индивидуалних и „самоуправних“ права ујемчених уставом до чије је повреде долазило појединачним актима или радњама органа државне власти. Процедуру уставносудске заштите било је овлашћено да приједлогом покрене само лице које је имало статус „жртве“ у вези са кршењем уставних права. Уколико је до повреде права дошло актом или радњом савезног органа власти, заштиту је пружао Уставни суд Југославије, док су уставни судови република били надлежни за заштиту против појединачних аката и радњи осталих органа. Међутим, заштита индивидуалних уставних права могла је бити предузета од стране уставног суда једино уколико није била предвиђена друга судска заштита у конкретној правној ствари. Супсидијарност непосредне заштите била је од стране уставних судова тумачена, наиме, на строго рестриктиван начин, утолико што није могла бити остварена ако се против учињене повреде бар теоријски могло користити неко друго правно средство. Овакав рестриктиван облик тумачења учинио је да је приједлог за уставносудску заштиту постало илузорно и искључиво теоријско правно средство, без икакве практичне вриједности. Стога је непосредна заштита ових уставних права била суштински химерична у своме рудиментарном облику, с обзиром на то да је у готово свим конкретним случајевима био омогућен неки други вид редовне судске заштите. Усљед тога је уставносудска заштита била остварива само у случају постојања „правне празнине“ која је у значајној мјери могла утицати на остварење заштите само одређених индивидуалних права грађана. Ради тога су уставни судови у пракси, због своје наводне ненадлежности, готово редовно одбацивали приједлоге којима је захтјевана ова заштита и упућивали њене тражиоце да исту остварују пред редовним судовима. Да ли само из наведеног или због постојања и других разлога[113], савезним и републичким уставима од 1974. године ова надлежност није више била у компетенцији југословенских уставних судова, осим Уставног суда Социјалистичке Републике Хрватске који је и даље задржао ову надлежност.

Уставни судови у бившој Југославији су, поред већ поменутих надлежности, рјешавали федералне и органске спорове као конфликтни судови. Тако је савезни уставни суд одлучивао о правима и дужностима између федерације и република

[113] Неки аутори наводе да је до укидања ове надлежности уставних судова дошло ради тога што је увођењем судова удруженог рада и других самоуправних судова, друштвеног правобраниоца самоуправљања и других институција увелико развијен систем заштите права самоуправања. Вид. К. Трнка, М. Царевић, *Уставно право*, Сарајево, 1989, 418.

односно аутономних покрајина, а рјешавао је и спорове настале између република, између република и аутономних покрајина, као и између других територијалних јединица са територија различитих република, под условом да за њихово рјешавање законом није била предвиђена ингеренција другог суда[114]. Овај суд је одлучивао и поводом сукоба надлежности између републичких односно покрајинских уставних судова, између судова и других савезних органа, између савезних органа и републичких односно покрајинских органа, између судова и других државних органа с територија двију или више република, односно с територија република и аутономних покрајина[115]. У складу са принципима у вези са рјешавањем ових спорова, уставни судови република и покрајина су одлучивали о сукобима надлежности између редовних судова и других државних органа искључиво у оквиру дотичних република и покрајина, а рјешавали су и о правима и дужностима друштвено-политичких заједница у споровима за које није био надлежан савезни уставни суд[116].

Уставни суд Југославије је према Уставу од 1974. године задржао надлежности у односу на оне које су му биле додјељене претходним Уставом, а у оквиру којих је суштинска, како смо већ рекли, била она која се односила на контролу уставности и законитости општих аката. Новим Уставом, међутим, Уставни суд је добио и једну нову надлежност која се односила на питање „квалитета“ републичких и покрајинских устава а коју до тада није имао. Према том новом уставном рјешењу, савезни Уставни суд је био надлежан да даје мишљење Скупштини СФР Југославије о томе да ли је републички, односно покрајински устав, у супротности са Уставом СФР Југославије[117]. Уставни суд Југославије, сљедствено томе, није имао овлашћење да у уставносудском поступку одлучује о усаглашености републичких и покрајинских устава са Уставом Југославије као суд пуне јурисдикције. Евидентно је да је ускраћивање могућност савезном уставном суду да сам отклања евентуалне супротности савезног и устава федералних јединица резултат снажно израженог федералног начела у устројству државе. Поступак за оцјену уставности и законитости нормативних аката пред савезним уставним судом могао се покренути на приједлог овлашћених предлагача или од стране самога суда на иницијативу за покретање поступка коју је, иначе, суду могао дати свако. Круг овлашћених предлагача за покретање поступка је према Уставу од

[114] Члан 375. став 1. тачка 5. Устава СФР Југославије.
[115] Члан 375. став 1 тачка 6. Устава СФР Југославије.
[116] Детаљније о надлежностима уставних судова Југославије вид.: Г.Мијановић, *нав. дјело.*, 2000, 210-223.
[117] Члан 378. Устава СФР Југославије.

1974. године у односу на уставна рјешења из претходног устава о том питању био знатно проширен[118]. Уставни суд Југославије састојао се од предсједника и тринаест судија које је равноправно бирало Савезно вијеће и Вијеће република и покрајина савезне скупштине на приједлог Предсједништва СФР Југославије. Према принципу равноправне, односно одговарајуће заступљености, двоје судија је бирано из сваке од република и по један судија из аутономних покрајина. Њихов мандат трајао је осам година и по његовом истеку исте судије нису поново могли бити бирани за судију Уставног суда СФР Југославије[119].

Према Уставу од 1974. године утврђујуће одлуке Уставног суда Југославије располагале су комбинованим правним дејством, тј. и дејством констатације неуставности и дејством касације. Наиме, у случају да је Уставни суд утврдио неуставност савезног, републичког или покрајинског закона, односно ако је оцијенио да су републички, односно покрајински закон у супротности са савезним законом, он је одлуком прво констатовао утврђену несагласност и такву одлуку достављао је надлежној скупштини. Надлежна скупштина је потом била дужна да у року од шест мјесеци од дана достављања одлуке Уставног суда Југославије о констатованој неуставност усклади неуставан закон с уставом, односно да отклони супротност између републичког или покрајинског закона са савезним законом. Уколико, међутим, надлежна скупштина није поступила по налогу и правном схватању садржаном у одлуци Уставног суда у остављеном року, који је могао бити продужен за још шест мјесеци, Уставни суд је морао донијети нову одлуку којом су неусаглашене одредбе

[118] Према члану 387. став 2. Устава поступак пред Уставним судом СФР Југославије могла је покренути савезна скупштина, републичка, покрајинска или скупштина друге друштвено-политичке заједнице, Предсједништво СФР Југославије, предсједништво републике и предсједништво аутономне покрајине, Савезно извршно веће, републичко извршно вијеће или покрајинско извршно вијеће осим за оцјењивање уставности и законитости прописа које доносе скупштине одговарајуће друштвено-политичке заједнице, републички уставни суд или покрајински уставни суд, редовни суд, ако се питање уставности и законитости постави у поступку пред судом, савезни, републички или покрајински јавни тужилац и одговарајући војни тужилац ако се питање уставности и законитости постави у раду односног јавног тужиоца, друштвени правобранилац самоуправљања; организација удруженог рада, мјесна заједница, самоуправна интересна заједница или друга самоуправна организација и заједница, ако је повређено њено право утврђено Уставом СФР Југославије или савезним законом, савезни, републички или покрајински секретар или други функционер који руководи радом савезног, републичког или покрајинског органа управе или савезни, републички или покрајински орган, сваки у свом делокругу, осим за оцјењивање уставности закона, супротности између републичког, односно покрајинског закона и савезног закона, као и за оцјењивање уставности и законитости прописа извршног вијећа друштвено-политичке заједнице чији је он орган; орган који је по уставу и закону овлашћен да обустави извршење прописа или другог општег акта органа друштвено-политичке заједнице и самоуправног општег акта, због његове несагласности са Уставом СФР Југославије и Служба друштвеног књиговодства у федерацији, републици и аутономној покрајини.

[119] Члан 381. ст. 1. и 2. Устава СФР Југославије.

оспорених закона престајале да важе[120]. И републички и покрајински уставни судови су према идентичној процедури доносили одлуке којима су утврђивали неуставност закона које су доносили републички, односно покрајински законодавни органи.

Правне посљедице којима су располагале одлуке уставних судова у Југославији спрам закона очигледно су биле, због изостанка репресивних мјера одмах по утврђеној неуставности, израз респекта којег су уживали законодавни органи. Скупштине су, наиме, у тадашњем систему јединства власти социјалистичке Југославије, као репрезенти народног суверенитета и „радних људи и грађана“, представљале највише органе државне власти и, уједно, извор сваког другог облика власти у држави, па и уставносудске[121]. С обзиром на овакав значај и улогу законодавних тијела у политичком и правном систему, устави су у случају утврђене неуставности у односу на начело уставности и законитости предност ипак давали заштити дигнитета највиших законодавних тијела[122].

Са друге стране, уставни судови су неуставне и незаконите подзаконске опште акте, за разлику од закона, касирали одмах по утврђеној неусаглашености са актом више правне снаге. Правна дејства ових касаторних одлука наступала су даном објављивања ових одлука у службеним гласилима. С обзиром на то, уколико уставни суд утврди да оспоравани подзаконски општи акт није у складу са уставом, односно са законом, у случају да је ту неусаглашеност утврдио нпр. савезни уставни суд – „[...] поништиће или укинути тај пропис или општи акт односно оне његове одредбе које нису у складу са уставом СФРЈ или савезним законом, односно које су у супротности са савезним законом“[123].

Осим одређивања модалитета на који ће начин бити санкционисани противуставни нормативни акти, готово сва остала питања која се тичу одлука уставних судова била су нормирана законима о уставним судовима, односно

[120] Члан 384. Устава СФР Југославије.
[121] Према савезним и републичким уставима из 1974. године судије Уставног суда Југославије и републичких и покрајинских уставних судова бирале су Савезна скупштина СФР Југославије, односно републичке и покрајинске скупштине на мандат од осам година, са могућношћу једног реизбора.
[122] О овоме, пак, М. Јовичић каже: „Значи, предвиђено је све потребно за дијалог и споразумевање два органа, носиоца два начела: тек у крајњем случају, предност је дата начелу уставности. Самим тим, на несумњив начин је потврђено да је устав највиши општи правни акт у систему ових аката у нас; то његово својство, у крајњој анализи, не може доћи у питање“. – М. Јовичић, *О уставу*, Београд, 1977, 230.
[123] Члан 385. Устава СФР Југославије.

пословницима самих уставних судова[124]. У савезним, републичким и покрајинским уставима биле су садржане, наиме, искључиво одредбе начелног карактера које су законодавцима и уставним судовима налагале да законима и пословницима детаљније разраде уставне норме и тако прецизније регулишу правно дејство одлука уставних судова.

Из релевантних уставних и законских текстова проистиче констатација да су одлуке уставних судова у социјалистичкој Југославији превасходно биле касаторне нарави. Од дискреционе оцјене самог суда зависило је њихово правно дејство, тј. да ли ће посљедице неуставности наступити *ex tunc* или *ex nunc*, те хоће ли општи акт бити касиран у цјелости или само поједина његова одредба. Да одлуке о овим питањима не би представљале резултат искључиво дискреције суда, законима и пословницима уставних судова били су одређени критеријуми као орјентација када да се примијени једна, а када друга врста санкције. Зато је, код одлучивања коју ће санкцију изрећи за касирани општенормативни акт, уставни суд био у обавези да сагледа „[...] све околности које су од интереса за заштиту уставности и законитости, а нарочито тежину повреде устава или закона, природу и значај повреде права грађана или организација, односе који су успостављени на основу прописа или другог акта, као и интерес правне сигурности“[125].

Без обзира што је у социјалистичкој Југославији доношењем Устава од 1963. године нормативна контрола од стране политичких тијела замијењена уставносудском контролом, ипак се може констатовати да се овим институционалним обратом није значајније утицало на јачање принципа уставности и законитости. Напротив, чини се да је истини ближи став према којем уставносудске институције у условима социјалистичке уставности, упркос значајним овлашћењима, нису у већој мјери остварили своју замишљену улогу уставочувара[126]. У својој пракси, наиме, уставни

---

[124] Устав СФР Југославије и Устави СР Босне и Херцеговине, СР Црне Горе и СР Хрватске, дословно примјењујући став да је уставно судство у цјелости уставна категорија, нису предвиђали да законодавац доноси закон о уставним судовима, па је поступак и организација ових судова био уређен пословницима самих судова.

[125] У погледу правног дејства одлука уставних судова у Југославији вид. детаљније: Г. Мијановић, *нав.дјело*, 2000, 241-247.

[126] „У систему јединства власти који је постојао у некадашњој Југославији (до 1990. год.)“, каже о томе Момчило Грубач, „оцена „социјалистичке уставности“ није имала много смисла, нити значај стварне уставносудске контроле.“ – М. Грубач, *Уставно судство у Србији*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, 2011, 554-555. За разлику од овога, Слободан Вучетић, некадашњи предсједник Уставног суда Србије, пак, сматра да „[...] и у време једнопартијског система и система јединства власти, Уставни суд, његово постојање и деловање, нису били пуки демократски декор. Уставни суд је кроз оцену

судови се готово и нису упуштали у разјешавање основних политичко-правних противрјечности, већ су свој рад усмјерили на оцјену уставности и законитости самоуправних општих аката и прописа локалних самоуправа и само дјелимично закона[127]. Немогућност остварења улоге озбиљног уставног фактора, дијелом и због уздржљивости уставних судова у раду више него што им је то устав налагао, била је резултат функционисања тадашњег политичког и правног система заснованог на ауторитарној власти једне идеологије и партије у којем се заштити уставности и законитости није придавао особит значај. У таквом друштвенополитичком миљеу, уставносудски органи су своје надлежности извршавали не само примјеном права већ су се користили и неправним, нарочито политичким средствима. Функционисање на таквим премисама било је у једном дијелу резултат и чињенице да судије уставних судова нису морали имати искључиво правничку наобразбу, што је свакако дало извјесни допринос отварању пута ка волунтаризму и арбитрерностима у одлучивању. У свом осврту на такву праксу у примјени ванправних мјерила Гашо Мијановић је истакао да су „[...] уставни судови [су] дакле дјеловали више морално-политички, својим ауторитетом и угледом него ли директиним репресивним правним средстима која им стоје на расположењу“[128].

2. Уставно судовање у СР БиХ

Како у цијелој социјалистичкој Југославији није придавана посебна пажња контроли и заштити уставности и законитости до доношења устава од 1963. године, идентично стање по том питању владало је и у Босни и Херцеговини. У том периоду, као што смо видјели на примјеру заједничке државе, није постојала судска контрола уставности, већ је контрола усаглашености републичких закона вршена искључиво у односу на савезни устав и формално је била у надлежности федералне скупштине, иако она у пракси ниједном ту контролу није вршила. Дакле, као нити други републички устави, тако ни Устав Босне и Херцеговине од 1946. године није предвиђао могућност контроле сагласности републичких закона са босанскохерцеговачким уставом. Непостојање овога вида контроле продужено је и након доношења републичког

уставности и законитост доста ефикасно штитио многа битна, додуше првенствено колективна, самоуправна, економско-социјална права радника, али тиме и њихова конкретна права – радни однос, расподелу личних доходака, станова и сл. – С. Вучетић, *Улога Уставног суда у процесу транзиције у Србији*, Зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 14.

[127] А. Фира, *Уставност и законитост*, „Социјализам“ бр. 6/1973, Београд, 666; Ј. Ђорђевић, *Политички систем*, Београд, 1967, 663.

[128] Г. Мијановић, *нав.дјело*, 2000, 248.

уставног закона од 1953. године који није донио било какве измјене у погледу нормирања овога питања[129]. Први устав Социјалистичке Републике Босне и Херцеговине који је увео уставносудску контролу и заштиту усвојен је 10. априла 1963. године. Уставни суд Социјалистичке Републике Босне и Херцеговине на темељу тог Устава конституисан је 15. фебруара 1964. године. Један од главних циљева увођења уставног судства, који су истицали како ствараоци устава тако и правна доктрина, била је потреба за ефикаснијом заштитом уставности и законитости која је, како смо видјели, изостала у дотадашњем периоду. Тиме је, уједно, досљедно примјењено федерално начело које је прихваћено у организацији Југославије након 1963. године, што је било сматрано једаним од израза донекле децентрализованог федералног уређења државе. Уставни суд СР Босне и Херцеговине био је, сходно таквом уређењу, институција уставносудске заштите и нормативне контроле над републичким законодавством и другим општим актима који су доношени у оквиру републике. Настао у оквиру цјеловитог система уставносудских органа у социјалистичкој Југославији, Уставни суд Босне и Херцеговине је имао позицију самосталног уставног органа, који је у систему тадашњег републичког уставног поретка имао независан положај у нормативном смислу.

Правни основ за конституисање Уставног суда Босне и Херцеговине налазио се у члану 225 Устава СР Босне и Херцеговине, а Законом о Уставном суду Босне и Херцеговине[130], усвојеним јануара 1964. године, успостављен је „Уставни суд Босне и Херцеговине као самостални орган Републике, који обезбеђује заштиту уставности и законитости на основу Устава у оквиру својих Уставом утврђених права и дужности“[131]. Поред принципа самосталности којим га је обдарио Устав, као значајна гарантија статуса Уставног суда у уставном поретку предвиђени су били и одређени сегменти принципа његове независности. Но, иако је прокламован као независан, Уставни суд се у стварности, сасвим разумљиво, у потпуности уклопио у уставни концепт система скупштинске владавине и начела јединства власти[132] у једнопартијском друштвеном уређењу. Према успостављеним нормативним стандардима, основна начела

[129] О потреби за институционалном заштитом републичке уставности и законитости у то вријеме детаљније вид. Х. Ћемерлић, *Оцјена уставности закона у ФНРЈ*, Годишњак правног факултета у Сарајеву, II-1954, 219-221 – наведено према Г. Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 203.
[130] Закон о Уставном суду СР Босне и Херцеговине објављен је у „Службеном листу Социјалистичке Републике Босне и Херцеговине“, број 2/64.
[131] Члан 1. Закона о Уставном суду Босне и Херцеговине.
[132] Љ. Славнић, *Федерализам и уставносудска функција*, Београд, 2000, 109-110.

уставносудског поступка била су начело јавности, начело колективног одлучивања, начело бесплатности, и друга начела прихватљива природи уставног судовања.

Састав Уставног суда СР Босне и Херцеговине према Уставу од 1963. године сачињавало је седам чланова, односно председник и шест судија. Чланове Уставног суда бирала је и разрешавала дужности Скупштина СР Босне и Херцеговине, чија су сва три вијећа равноправно учествовала у њиховом избору. Мандат судија Уставног суда трајао је осам година и могли су поново бити бирани на још један мандатни период од осам година, уз поштовање принципа да се половина судија бира послије сваке четврте године. Уставом је, надаље, проглашена инкомпатибилност судијске функције, пошто чланови Уставног суда нису могли бити у исто вријеме чланови скупштина друштвено-политичких заједница или њихових политичко-извршних органа нити функционери или службеници органа државне управе или судије којег другог суда. Уставом су такође били прописани разлози за разрјешење судија Уставног суда прије истека периода на који су бирани. Тако је било прописано да до разрјешења дужности судије прије истека мандата може доћи у случају ако то сами затраже, ако буду осуђени за кривично дјело на казну лишења слободе, ако изгубе пословну способност или постану трајно физички неспособни за вршење судијске функције. Чланови Уставног суда имали су имунитет као републички посланици[133].

Уставни суд је, према Уставу од 1963. године, имао неколико надлежности, од којих су неке имале искључиво правну, док су поједине имале саветодавну природу. Централна функција Уставног суда СР Босне и Херцеговине према овоме Уставу била је функција чувара републичке уставности путем нормативне контроле права. У складу с тим, Уставни суд СР Босне и Херцеговине је вршио оцјењивање како уставности закона, тако и усаглашености подзаконских општих правних аката са уставом, законима и другим републичким прописима[134]. У оквиру наведене нормативне контроле најважнија је, без сумње, била његова надлежност да одлучује о сагласности републичких закона са Уставом. Поред вршења ове надлежности, Уставни суд је добио и овлашћења конфликтног суда, јер је рјешавао спорове о правима и дужностима између Републике и општина и срезова, као и између двију или више општина и срезова на територији Републике, ако за рјешавање таквих спорова законом није

[133] Члан 227. Устава СР Босне и Херцеговине.
[134] Члан 225. став 1. тачка 2) Устава СР Босне и Херцеговине.

предвиђена надлежност другог суда[135]. Такође, Уставни суд је био овлашћен да одлучује и у органским споровима имајући у виду да је рјешавао и сукобе надлежности између судова и републичких, среских и општинских органа на територији Републике[136]. Напосљетку, Уставом је било прописано да Уставни суд врши и друге послове који су му стављени у надлежност уставом и законом[137] што нам говори да одређивање његових компетенција није била искључиво *materia constitutionis* чиме је, у једном дијелу, доведена у питање самосталност уставног суда због његове зависности од законодавне власти. Но, такво уставно рјешење ипак, како смо већ рекли, не одудара од система скупштинске владавине и начела јединства власти које је утврђено овим Уставом, а којима је очигледно дат примат у односу на апсолутну самосталност и безрезервну независност Уставног суда[138]. Поред наведених надлежности, босанскохерцеговачки Уставни суд је имао и надлежност да, путем својеврсне уставне жалбе/тужбе, одлучује о заштити права самоуправљања и других основних права и слобода утврђених уставом, кад су та права и слободе повријеђени појединачним актом или радњом од стране републичких органа и у другим случајевима које одреди закон, а није обезбијеђена друга судска заштита[139]. Међутим, у стварности, уставни суд је, исто као и у случају судовања о истим питањима на савезном нивоу, само посредно одлучивао о заштити ових права преко оцјене уставности и законитости општих аката. Он је у предметима у којима је тражена непосредна заштита уставних права против појединачних аката и радњи, без изузетка, заузимао став да није надлежан за одлучивање, јер је утврђивао да у таквим случајевима постоји друга судска заштита, те да је, сходно томе, заштита коју пружа Уставни суд стриктно супсидијарног карактера[140].

Поред наведених правних функција у којима је одлучивао, Уставни суд је имао и надлежност за коју се може рећи да је била савјетодавног карактера. Као што су то чинили и савезни и остали републички уставни судови, тако је и Уставни суд СР Босне и Херцеговине извршавао и тзв. општенадзорну и усмјеравајућу функцију према којој

---

[135] Члан 225. став 1. тачка 3) Устава СР Босне и Херцеговине.
[136] Члан 225. став 1. тачка 4) Устава СР Босне и Херцеговине.
[137] Члан 225. став 1. тачка 5) Устава СР Босне и Херцеговине.
[138] О положају уставних судова у систему јединства власти социјалистичке Југославије Ђорђи Цаца каже: „Уставне судове друштво је примило као институцију, у интересу стабилности свога поретка и обезбеђивања федерализма, самоуправљања, демократије и поштовања људских слобода и права, те их мора стално примати као део свога уређења“ – Ђ. Цаца, *Уставност и законитост у Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији и улога уставних судова у њиховој заштити*, Београд, 1974, 232.
[139] Члан 225. став 2. Устава СР Босне и Херцеговине.
[140] Ј. Хрнчевић, *О првим искуствима уставних судова* – Симпозијум о основима и облицима уставности и законитости у социјализму, Београд, 1967, 174, наведено према: В. Чок, *нав. дјело,* 119.

је требао да „[...] прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости и на основу тога даје Републичкој скупштини мишљење и предлоге за доношење републичких закона и предузимање других мјера ради обезбјеђења уставности и законитости и заштите права самоуправљања и других слобода и права грађана и организација“[141]. Осим овога вида савјетодавног дјеловања, Уставни суд је такође био овлашћен да доноси и одлуке којима је вршио тумачење прописа у складу са Уставом односно законом. Наиме, одлуком којом није нашао супротност одредбе контролисаног акта са Уставом или законом, Уставни суд је за тај пропис могао утврдити „[...] његов смисао који одговара Уставу, односно републичком закону“[142]. У својој суштини, у питању су тзв. интерпретативне одлуке и на њих се често, према савременој уставноправној доктрини, гледа као на негативну појаву у уставном судовању, с обзиром на то да доношењем оваквих одлука уставни суд, наводно, прекорачује своја овлашћења „негативног законодавца“ и понаша се као „позитивни“ законодавац, закорачујући у сферу надлежности парламента[143].

Покретање поступка нормативне контроле права било је регулисано тако што је Уставом предвиђено да се поступак пред уставним судом могао одвијати на темељу два иницијална акта. Тако је начињено разликовање између приједлога и иницијативе за покретање поступка. Приједлогом су поступак пред Уставним судом могли покренути највиши државни органи: Републичка скупштина; Извршно вијеће, осим за оцјењивање установности републичког закона; Врховни суд Босне и Херцеговине, ако питање уставности и законитости настане у поступку пред судовима; републички јавни тужилац, ако питање уставности и законитости настане у раду јавног тужилаштва; општинска и среска скупштина или радна и друга самоуправна организација, ако је повријеђено неко њено право утврђено Уставом и, на крају, орган надлежан за обустављање од извршења прописа односно општег акта[144]. У случају када су наведени субјекти поднијели приједлог за оцјењивање уставности и законитости, Уставни суд је био дужан да поступи по истом приједлогу без овлашћења да цијени да ли је покретање поступка сврсисходно. Поступак се, дакле, сматрао покренутим достављањем приједлога доносиоцу оспореног акта, а та чињеница, сама по себи, није значила да Уставни суд, у случају испуњења процесних услова, не може исти приједлог одбацити.

[141] Члан 226. Устава СР Босне и Херцеговине.
[142] Члан 230. Устава СР Босне и Херцеговине.
[143] О интерпретативним одлукама вид. више: Т. Маринковић, *Интерпретативне одлуке уставних судова*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004, 243-261.
[144] Члан 228. став 1. Устава СР Босне и Херцеговине.

Поступак оцјене уставности и законитости општих аката, поред наведених субјеката, могао је да покрене и сам Уставни суд по службеној дужности (*ex officio*)[145]. Устав је такође дао могућност да, у складу са законом, и остали државни органи и организације и грађани поднесу иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости[146]. Међутим, за разлику од поступка који је био покренут подношењем приједлога од стране овлашћених предлагача, у случају подношења иницијативе Уставни суд није имао обавезу да безусловно уђе у провођење поступка, већ је одлуку о његовом евентуалном покретању доносио посебним рјешењем након оцјене о постојању отвореног уставносудског питања и других услова за вођење поступка.

У погледу правног дејства одлука Уставног суда, Устав од 1963. године је својим нормативним поставкама слиједио уставна рјешења прописана савезним уставом. Тако је примјењено комбиновано дејство одлука, јер је Уставни суд доносио како одлуке којима је констатовао неуставност закона, тако и одлуке са касаторним дејством. Санкција за утврђену неуставност и незаконитост општих аката била је изражена у виду њиховог укидања или поништавања. Правно дејство одлука којима је утврђена неуставност закона било је такво да је Устав њима примат давао начелу јединства власти у односу на начело уставности. Када би Уставни суд, наиме, утврдио да оспоравани закон није у складу са Уставом, он је својом одлуком само констатовао неуставност контролисаног закона и ту је одлуку достављао скупштини, која је, потом, била обавезна да у року од шест мјесеци усклади закон са Уставом[147]. Према својој правној природи, оваква одука имала је искључиво декларатoран карактер и, сходно томе, није производила никакво правно дејство. Међутим, у случају да Републичка скупштина у остављеном року не усагласи закон чија је неуставност констатована, тај закон односно његове неуставне одредбе су престајале да важе, што је Уставни суд утврђивао својом новом одлуком у истом предмету[148]. Под „престанком важења“ неуставне одредбе, односно закона, Устав је подразумјевао укидајуће, *ex nunc*, дејство одлуке Уставног суда[149]. Одлуке констатације неуставности Уставни суд, међутим, није доносио у случају када је одлучивао о уставности и законитости подзаконских

[145] О основаности и кавалитети рјешења да Уставни суд може по службеној дужности покренути поступак оцјене уставности и законитости вођена је широка расправа између присталица и противника тог рјешења. Детаљније вид. Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973, 79-81.
[146] Члан 228. став 2. Устава СР Босне и Херцеговине.
[147] Члан 229. став 1. Устава СР Босне и Херцеговине.
[148] Члан 229. став 2. Устава СР Босне и Херцеговине.
[149] Вид. В. Чок, *нав. дјело*, 91-92.

нормативних аката. У овим случајевима, Суд је доносио касаторне одлуке којима је поништавао или укидао контролисане прописе или опште акте односно оне одредбе које нису биле у сагласности са Уставом или са републичким законом[150].

Уставни суд СР Босне и Херцеговине се у периоду након његовог конституисања и почетка рада суочавао са извјесним проблемима, који су у великој мјери били идентични проблемима које су имали и други уставни судови у осталим југословенским републикама. Међу најочигледнијим од њих био је проблем који се тицао покретања поступка за оцјену уставности нормативних аката. Наиме, иако је релативно велики број субјеката био овлашћен да поднесе приједлог о том питању[151], Уставни судови су у пракси имали веома пасивну улогу у односу на законе и акте владе[152]. Уставни суд је због тога своју дјелатност претежно усмјерио на оцјену уставности и законитости самоуправних општих аката, веома обазриво користећи своја широка уставна овлашћења. Тако је до доношења новог Устава било готово незамисливо да Уставни суд донесе одлуку којом би утврдио неуставност закона, па се у раду претежно орјентисао на упућивање мишљења о уставности и законитости појединих аката и давању приједлога надлежним скупштинама да оне саме измјене неуставне одредбе или да донесу нове нормативне акте[153]. Слична ситуација је владала и у погледу осталих надлежности Уставног суда, јер у овоме раздобљу ниједапут није донесена мериторна одлука у предметима заштите појединачних уставних права или сукоба надлежности између друштвено-политичких заједница. Уопштено посматрано, може се рећи да је у периоду између Устава од 1963. и 1974. године улога Уставног суда СР Босне и Херцеговине у контроли и заштити уставности и законитости, упркос великим формалним овлашћењима, у стварности била занемарљива и, суштински, примјерена ондашњем социјалистичком систему.

Готово сва обиљежја система уставносудске контроле која су успостављена Уставом од 1963. године у важнијим елементима задржана су и у уставу СР Босне и Херцеговине донесеним 1974. године[154]. У складу са тадашњим разумјевањем улоге устава у друштву, овај Устав је предвиђао да је заштита уставности и законитости

---

[150] Члан 229. став 4 Устава СР Босне и Херцеговине.

[151] Тако сматра и Р.Д. Лукић који каже да „[...] у погледу надлежности за покретање поступка пред уставним судом наш систем задовољава, јер даје ову надлежност релативно великом броју субјеката“ – Р.Д. Лукић, *Уставност и законитост*, Београд, 1966, 110.

[152] Р. Марковић, *нав. дјело*, 158-161.

[153] В. Чок, *нав. дјело*, 92.

[154] Устав СР Босне и Херцеговине објављен је у „Службеном листу СР Босне и Херцеговине“, број 4/74.

успостављена „[Р]ади остваривања уставом и законом утврђених друштвено-економских и политичких односа и ради заштите слобода и права човјека и грађанина, самоуправљања, друштвене својине, самоуправних и других права организација удруженог рада и других самоуправних организација и заједница и друштвено-политичких заједница[...]“[155]. Уставни суд је, поред судова, органа друштвено-политичких заједница, организација удруженог рада и других самоуправних организација и заједница који су били дужни да се старају о уставности и законитости, промовисан у носиоца те заштите. Да би дјеловао у том правцу, Уставни суд је новим уставом добио надлежности које се у битном нису разликовале од надлежности којима је располагао на темељу претходног устава. Основна уставносудска надлежност, нормативна контрола права, је наравно задржана и осим извјесних терминолошких разлика у односу на претходни уставни текст имала је идентично одређење, јер је Уставни суд и овим Уставом био овлашћен да одлучује о уставности закона и уставности и законитости подзаконских општих аката који се доносе у Републици. Новост у овом сегменту дјеловања Уставног суда представљало је рјешење да се нормативна контрола може вршити не само у односу на позитивне прописе, већ и у односу на акте који су престали да важе, ако од престанка важења до покретања поступка није протекло више од једне године[156]. Уставни суд је, као и до тада, и даље био надлежан да рјешава федералне и органске спорове, те да врши превентивну и савјетодавну функцију у смислу праћења појава од интереса за остваривање уставности и законитости, обавјештавања Скупштине о стању и проблемима остваривања уставности и законитости и давања мишљења и приједлога за доношење и измјену закона[157]. Проширењем надлежности се, у извјесном смислу, може сматрати ново овлашћење Суда да, у току поступка до доношења коначне одлуке, може наредити да се обустави извршење појединачног акта или радње која је предузета на основу закона или другог прописа чија се уставност, односно законитост оцјењује, ако би њиховим извршењем могле наступити неотклоњиве штетне посљедице[158]. Са друге стране, из дјелокруга Уставног суда СР Босне и Херцеговине новим Уставом избачене су надлежности које су биле садржане у Уставу од 1963. године, а то су надлежности у погледу тумачења Устава и надлежност којом је Уставни суд одлучивао о заштити појединачних уставних права грађана.

---

[155] Члан 213. Устава СР Босне и Херцеговине.
[156] Члан 387. став 2. Устава СР Босне и Херцеговине.
[157] Члан 388. Устава СР Босне и Херцеговине.
[158] Члан 390. Устава СР Босне и Херцеговине.

Процедурално питање иницирања уставносудског поступка и носилаца права за његово покретање било је нормирано тако што је Устав прописивао широк круг субјеката који су имали овлашћење да покрену поступак пред Уставним судом[159]. Задржано је такође и претходно уставно рјешење према којем је свако могао поднијети иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости општенормативних аката, при чему је Уставни суд одлучивао о основаности иницијативе и потреби за таквом оцјеном. Осим прописивања темељних начела, као што су јавност поступка, зборност у одлучивању, одређивање карактера и дејства одлука, уставотворац је нормирање свих осталих питања поступка и организације Уставног суда оставио у надлежност самом Уставном суду[160].

Састав Уставног суда био је другачији у односу на онај који је предвиђао претходни Устав СР Босне и Херецеговине, тако да је према Уставу од 1974. године имао предсједника и осам а не више шест судија. Њихов је мандат трајао осам година, а разлика у односу на Устав од 1963. огледала се у непостојању могућности њиховог поновног избора на исту функцију. Независан положај судија је био ујемчен путем института инкомпатибилности са другим друштвеним функцијама, као и путем имунитета, јер су судије уживале имунитет као делегати у Скупштини СР Босне и Херцеговине[161].

У раду Уставног суда након доношења Устава од 1974. године било је примјетно повећање броја приједлога и иницијатива за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости општенормативних аката, што је резултовало повећаном активношћу Уставног суда у обављању његове централне компетенције. Процедура санкционисања неуставних закона, која је била нормирана слично као према Уставу од

[159] У односу на претходно уставно рјешење овога питања, Устав од 1974. године је, поред до тада овлашћених предлагача, предвидјео да поступак пред Уставним судом може покренути сваки суд, а не само као до тада Врховни суд, као и друштвени правобранилац самоуправљања, организација удруженог рада, мјесна заједница, самопуравна интересна заједница или друга самоуправна организација и заједница – ако је повријеђено њено право утврђено овим уставом или републичким законом односно савезним законом за чије су извршавање одговорни органи у Републици; републички секретар и други функционер који руководи републичким органом управе односно организацијом, сваки у свом дјелокругу, осим за оцјењивање уставности закона као и уставности и законитости прописа Извршног вијећа; Служба друштвеног књиговодства Босне и Херцеговине, ако питање уставности и законитости настане у раду Службе, као и орган који је по уставу и закону овлашћен да обустави извршавање самоуправног општег акта због његове несагласности са овим уставом, односно супротности са републичким законом или са савезним законом за чије су извршавање одговорни органи у Републици.

[160] Члан 407. Устава СР Босне и Херцеговине. Овом уставном одредбом уставотворац је, дакле, „развластио“ законодавца у поређењу са претходним уставним рјешењем, одређујући да ће се поступак и организација Уставног суда уредити нормативним актом Уставног суда, а не законом.

[161] Члан 392. Устава СР Босне и Херцеговине.

1963. године, носила је собом у извјесној мјери одређене специфичности[162]. Наиме, Уставни суд није имао обавезу да објави одлуку којом је констатовао неуставност закона одмах по њеном доношењу, већ је иста одлука прво достављана Скупштини[163], тако да је она, условно речено, имала карактер обавјештења законодавцу о нужности усклађивања таквог закона са уставом. Скупштина је након тога имала рок од шест мјесеци, који је на њен захтјев могао бити продужен за још шест мјесеци, да усагласи закон са Уставом у складу са правним схватањем Уставног суда израженим у образложењу одлуке. У противном, неуставне законске одредбе престајале би да важе, што је Уставни суд утврђивао новом, овај пут касаторном одлуком, која је морала бити објављена у службеном гласилу. У пракси, међутим, број оваквих касаторних одлука није био велики, јер је Скупштина углавном поступала према упутствима Уставног суда и усаглашавала неуставне законе са Уставом. За разлику од овако одређене процедуре, када би утврдио неуставност, односно незаконитост подзаконских и самоуправних општих аката, Уставни суд је одмах доносио одлуке којима је такве акте искључивао из правног поретка. Иначе, у погледу правног дејства касаторних одлука Уставног суда према овоме Уставу није било значајнијих одступања од онога дејства које је било прописано Уставом од 1963. године.

Постојање у то вријеме широког круга субјеката са нормативним овлашћењима и, као посљедица тога, права инфлација подзаконских општих правних аката, посебно након усвајања Закона о удруженом раду 1976. године, у многоме су утицали на ефикасност Уставног суда, тако да у таквим околностима није било могуће очекивати постизање већег степена јединства правног поретка и његове унутрашње кохерентности. Иако није био толико моћан да сам ријеши ове дубоке системске проблеме, Уставни суд је многим својим одлукама и изнесеним мишљењима и приједлозима у писменом обраћању републичкој скупштини јасно изражавао свој став о стању уставности и законитости и тиме дао одређени допринос побољшању стања у тој области. Иако је Уставни суд СР Босне и Херцеговине под Уставом од 1974. године своје надлежности вршио у уставном поретку у оквиру којег је доминирало начело јединства власти, гдје је владавина права била подређена идеји о одумирању државе путем јачања социјалистичког самоуправљања, ипак се може рећи да је систем заштите

[162] О овоме вид. A. R. Brewer-Carías, *Judicial review in comparative law*, Cambridge – New York – Port Chester – Melbourne – Sydney 1989, 240–242.
[163] Члан 395. став 1. Устава СР Босне и Херцеговине.

уставности и законитости у извјесној мјери био функционалан и у складу са датим историјским околностима.

Дио други

УСТАВНО СУДСТВО У БОСНИ и ХЕРЦЕГОВИНИ

Поглавље I

УСТАВНИ СУД БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

1. Организација

У уставноправни систем Босне и Херцеговине и њених ентитета инволвирани су уставни судови као једни од највиших уставних институција које врше државну власт. Тиме је вољом уставодоносиоца настављена централизована судска контрола уставности и законитости која је била конституисана и у Социјалистичкој Републици Босни и Херцеговини. Међутим, овај пут та је контрола организована на значајно другачијим основама, материјализованим у Уставу Босне и Херцеговине, као четвртом Анексу Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини, и у уставима ентитета.

Надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине, његова организација, начин функционисања и карактер одлука засновани су непосредно на одредби члана VI Устава Босне и Херцеговине. Овај је темељни нормативни акт дао своме Уставном суду посебну, може се рећи чак и истакнуту позицију и значај у уставноправном систему државе[164]. Истицање важности Уставног суда примјетно је, на први поглед, због тога што је овај Суд уставном нормом изричито обавезан да ће штитити Устав[165]. „Дејтонским“ Уставом су утврђени општи принципи организације и функционисања

[164] Тако и Снежана Савић сматра да „[...] статус Уставног суда Босне и Херцеговине, његове надлежности и начин одлучивања у њему, Босну и Херцеговину карактеришу као савезну државу, тј. да Уставни суд представља институцију у којој је државни субјективитет Босне и Херцеговине највише дошао до изражаја“ – С. Савић, *Република Српска послије Дејтона*, Бања Лука, 1999, 35-36

[165] Члан VI/3.1. Устава Босне и Херцеговине.

Уставног суда Босне и Херцеговине, и то на значајно другачијим политичким и правним вриједностима у односу на оне које су биле доминантне у социјалистичкој Босни и Херцеговини. Устав је, наиме, у значајној мјери у односну на претходни уставни суд, измјенио положај и функцију свога новог Уставног суда чинећи га компатибилним са уставним судством развијених либералних демократија – као независног уставочувара и непосредног заштитника људских права и основних слобода које јемчи Устав. Овакав нормативни отклон од претходног уставног суда свакако представља основну карактеристику ових уставних одредаба, док се као друга њихова особеност истиче пренаглашена уопштеност и начелност у начину регулисања само основних питања у вези са Уставним судом. Будући да Босна и Херцеговина ни до данас није усвојила закон о Уставном суду[166], разраду и конкретизацију уставних одредаба којима је регулисана материја о Уставном суду извршио је сам Суд доносећи свој Пословник, односно Правила[167]. Поред Устава, дакле, Правила Уставног суда представљају основни општенормативни акт којим су регулисана питања организације и рада Уставног суда.

Састав Уставног суда у извјесној мјери предстаља израз неуобичајене и сложене правне природе саме Босне и Херцеговине. Посебно се то очитује у чињеници да су само шест од девет судија Уставног суда држављани Босне и Херцеговине, а да су троје судија држављани страних, Босни и Херцеговини несусједних држава које именује предсједник Европског суда за људска права у консултацији са Предсједништвом Босне и Херцеговине. Разлоге због којих су стране судије укључене у рад Уставног суда Босне и Херцеговине можемо наћи у прилично вјероватној констатацији појединих аутора по којој се то „[...] објашњава [...] процјеном уставотворца да ће овај суд имати

[166] С обзиром да је одредбом члана VI/2.б) Устава Босне и Херцеговине прописано да ће Суд донијети своја правила о раду већином гласова својих чланова, као оправдано се поставља питање да ли је уставотворац уопште предвидио постојање могућности да законодавац донесе закон о Уставном суду.

[167] Правила Уставног суда Босне и Херцеговине објављена су у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 22/14, а Одлука о измјенама и допунама Правила у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 57/14. Уставни суд је на сједницама од 23. јануара и 12. фебруара 2014. године утврдио пречишћени текст Правила. Први унутрашњи општи акт Уставног суда овога карактера носио је назив Пословник о раду и усвојен је 1997. године, а објављен у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 2/97. Након што је мијењан и допуњаван више пута објављени су пречишћени текстови у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 24/99 и 2/04. Након тога, Уставни суд је доносио Правила која су била објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 60/05, а његове измјене и допуне у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, бр. 64/08 и 51/09. Компарацијом текстова наведених општих аката долази се до закључка да се, у суштини, ради о актима којима се регулишу истовјетна питања организације и рада Уставног суда. У том смислу, једина разлика међу њима јесте терминолошког карактера.

изузетно велики значај у тешким временима након рата“[168]. Цитирано мишљење нам, међутим, не разоткрива идејно извориште којим се уставотворац водио приликом усвајања оваквог организационог рјешења. Покушамо ли спекулисати у тражењу одговора на ово питање, могли би рећи са значајном мјером извјесности, да је у питању била намјера доносилаца Устава да се гласовима странаца ослаби етно-национална матрица мишљења и одлучивања код домаћих судија и тиме омогући објективније разматрање проблема код рјешавања најзначајнијих уставноправних питања са којима ће се сусретати Уставни суд. Чини нам се рационалним, наиме, да је уставотворац код креирања оваквих уставних рјешења лако могао предвидјети да ће се у функционисању Суда осјетити снажна национална детерминисаност домаћих судија и појачан утицај политике на његов рад, имајући у виду дубоке међунационалне раздоре из заједничке прошлости. Такође, тражећи разлоге за дјеловање странаца у Уставном суду свакако да не треба у потпуности занемарити ни објективно реалну претпоставку да је, у случају потребе, релевантним субјектима међународне заједнице лакше остварити одређене циљеве и интересе преко Уставног суда са оваквим саставом. На концу, увођење страних држављана који би на нормативно „покривен“ начин могли имати активно учешће у босанскохерцеговачком политичком животу једино је и било могуће преко Уставног суда, а да се, при томе, додатно не учини спорним ионако већ нарушен суверенитет државе.

У погледу судија који су држављани Босне и Херцеговине, Уставом је одређено да њих бирају законодавна тијела ентитета и то на начин да се четворо судија бира из Федерације Босне и Херцеговине, а двоје судија из Републике Српске[169]. Имајући у виду овакав начин постављања судија неспорно је да је у тој процедури примијењен федералистички насупрот етно-националном систему избора и представљања, будући да се судије не бирају као припадници три државотворна народа већ као репрезенти својих ентитета[170]. Међутим, са друге стране, с обзиром на то да оба приближно једнака ентитета дају неједнак број судија, без већих резерви се може закључити да су доносиоци Устава предвидјели да ће домаће судије бити не само представници

[168] C. Steiner, N. Ademović, *Ustav Bosne i Hercegovine – Komentar*, Konrad Adenauer Stiftung, Sarajevo, 2010, 625.
[169] Члан VI/1.а) Устава Босне и Херцеговине.
[170] С обзиром на наводно федерално уређење Босне и Херцеговине, имајући у исто вријеме у виду и компаративна рјешења, постоје мишљења да би, у складу с тим, судије Уставног суда требала да бира институција на државном нивоу, понајприје Парламентарна скупштина Босне и Херцеговине са оба своја дома, а не ентитетске скупштине. Детаљније о томе вид. Г. Марковић, *Контроверзе о Уставном суду Босне и Херцеговине*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013, 93-96.

ентитета, него и то да ће их политички органи бирати из реда конститутивних народа. Чак иако Устав не садржи изричито одредбу о томе, досадашња пракса избора судија потврђује да је општеприхваћен став да се подразумијева да сваки конститутивни народ мора имати по двоје судија у саставу Уставног суда[171]. Но, без обзира на овакву неупитну праксу ипак се не би могла прихватити констатација да „[Е]тнички детерминисана пракса избора домаћих судија у Уставни суд БиХ крши члан VI/1.а) Устава БиХ [...]“[172]. Проистиче то из чињенице што Устав ни на који начин није фаворизовао припаднике конститутивних народа у односу на припаднике Осталих, због чега су сва досадашња постављења судија у којима су бирани искључиво припадници конститутивних народа, а нису припадници Осталих, ипак били у границама релевантне уставне одредбе. До повреде Устава у овоме дијелу могло би доћи у случају да кандидат за судију Уставног суда не буде изабран искључиво због чињенице што не припада неком од конститутивних народа, а што се није десило у досадашњој пракси избора судија.

Да би били изабрани, кандидати за судију Уставног суда морају испуњавати Уставне[173] захтјеве према којима је нужно само то да се ради о истакнутим правницима високог моралног угледа, те да имају право гласа. Мимо овако широких и непрецизно постављених услова, Устав не тражи испуњење и других конкретних, односно детаљније и посебно формулисаних услова, као што то често чине устави других земаља, односно закони о уставном суду – да судије морају, на примјер, бити одређене старосне доби, да имају одређени број година професионалног искуства или поједина лична својства[174]. Овоме, као врло битну чињеницу, ваља додати и то да ниједним

---

[171] Тако Горан Марковић сматра да „[И]ако Устав Босне и Херцеговине не предвиђа паритетан састав домаћих судија, уставном конвенцијом је утврђено да га чине по двоје судија из реда хрватског, српског и бошњачког народа. Уставна конвенција је настала прије доношења одлуке Уставног суда о конститутивности народа на цијелој територији Босне и Херцеговине, тако да се још увијек из Републике Српске бирају само судије српске националности, а из Федерације Босне и Херцеговине само судије из реда бошњачког и хрватског народа.“ – Г. Марковић, *Обиљежја консоцијативне демократије у БиХ*, Правни живот бр. 12/2010, Београд, 1008-1009. Слично тврди и Е. Шарчевић, *Устав и политика*, Сарајево, 1997, 53.

[172] C. Steiner, N. Ademović, *nav.djelo,* 626.

[173] У правној доктрини преовлађује став да је питање избора судија уставних судова дио *materiae constitutionis* како би се обезбједила непристрасност судија и независност суда. Међутим, у појединим земаљама питање услова за избор судија уставног суда регулисано је и уставом и законом (Португалија, Пољска, Бугарска, Словенија, Хрватска), док је мањем броју њих исто питање регулисано искључиво законом (СР Њемачка, Руска федерација и Мађарска). Детаљније о овим питањима вид. Т. Маринковић, *Правна јемства судијске независности – како обезбиједити судијску независност у новом уставу Србије*, Ниш, 2004, 298; Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Београд, 2012, 138.

[174] Тако, на примјер, у појединим државама посебан услов за избор судије уставног суда представља животна доб од 45 година (Турска и Тајланд), или најмање 40 година (СР Њемачка, Република Србија,

општим актом није регулисан поступак избора судија Уставног суда Босне и Херцеговине што такав поступак чини нетранспарентним, те га, штавише, чине отвореним за арбитрерности и волунтаризам у недостатку објективно успостављених правила и принципа. Када се има у виду да „[П]осебно осјетљива тачка политизације јесте начин избора судија уставног суда“[175] онда је сасвим јасно да овакви критеријуми и поступак избора остављају доста простора за непримјерен утицај политике на сам процес.

У погледу трајања судијске функције Уставом је одређено да мандат судија првог сазива Уставног суда може трајати најдуже пет година, осим у случају да прије тога судија не поднесе оставку или не буде с разлогом разријешен дужности сагласношћу свих осталих судија[176]. Истим чланом Устава такође је нормирано да судије из првог сазива Суда не могу бити поново именоване, као и то да судије које ће бити именоване након првог сазива дужност могу обављати до навршених 70 година живота[177], осим уколико прије истека мандата поднесу оставку или буду разријешени дужности консензусом осталих судија. Иако у уставноправној доктрини преовладава став да судије уставног суда не треба да буду „каријерне“ судије[178], овакво уставно рјешење треба да буде у циљу доприноса обезбјеђења што независнијег положаја судија[179]. С обзиром на то да се о питању престанка мандата судија Уставног суда Устав

Руска Федерација, Република Чешка, Република Словенија, Мађарска, Монголија итд), а неки устави захтјевају и крађу животну доб (25 година Руска Федерација, 30 година захтјевају устави Грузије и Таџикистана) итд. Већина устава поставља као услов за именовање судије и одговарајуће радно, односно професионално искуство (30 година Тајланд, 20 година захтјевају устави Италије и Турске, 15 година Устави Албаније, Бугарске, Републике Хрватске, Републике Србије, Црне Горе, Шпаније итд). У погледу других личних својстава појединци устави захтјевају да кандидати морају имати морални кавалитет (Бугарска), док неки траже беспријекорну репутацију (Руска федерација), а у ранијим социјалистичким државама кандидати су морали имати тзв. морално-политичку подобност. О условима за избор судија уставних судова детаљније вид. В. Кутлешић, *Услови за избор судија уставних судова – упоредна анализа 51 устава*, Улога и значај уставног суда у очувању владавине права, Београд, 2013, 259-266; Б. Ненадић, *Услови за избор судија уставног суда – као јемство судијске независности*, Правна ријеч број 1/2004, Бања Лука, 2004, 233-246.

[175] О. Вучић, Д. Стојановић, *Уставно судство на пресеку права и политике*, Анали правног факултета у Београду број 2/2009, Београд, 2009, 104.

[176] Члан VI/1.ц) Устава Босне и Херцеговине.

[177] Само је у ријетким земљама функција судије уставног суда стална функција. Такво рјешење, поред Босне и Херцеговине, постоји и у Аустрији и Турској.

[178] Б. Ненадић, *Дужина мандата судија европоских уставних судова, са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Правна ријеч број 3/2005, Бања Лука, 2005, 139.

[179] О предностима и недостацима сталности функције судије уставног суда Б. Ненадић наводи: „Без обзира на одређене слабости које за последицу има начело сталности обављања било које јавне функције, па тако и функције судије уставног суда (рутинерство, бирократизација, „именовање у функцију“, односно „уљуљкивање у функцији“, па и ризик од претераног старења суда и „окамењивања судија“), то решење у одређеном друштвеном амбијенту обезбеђује институционалну стабилност суда и чвршћу гаранцију судијске независности (због компетенције и континуитета)“, Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова*, Београд, ЈП „Службени гласник“, 2012, 152-153. За разлику од овога

изјаснио само за случај његовог „редовног“ престанка, Правилима Суда разрађено је питање разрјешења дужности судије у случају прије истека времена на које је изабран. Тако је одређено да судија може бити разријешен дужности у случају да то сам затражи; ако буде осуђен на затворску казну због почињеног кривичног дјела за које је правоснажно осуђен на безусловну казну затвора а које га чини недостојним за вршење судске функције; ако трајно изгуби способност да обавља своју функцију; ако наступе околности из члана 96. ових правила[180]; ако функцију судије не врши у складу са чланом 91. ових правила[181]. Постојање услова за разрјешење судије Уставни суд утврђује и одлуку о томе доноси искључиво консензусом осталих судија и о томе обавјештава орган који је изабрао тог судију[182].

Правилима Суда регулисано је и питање имунитета судија Уставног суда[183]. Њима је прописано да судије уживају имунитет, односно да неће бити кривично или грађански одговорни за било који поступак извршен у оквиру своје дужности. Судија Уставног суда, наиме, не може бити позван на кривичну одговорност, а не може бити ни притворен или кажњен за изражено мишљење или гласање у Уставном суду. Поред тога, судија Уставног суда не може бити кривично гоњен, нити може бити задржан или лишен слободе, нити му се може одредити притвор без претходног одобрења Уставног суда. Тужилац не може покренути, односно наставити истрагу, нити подићи оптужницу ако не поднесе доказ да је Уставни суд дао наведено одобрење. Уставни суд може, поред тога, већином гласова на Пленарној сједници одлучити да судију против којег је покренут кривични поступак привремено удаљи с вршења дужности у Уставном суду док тај поступак траје, те да у том случају судији Уставног суда припада право на плату. Такође, уколико се судија Уставног суда позове на имунитет у току парничног поступка, тврдећи да је радња која представља основ за покретање тог парничног

става, поједини аутори сматрају да није добро рјешење да се судије бирају на неодређени мандатни период. Тако: V.F. Comella, *Constitutional Courts and Democratic Values*, Yale University Press, 2009, 100; V. Žnidaršić, *Borba za ustavnost i demokraciju u Italiji*, Beograd, 1979, 230.

[180] У случају да судија буде изабран на функцију која је неспојива са функцијом судије Уставног суда Босне и Херцеговине.

[181] Ове одредбе прописују да је судија дужан да функцију судије обавља савјесно и да чува углед и достојанство Уставног суда и углед и достојанство судије.

[182] У досадашњем функционисању Уставног суда Босне и Херцеговине само се у једном случају десило да је Уставни суд због свјесног нарушавања угледа и достојанства Суда, као и угледа и достојанства судије, разријешио судију његове функције. Вид. о томе Одлуку Уставног суда Босне и Херцеговине о разрјешењу судије Крстана Симића од 8. маја 2010. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 55/10 од 6. јула 2010. године.

[183] Члан 97. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

поступка учињена у оквиру вршења његових дужности, и о том питању ће расправити и одлучити Уставни суд.

Правилима је, такође, у складу са општеприхваћеним стандардима прописана неспојивост судијске функције са другим јавним или професионалним дужностима[184], као и изузеци од примјене правила инкомпатибилности[185].

Уставом је, надаље, одређено да за именовања судија која се буду вршила након истека периода од пет година од првих именовања Парламентарна скупштина Босне и Херцеговине може законом предвидјети другачији начин избора тројице судија које бира предсједник Европског суда за људска права[186].

Питање избора предсједника и потрпедсједникā Уставног суда Босне и Херцеговине регулисано је Правилима Суда на начин да их бира сам Уставни суд[187]. Предсједник и потпредсједници Уставног суда се бирају на истој Пленарној сједници тајним гласањем ротацијом судија које су изабрала законодавна тијела ентитетā из члана VI/1.а) Устава Босне и Херцеговине, с тим да у два узастопна мандата предсједник и потпредсједници Уставног суда не могу бити из реда конститутивног народа или Осталих из којег је био претходни предсједник, односно потпредсједници прије њих. Ако у првом кругу гласања ниједан кандидат не добије већину гласова, гласање ће се поновити и сматраће се да је изабран онај кандидат који у другом кругу добије већи број гласова[188]. Мандати предсједника и потредсједникā Уставног суда трају три године, а почињу да теку избором. Међутим, уколико се деси да предсједник или неки од потпредсједника престану бити чланови Уставног суда прије истека мандата, Уставни суд ће у Пленарној сједници именовати новог предсједника, односно потредсједника за преостало вријеме мандата њиховог претходника[189]. Предсједника Уставног суда, у случају његове одсутности или спријечености, замјењује

[184] Тако је чланом 96. став 1. Правила прописано да је функција судије неспојива са: а) чланством у политичкој странци или политичкој организацији у Босни и Херцеговини; б) чланством у законодавној, извршној и другој судској власти у Босни и Херцеговини, односно ентитетима и Брчко дистрикту Босне и Херцеговине; ц) сваком другом функцијом која може утицати на непристраност судије. Ставом 2. истог члана одређено је да судије које су изабрали надлежни законодавни органи ентитетā не смију бити чланови управног или надзорног одбора јавних или приватних предузећа или других правних лица.

[185] Ови изузетци предвиђени су за универзитетске наставнике (доцент, ванредни и редовни професор) правних наука који могу у смањеном обиму наставити наставу и научни рад као универзитетски наставнци правних наука, а под јавном, односно професионалном дужношћу не сматра се ни друга научна и стручна дјелатност, нити чланско дјеловање у институтима и удружењима правника, као ни у хуманитарним, културним, спортским и другим удружењима, осим ако те активности нису у вези са радом неке политичке партије.

[186] Члан VI/1.д) Устава Босне и Херцеговине.

[187] Члан 81. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[188] Чл. 83. и 86. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[189] Члан 84. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

потпредсједник којег одреди предсједник Уставног суда. Међутим, у случају да предсједник Уставног суда не може одредити потпредсједника који ће га замијенити, Уставни суд на сједници одређује који ће од изабраних потпредсједника замјењивати предсједника Уставног суда[190].

Уставни суд своје одлуке доноси у сједницама. Сједнице Суда су пленарна сједница, сједница Великог вијећа и сједница Малог вијећа[191]. Пленарну сједницу чине све судије Уставног суда, а одлуке се доносе већином гласова свих судија. У оквиру пленарне сједнице Уставни суд одлучује о предметима нормативне контроле права и сукоба надлежности (члан VI.3.а) и ц) Устава), као и када цијени уставност законодавне процедуре (члан IV.3.ф) Устава), и у случају спора који проистекне из Амандмана I на Устав[192]. Уставни суд, такође, на Пленарној сједници одлучује и о предметима из апелационе јурисдикције (члан VI.3.б) Устава) који буду уврштени на дневни ред Пленарне сједнице, као и о другим питањима утврђеним Уставом, Правилима и закључком Пленарне сједнице[193].

Велико вијеће чине судије које су изабрали надлежни законодавни органи ентитетā, односно судије држављани Босне и Херцеговине. Предсједник Уставног суда предсједава Великим вијећем, а у случају његове спријечености, замјењује га један од потпредсједника ког он одреди. Велико вијеће, већином гласова свих судија Уставног суда (најмање пет судија), одлучује о допустивости предмета из надлежности Уставног суда из члана VI/3а), односно када их покрену неовлашћени подносиоци, и о предметима из апелационе надлежности из члана VI/3.б) Устава, а који нису уврштени у дневни ред Уставног суда у пленарној сједници. Такође, Уставни суд одлучује у оквиру Великог вијећа и о другим питањима која се уврсте на дневни ред сједнице у складу са Уставом и Правилима Суда[194]. Напосљетку, о одређеном, ужем кругу питања одлуке доноси Мало вијеће које се састоји од предсједника Уставног суда и два потпредсједника из реда судија које су изабрали надлежни законодавни органи

[190] Члан 87. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[191] Члан 8. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[192] Уставни суд Босне и Херцеговине надлежан је да одлучује о било каквом спору у вези са заштитом утврђеног статуса и овлашћења Брчко дистикта Босне и Херцеговине који се може јавити између једног или више ентитета и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине или између Босне и Херцегоивне и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине, по овом Уставу и одлукама Арбитражног трибунала. Поред овлашћених предлагача за разријешење спорова из члана VI.3.а) Устава, сваки такав спор такође може покренути већина посланика у Скупштини Брчко дистрикта Босне и Херцеговине, која укључује најмање једну петину изабраних посланика из реда сваког од конститутивних народа.
[193] Члан 9. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[194] Члан 10. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

ентитетā. Малим вијећем такође предсједава предсједник Уставног суда. У оквиру својих надлежности, Мало вијеће једногласно одлучује о захтјевима за доношење привремених мјера чије су изрицање тражили учесници уставносудског поступка, а одлучује и о административним питањима о којима се не одлучује у осталим сједницама Уставног суда. У случају спријечености неког од чланова Малог вијећа да присуствује сједници, замјењује га судија који ће према редослиједу из члана 88 Правила Уставног суда бити сљедећи потпредсједник Суда изабран на територији истога ентитета, уз поштивање принципа из члана 86. став 3. и члана 87. ових правила[195]. Поред рада и одлучивања у наведеним вијећима, рад Уставног суда се одвија и у сталним и повременим комисијама и другим радним тијелима Уставног суда. Сталне комисије су: Редакциона комисија; Комисија за административна питања; Комисија за буџет; Комисија за публикације, информисање и информациони систем, а њихов рад се уређује правилницима. Повремене комисије Уставног суда се образују за израду општих аката, стручних радова, анализа и за друга питања[196].

Уставном суду у обављању стручних и других послова помаже Секретаријат. У оквиру Секретаријата се образују одјели чији се дјелокруг утврђује Одлуком о организацији Секретаријата Уставног суда, коју доноси Уставни суд у Пленарној сједници. Секретаријатом руководи генерални секретар, који помаже Уставном суду у обављању његових функција, те одговара за организацију и активности Секретаријата. Најсложеније стручне послове који се односе на остваривање права и дужности Уставног суда, поред генералног секретара Уставног суда, обављају регистрар, шефови правних одјела, шеф Кабинета Уставног суда, помоћник генералног секретара Уставног суда, правни савјетници судија које именује и разрјешава Уставни суд у Пленарној сједници. За обављање наведених послова могу се именовати истакнути правници са искуством на истим или сличним правним пословима и другим условима прописаним посебним актом Уставног суда[197].

[195] Члан 12. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[196] Члан 100. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[197] Члан 107. став 1. и 2. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

2. Надлежности

Битну улогу којег је Устав дао Уставном суду Босне и Херцеговине потврђују и његове надлежности које су, иако не тако бројне, веома значајне и компатибилне надлежностима које су уобичајене за уставно судовање уопште. Ове надлежности енумеративно су утврђене одредбама члана IV/3.ф), члана VI Устава и Амандмана I на Устав. Њихова темељна заједничка карактеристика јесте да су оне непрецизно дефинисане и прешироко одређене, чиме дају доста простора за исувише екстензивно тумачење. У том контексту неки аутори наводе да је „[П]рије свих, необична [је] клаузула из члана VI/3.а) Устава БиХ „укључујући, али не ограничавајући се на то“, која, коначно, даје Уставном суду надлежност да доноси одлуке о свим врстама уставних спорова.“[198] Поменуте, као и остале уставне одредбе, како смо већ рекли, обилују непрецизностима и недореченостима и као такве пружају више могућих рјешења, те су очигледно у функцији ефективнијег рјешавања отворених уставноправних питања[199]. Разлози за нормирање примјеном оваквих концептуалних рјешења могли би се тражити и у чињеници да доносилац Устава у вријеме његовог доношења вјероватно није могао, или можда није хтио, да предвиди све аспекте функционисања Уставног суда. Дилему око питања да ли нормативна рјешења треба изградити тако да она дају или да онемогућавају екстензивније тумечење одређених уставних прописа зорно је изразила Вида Чок: „Та „непредвидљивост“, иако се често повезује са проблематиком надлежности уставних судова, у великој мјери погађа и проблематику правног дејства одлука. [...] [А]ко би законодавац детаљно прописао услове [...] поставља се питање да ли би се на тај начин ограничиле могућности дјеловања уставних судова“[200]. Може се констатовати, стога, да уставне одредбе којима су одређене надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине дају могућност за широко дефинисање његових функција. Таква могућност, сама по себи, не мора да буде са искључиво негативним консеквенцама, напротив[201]. Уставни суд је у својој

---

[198] C. Steiner, N. Ademović, *nav. djelo*, 631.

[199] Као очигледан примјер одредбе која пружа широке могућности екстензивног тумачења и примјене принципа позитивног судског активизма можемо навести одредбу члана III/5. Устава Босне и Херцеговине којом се утврђују додатне надлежности Босне и Херцеговине „[...] које су потребне да се очува суверенитет, територијални интегритет, политичка независност и међународни субјективитет Босне и Херцеговине [...]“.

[200] Вида Чок, *нав. дјело*, 9-10.

[201] Цирил Рибичич у вези са границама уставносудског тумачења Устава наводи да „Уставни суд мора да има последњу реч [...] када се ради о тумачењу устава и заштити права, мора активно да санкционише повреде Устава које учине законодавац, извршна власт и редовно судство, не сме да избегава активистичке одлуке када су угрожене основне уставне вредности и/или долази до нарушавања уставних

досадашњој пракси у више прилика користио таква овлашћења и могућности за широке интерпретације које му пружа Устав, на темељу чега је доносио одлуке о одређеним правним питањима, о чему ће се на одређеним мјестима више рећи у накнадном дијелу рада.

Надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине дефинисане према наведеним уставним одредбама подјељене су у пет видова и то:

- надлежност према којој Уставни суд одлучује као конфликтни суд, јер рјешава о тзв. федералним споровима, односно споровима који који се појаве између појединих административно-територијалних јединица (између ентитета; између Босне и Херцеговине и једног или оба ентитета; између Брчко дистрикта Босне и Херцеговине и једног или оба ентитета или између Брчко дистрикта Босне и Херцеговине и Босне и Херцеговине[202]), као и о органским споровима, односно споровима између институција на нивоу државе.
- апстрактна нормативна контрола заснована на одредби члана VI/3.а) Устава и инцидентална, односно конкретна[203] нормативна контрола из члана VI/3.ц) Устава, путем којих Уставни суд одлучује о усаглашености општенормативних аката са

вредности због непоштовања одлука и ставова Уставног суда“, Ц. Рибичич, *Људска права и уставна демократија*, ЈП „Службени гласник“, Београд, 2012, 90.

[202] Надлежност Уставног суда да одлучује о споровима у којима се појављује Брчко дистрикт БиХ темељи се, како смо већ рекли, на одредби Амандмана I на Устав Босне и Херцеговине којим је у Уставу Босне и Херцеговине додан члан VI/4. а којим је, између осталог, прописано да је Уставни суд Босне и Херцеговине надлежан да одлучује о било каквом спору у вези са заштитом утврђеног статуса и овлашћења Брчко дистрикта Босне иХерцеговине који се може јавити између једног или више ентитета и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине или између Босне и Херцеговине и Брчко дистрикта Босне и Херцеговоне, по овом уставу и одлукама Арбитражног трибунала.

[203] У литератури и пракси често се за ову врсту контроле користи назив конкретна нормативна контрола. Тако и сам Уставни суд користи овај назив (види на примјер Одлука број У-6/12 од 13. јула 2012. године, тачка 22, Одлука број *У-55/02* од 26. септембра 2003. године, тачка 21, http://www.ccbh.ba/bos/odluke/povuci_html.php?pr=&pid=23117). Исто тако, поједини аутори сматрају да „[...] Устав БиХ предвиђа постојање оба система контроле уставности закона: и систем апстрактне контроле уставности и систем конкретне контроле уставности. Први је изричито одређен у тач. 3.(а), а други, исто тако изричито, у тач. 3(ц) чл. VI. Устава БиХ“ – Р. Лукић, *Улога Уставног суда БиХ у заштити уставних права и слобода*, Београд, Правни живот број 14/2007, 968. Исто тако сматрају и C. Steiner, N. Ademović, *nav. djelo*, 800. Међутим, сматрамо да треба правити дистинкцију између уставносудске нормативне контроле и „праве“ конкретне (или посредне, акцесорне) контроле уставности. Потоња се карактерише, како смо већ раније подсјетили, начином на који се иницира поступак контроле као и правним посљедицма које производи одлука суда о спорном питању. До оцјене уставности општег акта код конкретне нормативне контроле долази само у поводу конкретног судског спора и то искључиво на иницијативу једне од странака у том спору пред редовним судом. Одлука редовног суда о уставности код класичне конкретне нормативне контроле производи правно дејство само *inter partes*, тј. само у односу на стране које су учествовале у одређеном судском спору, тако да општи акт који је оглашен као неуставан и даље наставља да егзистира у правном поретку. Иако, дакле, наведене специфичности несумњиво указују да надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине из члана VI./3.ц) Устава нема карактеристике типичне конкретне нормативне, ипак ће се у овоме раду користити овај термин, искључиво ради тога да би се направило разликовање у односу на апстрактну контролу из члана VI./3.а) Устава.

Уставом. У питању је класична, изворна уставносудска функција у уставном судовању која је заступљена и у јурисдикцији босанскохерцеговачког државног уставног суда.

- апелациона надлежност Уставног суда заснована је на одредби члана VI/3.б) Устава према којој Уставни суд „има апелациону надлежност над питањима по овом Уставу, која проистичу из пресуде сваког суда у Босни и Херцеговини“. С обзиром на почетне нејасноће у погледу наведене уставне одредбе, Уставни суд је кроз своју праксу заузео став да се у оквиру ове компетенције пружа непосредна заштита основних слобода и људских права које ујемчује Устав.
- на концу, Уставни суд има и надлежност утврђену одредбом члана IV/3.ф) Устава, а која је креирана у циљу „деблокаде“ парламетнарног поступка пред Домом народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине. Улога Уставног суда у овој надлежности јесте оцјена исправности законодавне процедуре у ситуацији када се неки од конститутивних народа код доношења неког акта позиве на заштиту виталног националног интереса.

Одредбе Устава Босне и Херцеговине којима се одређују компетенције Уставног суда имају за циљ да се преко Уставног суда осигурају темељне државне и друштвене вриједности путем контроле уставности објективног правног поретка и заштите људска права и основне слободе. Речено на начин Симовића: „Према наведеним уставним одредбама, ријеч је о пет видова овлашћења, што у крајњем значи и диференциране поступке, као и спецификоване одлуке – зависно од врсте овлашћења и природе спорова. У основи, диференцирање ових овлашћења заснива се на чињеници у којој мјери Уставни суд, поред класичне задаће која се односи на заштиту уставности, остварује у појединим врстама спорова и директнију везу са судском, односно законодавном влашћу“[204]. Иако је број надлежности Уставног суда успостављен на прилично јасан и недвосмислен начин, поједини аутори изражавају став да би, имајући у виду структуру уставних норми, било „[...] погрешно тумачити надлежности Уставног суда искључиво у погледу искључивих надлежности утврђених у члану IV/3.ф) и члану VI. Устава БиХ, јер Уставни суд, „подржавајући Устав“, своје надлежности мора црпити и из других уставних одредби“[205]. Могла би се донекле прихватити тврдња о потреби да се дјеловање Уставног суда, као чувара Устава, посматра са широког

[204] М. Н. Симовић, М. Симовић, *Мјесто и улога Уставног суда Босне и Херцеговине у заштити људских права*, Бања Лука, Графомарк Лакташи, 2009, 60.
[205] Ф. Вехабовић, *Однос Устава Босне и Херцеговине и Европске конвенције за заштиту људсдких права и основних слобода*, Сарајево, Аципс, 2006, 89.

аспекта у циљу што дјелотворније изградње и очувања начела владавине права из члана I/2. Устава. И заиста, Уставни суд треба да користити могућности које има на располагању да санкционише свако угрожавање или повреду Устава. Међутим, с обзиром на когентност уставних норми, Уставни суд би морао своје дјеловање ограничити искључиво на извршавање само оних надлежности које су му стриктно прописане Уставом. Заштита уставних начела и принципа и чување цјелокупног уставног поретка представља обавезу и свету дужност Уставног суда, али би се извршавање тих задатака преобратило у своју супротност када би се то чинило мимо компетенција које су одређене Уставом. Зато би креирање нових надлежности према постојећем уставном оквиру представљало арбитрарно и противуставно понашање уставобраниоца, што би за посљедицу имало не учвршћивање већ, напротив, урушавање начела владавине права.

2.1. Рјешавање спорова и апстрактна нормативна контрола

Надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине којима врши функцију конфликтног суда и обавља апстрактну нормативну контролу права прописане су у оквиру јединствених норми, на прилично неуобичајен начин. Ради комплексности и њихове раритетне концепције, нужно је презентовати их у цијелости:

а) Уставни суд има искључиву надлежност да одлучује у споровима који по овом Уставу настају између ентитета, или између Босне и Херцеговине и једног или оба ентитета, или између институција Босне и Херцеговине, укључујући, али се не ограничавајући само на то:

- Да ли је одлука неког ентитета да успостави специјални паралелни однос са неком од сусједних држава сагласна овом Уставу, укључујући и одредбе које се односе на суверенитет и територијални интегритет Босне и Херцеговине.
- Да ли је неки члан устава или закона ентитета у сагласности са овим Уставом.
Спорове могу покретати само чланови Предсједништва, предсједавајући Министарског савјета, предсједавајући или замјеник предсједавајућег било којег вијећа Парламентарне скупштине, једна четвртина чланова било којег вијећа Парламентарне скупштине или једна четвртина било ког законодавног вијећа неког ентитета.

Обједињавање ове двије компетенције одредбама истог члана Устава резултовало је у пракси недоумицама у његовом тумачењу и тиме отворило више могућности да се рјешавању ових спорова приступи на неодговарајући начин. Прва од недоумица јесте то да ли се нека од предметних надлежности може успоставити самостално, без постојања спорног питања које улази у дјелокруг друге надлежности. Практично речено, да ли се, на примјер, о питању из домена апстрактне контроле општенормативних аката може одлучивати, а да, у исто вријеме, не постоји конкретан конфликт између територијално-организационих субјеката или између институција власти на државном нивоу. И супротно од тога, да ли је неопходно да пресуђење уставног питања о конкретном компетенционом спору мора бити везано за питање уставности нормативних аката. Сагледавајући наведени члан Устава са језичког и граматичког аспекта, чини се прилично неспорним да је уставотворац заснивање ових надлежности условио истовременим постојањем и компетенционог спора и питања уставности нормативног акта или његове одређене правне норме. Примјеном оваквих тумачења, проистиче закључак према којем када нема конфликта међу наведеним субјектима Уставни суд не може рјешавати ни апстрактни нормативни спор. Исто тако, у случају да не постоји питање уставности конкретног нормативног акта, Уставни суд не би могао ријешавати ни конфликте између поменутих субјеката, што би било апсурдно. Дакле, када би прихватили као исправно овакво стриктно језичко и граматичко тумачење ових одредаба, Уставни суд би практично остао без надлежности које представљају само језгро уставног судовања. То би била посљедица чињенице што су у пракси ријетке ситуације у којима су истодобно повезани и обједињени компетенциони спор и питање из домена апстрактне нормативне контроле. Са таквим уставноправним рјешењем у погледу допустивости предмета који би се појавили из ових надлежности Босна и Херцеговина би сасвим сигурно била јединствена земља у свијету уставног судства.

Уставни суд је поменуту дилему разријешио већ на почетку свога рада прихвативши став који перманентно изражава кроз своју праксу када одлучује о питањима уставности општенормативних аката, с обзиром да су ови спорови чешћи од компетенционих спорова. Тако, када рјешава питање прихватљивости захтјева за апстрактну нормативну контролу, као искључиви услов Уставни суд испитује да ли је

подносилац захтјева овлашћен на његово подношење[206]. Из ових одлука је уочљиво да Уставни суд за допустивост захтјева не тражи да у односу на предмет оцјене уставности истовремено о њему постоји и спор између субјеката из члана VI/3.а) Устава.

Да се као услов допустивости захтјева из домена апстрактне нормативне контроле не тражи истовремено постојање компетенционог спора, Уставни суд је изричито навео и у својим Правима. Њима је, наиме, прописано да захтјев за апстрактну нормативну контролу из члана VI/3.а) Устава није допустив ако постоји који од сљедећих разлога: уколико Уставни суд није надлежан да одлучује; ако је захтјев анониман; ако је захтјев поднијело неовлашћено лице; ако се ради о питању о ком је Уставни суд већ одлучивао, а из навода или доказа изнесених у захтјеву не произлази да има основа да се поново одлучује; ако су измијењене правне околности; ако је подносилац захтјева пропустио да у остављеном року допуни/прецизира захтјев или ако оспорени општи акт није на снази[207]. Без икакве дилеме се из наведене одредбе треба закључити да се за допустивост ових захтјева и доношење мериторне одлуке не тражи истовремено постојање компетенционог спора и отворено питање уставности општег акта. На темељу наведених нормативних рјешења и уставносудске праксе, као неспорно треба узети да су уставотворац и Уставни суд ове двије уставносудске компетенције засновали независно једну од друге.

2.1.1. Спорови о надлежности

Спорови о надлежности, односно сукобу надлежности између различитих нивоа државне власти, редовно улазе у јурисдикцију уставносудских институција. Уобичајено је у уставноправној теорији, наиме, да се ови спорови карактеришу као компетициони спорови настали унутар федерације, односно између федералних јединица, као и органа унутар ње[208], или као „[...] сукоби надлежности о питањима федерације“[209].

---

[206] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-4/12* од 26. маја 2012. године, тачка 40, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Свјетлост Штампа, Сарајево, 2013; Одлука о допустивости и меритуму Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-9/11* од 23. септембар 2011. године, тачка 25, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година,* Свјетлост Штампа, Сарајево, 2012; Одлука о меритуму Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-17/05* од 26. маја 2006. године, тачка 10, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине, број 87/06; Одлука о допустивости и меритуму Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-3/04* од 27. маја 2005. године, тачка 24, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 58/05; Дјелимична одлука о меритуму Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-4/04* од 18. новембра 2006. године, тачка 49-51, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 24/07;

[207] Члан 19. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[208] Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 1995, 657.

У циљу потпуног разумјевања позитивноправне ситуације у вези са овом надлежношћу Уставног суда Босне и Херцеговине, неопходно је прелиминарно разјаснити неколико чињеница. Најприје, важно је подсјетити да питање надлежности представља претходно питање приликом рјешавања о одређеном праву или обавези и, сходно томе, услов је правне ваљаности како појединачног, тако и општег акта. Надлежност државног органа израз је његовог положаја у структури правног система и даје му легитимитет да одлучује о одређеној правној ствари. До спорова о надлежности, односно до сукоба надлежности[210] између државних органа, најчешће долази усљед тога што уставом одређена расподјела власти не може бити у потпуности тако детаљно и прецизно утврђена, а да се у пракси не појаве недоумице ко је надлежан да поступа у неком конкретном случају. И да у таквој ситуацији стање о овоме питању не би остало неразјашњено, а уставно начело о подјели власти било сведено на пуку декларaторну тврдњу, неопходно је институционализовати правне инструменте његовог отјеловљења у пракси. Зато је нужно да сукобе надлежности рјешава, како би то рекао Крбек, неутралан судски форум као правно питање[211]. Императив је, стога, да о овим споровима одлучује орган независан од све три гране државне власти, орган са што

---

[209] И. Крбек, *нав. дјело*, 67.

[210] Врло се често поистовјећују и користе као синоними појмови *спор о надлежности* и *сукоб надлежности*, иако им уставносудска теорија и пракса не додјељује исто значење. Тако се *спор о надлежности* односи на случај неслагања око тога ко од уставом одређених државних органа има надлежност да уређује одређену правну материју или област. Типичан примјер спорова о надлежности јесу федерални спорови. Сходно томе, израз *спор о надлежности*у у свом ширем значењу обухвата и спорове који настану усљед сукоба надлежности. Са друге стране, *сукоб надлежности* настаје између држаних органа који се не слажу у односу на то који је од њих надлежан да одлучује о конкретној правној ствари. Разликовање наведених спорова у пракси није ријетка појава, тако да су уставни судови често овлашћени за рјешавање и једних и других. Такво нормативно рјешење познавали су, да не идемо даље од наших простора, устави бивше заједничке државе, али и устави Босне и Херцеговине у оквиру ње. Тако је према Уставу СФР Југославије од 1974. године савезни Уставни суд, одредбом члана 375. став 1. тачка 5, био надлежан да рјешава *спорове* о правима и дужностима између федерације и републике, односно аутономне покрајине, између република, између република и аутономних покрајина и између других друштвено-политичких заједница са територије разних република, ако за решавање таквих спорова законом није предвиђена надлежност другог суда. Наредном тачком истога става и члана Уставни суд Југославије био је надлежан да решава о *сукобу надлежности* између републичких, односно покрајинских уставних судова, између судова и савезних органа, између савезних органа и републичких, односно покрајинских органа, између судова и других државних органа са територије две или више република, односно са територија република и аутономних покрајина. Надаље, Уставни суд СР Босне и Херцеговине је одредбом члана 387. став 1. тачка 4. Устава од 1974. године био надлажан да рјешава *спорове* о правима и дужностима између Републике и других друштвено-политичких заједница, као и спорове између друштвено-политичких заједница, ако за рјешавање таквих спорова законом није предвиђена надлежност другог суда. Наредном тачком истог члана и истог става овај Суд је био надлежан да рјешава и о *сукобу надлежности* између судова и органа друштвено-политичких заједница. Савезни уставни суд СР Њемачке такође је према члану 93. став 1. тач. 3. и 4. Основног закона од 1949. године надлежан да одлучује о обе врсте уставних спорова, као и Уставни суд Аустрије према члану 138. став 1. Устава од 1920. године. Итд. О теоријским и упоредним аспектима овога питања детаљније вид. Љ. Славнић, *Рјешавање сукоба надлежности – традиционални домен Уставног суда Србије*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013, 224-241.

[211] И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 67.

мање политичког опредјељења, а што више стручног капацитета. Сам по себи се, дакле, намеће закључак да то не може бити нити један други орган прије уставног суда. И тако, рјешавајући спор о надлежности, уставни суд се и у овој врсти својих компетенција, као и код осталих, појављује као орган који једно превасходно политички спорно питање рјешава као правно. Суштину овога спора чини, дакле, супростављено мишљење актера о њиховој надлежности у конкретној правној ствари, тако да уставни суд, сасвим разумљиво, своје одлучивање своди на рјешење самог спора о надлежности, као главног питања. Самим тим он се не уплиће у меритум ствари поводом које је дошло до спора, већ се ограничава на утврђивање тога ко је носилац спорне надлежности.

На крају овога подсјећања на чињенице о теоријским виђењима ове компетенције уставног суда, изрећи ћемо још само пар њих, а оне се односе на спорове који се односе на сукоб надлежности. Једна од њих је да, зависно од става субјеката према предмету спора, постоје двије врсте сукоба надлежности. У случају када два или више органа сматрају да су надлежни да одлучују о неком питању постоји тзв. позитиван сукоб надлежности. Међутим, уколико нити један орган у структури власти не прихвата да одлучује о одређеној ствари имамо тзв. негативан сукоб надлежности. Поред наведене диференцијације, надаље, а према критерију положаја носилаца власти између којих је настао сукоб надлежности, разликују се хоризонтални и вертикални. Хоризонтални сукоб постоји у случају када се у сукобу надлежности нађу органи власти истог хијерархијског нивоа, а вертикални сукоб настаје када су њему учествују органи који се налазе у различитим хијерархијским нивоима власти.

Уставни суд Босне и Херцеговине има овлашћење које црпи из одредбе члана VI/3.а) Устава и одредбе Амандмана I на Устав, да рјешава спорове између административно-територијалних јединица, као и спорове настале између институција Босне и Херцеговине по свим питањима који произађу из Устава. С обзиром на концепцију уставних одредаба, може се закључити да из њих проистиче неколико карактеристика које се односе на ове надлежности. *Прво,* Уставни суд је овлашћен да одлучује о споровима надлежности који се појављују између различитих нивоа власти унутар федерално уређене државе, односно између њених конститутивних елемената. Ради се, стога, о типичним федералним споровима. Поред рјешавања ових спорова, Уставни суд је надлежан да рјешава и тзв. органске спорове, односно спорове који се могу појавити по неком конкретном питању само између институција Босне и

Херцеговине. У овим случајевима у питању су поступци о класичном сукобу надлежности који се могу појавити између органа законодавне, извршне или судске власти на државном нивоу, односно између органа „по хоризонтали“. *Друго*, из наведене уставне одредбе, јасно произлази да је „[С]порно питање [је] ограничено на питања која су садржана у Уставу Босне и Херцеговине“[212]. Имајући у виду овакво уставно рјешење и став Уставног суда који је произашао из његовог тумачења, слиједи да рјешавање ових уставних спорова који не проистичу из Устава, већ из неког другог општенормативног акта, природно, не могу бити у његовој надлежности. *Треће*, када су у питању органски спорови, Уставни суд је овлашћен да у оквиру ове надлежности одлучује како о позитивним тако и о негативним сукобима овлашћења. И на крају, поред већ поменутих спорова у оквиру предметне компетенције, Устав је посебно нагласио овлашћење по којем Уставни суд одлучује о томе „да ли је одлука неког ентитета да успостави специјални паралелни однос са неком од сусједних држава сагласна овом Уставу, укључујући и одредбе које се односе на суверенитет и територијални интегритет Босне и Херцеговине“[213].

Уставна одредба члана VI/3.а) која прописује ову врсту спорова у дијелу који гласи „укључујући али не и ограничавајући се на то“ имплицира на могућност готово неограниченог броја спорова у оквиру ове надлежности, при чему су изричито наведени само неки од њих. Међутим, досадашња пракса Уставног суда нам предочава да су компетенциони и органски спорови у односу на укупан број предмета били изузетно ријетки[214]. Имајући у виду комплексну унутрашњу структуру Босне и Херцеговине са приличним бројем субјеката и, сходно томе, широку могућност да до ових спорова дође, њихов занемарљиво мали број се донекле чини необичним. Разлоге за овакво стање могли би наћи у прецизној расподјели компетенција између државе и ентитета, односно Брчко дистрикта Босне и Херцеговине, која се темељи на

---

[212] Види на пример: Одлука о допустивости Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-66/02* од 30. јануара 2004. године, тачка 6, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 11/04.

[213] Члан III/2.а) Устава Босне и Херцеговине даје овлашћење ентитетима да успоставе специјалне паралелне односе са сусједним државама, у складу са суверенитетом и територијалним интегритетом Босне и Херцеговине.

[214] Види на примјер: Одлука број *У-12/98* од 7. јуна 1999. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 11/99; Одлука број *У-15/02, 16/02* и *25/02* од 28. новембра 2003. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2003. година*, Сарајево, 2004, 451-454; Одлука о допустивости, број *У-66/02* од 30. јануара2004. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 11/04; Одлука о меритуму, број *У-42/01* од 26. марта 2004. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 22/04; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-15/08* од 3. јула 2009. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2009. година*, Сарајево, 2010, 111-125.

примјењеној позитивој енумерацији у корист Босне и Херцеговине. Такав усвојен принцип у расподјели надлежности не оставља много простора за нејасноће по питању тога који је орган државне власти овлашћен да рјешава конкретну правну ствар, због чега остаје мала вјероватноћа за појаву оваквих спорова. Могуће је да се овакав резултат такође може тражити и чињеници да је код ових спорова право њиховог покретања дато само субјектима наведеним у одредби члана VI/3.а) Устава. Дакле, да тијелима која су обухваћена сукобом није дозвољено да покрену поступак у којем би се требао мериторно ријешити сукоб надлежности. С обзиром на чињеницу да је уставно рјешење овога питања у доброј мјери постављено на рестриктиван начин, уз стриктно нормативистичко тумачење овога питања од стране Уставног суда, чини се неспорним да би код компетенционих и органских спорова активну легитимацију за њихово рјешавање требало проширити, о чему ће нешто више ријечи бити у наредном дијелу овога рада.

2.1.2. Апстрактна нормативна контрола

Апстрактна контрола уставности општенормативних аката представља круцијални задатак уставног судства с обзиром на то да рјешавање ових спорова у свим системима централизоване контроле уставности чини суштину уставног судства[215]. Контрола уставности општих аката је једна од основних надлежности и Уставног суда Босне и Херцеговине. Одредбом члана VI/3.а) Устава Босне и Херцеговине прописано је да Уставни суд у склопу ове надлежности оцјењује да ли је неки члан устава или закона ентитета у сагласности са овим Уставом. Чињеница која је одмах видљива из ове одредбе јесте да је Уставном суду поменутим прописом остављено у надлежност да оцјењује уставност само децидно наведених општих аката, односно само устава и закона ентитета, што индиректно сугерише да овај Суд нема овлашћење да рјешава о нормативној усаглашености осталих општих аката са Уставом. Поред тога, иста норма не допушта Уставном суду да испитује законитост у ужем смислу, односно да оцјењује усаглашеност подзаконских општих аката са законом. Мимо наведеног би се, као још једна карактеристика ове надлежности, могло рећи и то да је и код ове надлежности узак круг субјеката Уставом овлашћен да покрене поступак апстрактне општенормативне контроле.

[215] Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973, 15.

Без обзира што према Уставу, *expressis verbis,* предмет контроле уставности могу дакле бити само ентитетски устави и закони, Уставни суд је екстензивним тумачењем уставних одредаба и уз примјену позитивног активизма успоставио праксу којом су апстрактном контролом уставности обухваћени и други општенормативни акти. Уставни суд је правни основ за ово проширење пронашао у фрази „укључујући, али не ограничавајући се на то“ из одредбе члана VI/3.а) Устава, на начин да су ентитетски устави и закони, према схватању Уставног суда, „само илустративни примјери аката који су предмет ове контроле“[216]. Образложење за фактичко проширење надлежности у овоме смислу Уставни суд је такође нашао у одредби члана III/3.б) Устава којом је одређено да „[...] Устав, *inter alia*, ставља ван снаге законе и подзаконске акте Босне и Херцеговине“, ради чега је у конкретном предмету Суд закључио како „[...] слиједи да Уставни суд има надлежност да оцјењује уредбе Владе Босне и Херцеговине“[217]. Поред наведених разлога, Уставни суд је и чињеницу да се међу овлашћеним субјектима који могу захтјевати контролу уставности налазе и предсједавајући, или његов замјеник, било којег дома Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине протумачио на начин да „предметом апстрактне нормативне контроле могу бити и други општи акти поред ентитетских устава и закона“[218].

Међутим, с друге стране, анализирајући разлоге Уставног суда из предметне одлуке сасвим се разумним чини закључак да закони донесени на нивоу Босне и Херцеговине требају бити обухваћени уставносудском контролом, без обзира што нису изричито обухваћени истом одредбом Устава. Поред тога, јуриспруденција Уставног суда у овоме смислу је трајно етаблирана[219], а важно је истаћи да таква пракса до сада

---

[216] Види на примјер: Одлука број *У-12/98* од 7. јуна 1999. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1999. година – И дио*, Сарајево, 2001, тачка 3, 201-205. Овом одлуком је, наиме, Уставни суд оцијенио да Уредбе о ратификацији Уговора о царинској и привредној сарадњи између Босне и Херцеговине и Федерације Босне и Херцеговине са Републиком Хрватском нису у сагласности са Уставом Босне и Херцеговине, те да исте престају важити „*ex nunc* од дана доношења ове одлуке“.

[217] *Исто.*

[218] *Исто.*

[219] Међу бројним одлукама којима је вршена апстрактна нормативна контрола закона Босне и Херцеговине види на примјер: Одлука број *У-1/99* од 14. августа 1999. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1999. година – И дио*, Сарајево, 2001, 237-241, којом је утврђено да поједине одредбе Закона о савјету министара Босне и Херцеговине и министарствима Босне и Херцеговине нису у складу са Уставом Босне и Херцеговине. Овом одлуком је Парламентарној скупштини Босне и Херцеговине дат рок од три мјесеца од дана објављивања одлуке у “Службеном гласнику Босне и Херцеговине” да неуставне одредбе Закона усагласи са Уставом Босне и Херцеговине; Одлука број *У-9/00* од 3. новембра 2000. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 1/01 којом је одлучено о уставности одредаба Закона о државној граничној служби Босне и Херцеговине са Уставом Босне и Херцеговине; Одлука број *У-14/02* од 30. јануара 2004. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 18/04 којом је одлучено о усаглашености

није била оспоравана са било чије стране. У крајњој линији, тражити да федерални Уставни суд не врши контролу уставности ових закона значило би оспоравати му право да цијени уставност закона усвојених на државном нивоу, што би био преседан у централизованом систему апстрактне нормативне контроле.

Поред конституисања апстрактне контроле уставности и на контролу уставности закона донесених на нивоу Босне и Херцеговине, Уставни суд је у појединим предметима рјешавао питање уставности и општих аката који се према својој правној снази налазе испод закона. Међу осталим, Уставни суд је мериторно одлучивао и о уставности Статута Града Сарајева, као и Статута Града Источног Сарајева и Града Бања Луке[220]. Дајући разлоге за констатацију да је овлашћен вршити контролу усаглашености и ових подзаконских аката са Уставом, иако уставна одредба не даје такву могућност, Уставни суд је, поред осталог, истакао: „Из цитиране праксе јасно је да је Уставни суд, као институција која подржава Устав Босне и Херцеговине, надлежан да испитује уставност свих аката, без обзира на доносиоца, ако је питање покренуто према једној од надлежности Уставног суда из члана VI/3. Устава Босне и Херцеговине. У складу са аргументацијом о људским правима, Уставни суд је мишљења да, кад год је то могуће, мора интерпретирати своју јурисдикцију тако да дозволи најширу могућност отклањања посљедица кршења тих права“[221]. И поред тога, међутим, што је усвојио овакав став у поменутим одлукама, приликом одлучивања о уставности одредбе другог подзаконског акта, Пословника о раду Уставног суда Републике Српске, изјашњавајући се о предметима нормативне контроле Уставни суд је истакао и то да је „[...] досадашња пракса Уставног суда у правилу усмјерена на контролу законодавних општих аката, а не и подзаконских аката“[222]. Уставни суд је, супротно ставу из претходних случајева, истом одлуком одлучио да одбаци захтјев за оцјењивање уставности поменутог подзаконског акта уз, чини се, слабо прихватљиво образложење да „[...] Пословник о раду Уставног суда РС не представља акт […] који је донијело представничко тијело јединице локалне самоуправе […]“, те да „[...] не

одредаба Изборног закона Босне и Херцеговине са Уставом Босне и Херцеговине; Одлука број *У-3/12* од 13. јула 2012. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Сарајево, 2013, 95-121.итд.

[220] Одлука број *У-4/05* од 22. априла 2005. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2005. година – I дио, Сарајево, 2006, 41-56 и Одллука број *У-7/05*од 2. децембра 2005. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2005. година – II дио, Сарајево, 2006, 57-72.

[221] Одлука број *У-4/05* од 22. априла 2005. године, тачка 16.

[222] Одлука број *У-7/10* од 26. новембра 2010. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 24/11 од 31. марта 2011. године, тачка 23.

представља акт чију је усклађеност са Уставом Босне и Херцеговине Уставни суд надлежан испитати према одредбама члана VI/3.а) Устава Босне и Херцеговине“[223].

Имајући у виду наведено у вези са овим питањем, намеће нам се као неизбјежна констатација да је Уставни суд у случајевима из апстрактне контроле уставности на неконзистентан начин приступио њиховом рјешавању. Тако је Уставни суд, поред ентитетских устава[224] и закона[225] - што му је Уставом експлицитно и дато у надлежност, мериторно рјешавао и питање уставности, како смо видјели, државних закона, статута градова и уредби и одлука Владе, односно Савјета министара Босне и Херцеговине[226]. На супрот томе, сматрајући да није надлежан, Уставни суд је одбацио захтјеве којима се тражила оцјена уставности других подзаконских аката - општинских одлука[227], одлука влада ентитета[228], одлука јавних установа[229], нормативних аката предузећа[230] и државних органа[231], споразума из области пензијског и инвалидског осигурања[232]. Оваква непринципијелна пракса Уставног суда у односу на предмете апстрактне контроле уставности највећим дијелом је резултат чињенице што су уставне норме о овој надлежности претјерано уопштене, што за посљедицу има њихово преширoко

---

[223] *Исто*, тачка 26.

[224] Дјелимичним одлукама број *У-5/98* од 29. јануара 2000. године, 18. фебруара 2000. године, 1. јула 2000. године и 18. августа 2000. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2000. година, Сарајево, 2001. година, Уставни суд је одлучивао о усаглашености ентитетских Устава са Уставом Босне и Херцеговине.

[225] Вид. на примјер: Одлука број *У-16/00* од 2. Фебруара 2001. Године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 13/01, којом је одлучено о уставности Закона о продаји станова на којима постоји станарско право Федерације Босне и Херцеговине; Дјелимична одлука о меритуму број *У-4/04* од 18. Новембра 2006. Године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 24/07, којом је одлучено о уставности Закона о славама и светковинама Републике Српске; итд.

[226] Вид. на примјер: Одлука број *У-12/09* од 28. маја 2010. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 80/10 од 28. септембра 2010. године, став 4. диспозитива одлуке. У дијелу ове Одлуке у којем износи разлоге за допустивост захтјева, Уставни суд истиче само да је „[...] предметни захтјев допустив зато што га је поднио овлашћени субјекат, те да не постоји ниједан формални разлог из члана 17 став 1 Правила Уставног суда због којег захтјев није допустив“. Из наведеног става јасно слиједи да Уставни суд није дао нити један разлог за проширење оцјене уставности и на подзаконске опште акте.

[227] Вид. на примјер: Одлука број *У-3/96* од 16. октобра 1997. Године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1997. година*, Сарајево, 1999, 131-132; Одлука број *У-6/97* од 17. октобра 1997. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1997. година*, Сарајево, 1999, 171-172. итд.

[228] Вид. на примјер: Одлука број *У-58/02* од 27. јуна 2003. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2003. година*, Сарајево, 2004, 91-94.

[229] Вид. на примјер: Одлука број *У-5/97* од 17. Октобра 1997. Године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1997. година*, Сарајево, 1999, 167-168.

[230] Вид. на примјер: Одлука број *У-30/96* од 22. Децембра 1997. Године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1997. година*, Сарајево, 1999, 219-220.

[231] Вид. на примјер: Одлука број *У-41/02* од 26. Јуна 2003. Године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2003. година*, Сарајево, 2004, тачка 8, 88-90.

[232] Вид. на примјер: Одлука број *У-6/03* од 24. октобра 2003. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2003. година*, Сарајево, 2004, тачка 9, 394-396.

тумачење од стране чувара Устава. Са разлогом се може поставити питање, с обзиром на резултате предочене праксе, колико је примјена концепта (не)самоограничења при тумачењу Устава у складу са начелима и принципима самог највишег правног акта, нарочито са начелом владавине права из члана I/2. Устава. Требамо се, природно, сагласити са принципом да је пракса Уставог или било којег другог суда подложна промјенама, тако да став о неком правном питању послије извјеног времена може еволуирати због промјене релевантних околности које владају у сваком појединoм случају. У таквим приликама, међутим, нужно је да се измјена постојећег правног става суда аргументује, односно да суд изнесе довољно рационалне разлоге зашто је одступио од претходног става у новом идентичном или битно истоврсном предмету. Међутим, рационалне аргументације на овим принципима у поменутим случајевима Уставног суда најчешће није било, иако је Уставни суд у неколико наврата, видјели смо, усвајао различите одлуке из домена апстрактне нормативне контроле о уставности подзаконских општих аката[233]. Основни урзок, према нашем мишљењу, овакве неконзистентности у одлучивању јесте чињеница што Уставни суд у овим предметима, када је унутар њих одлучивао о питању своје надлежности, није водио довољно рачуна о мјесту којег на хијерархијској љествици правног поретка заузимају оспоравни општи акти. Можда би се могло прихватити предочено екстензивно тумачење става Уставног суда о његовој надлежности да врши оцјену уставности подзаконских општих аката под условом да су донесени на државном нивоу власти, иако их Устав експлицитно не помиње у одредби члана VI/3.а). Међутим, конституишући своју надлежност и мериторно одлучујући о питањима уставности подзаконских нормативних аката са локалног или ентитетског нивоа власти, Уставни суд је очигледно прекорачио своја уставна овлашћења, задирући тако у компетенције ентитетских уставних судова. Наиме, у подјељеној надлежности заштите уставности правног поретка између више уставних судова у федералним или другом типу сложених држава, савезни (федерални) уставни суд је увијек надлежан за заштиту уставности правног поретка креираног на државном нивоу, док је за нормативну усаглашеност аката донесених о питањима из надлежности органа власти унутар државних једница увијек надлежан устави суд те федералне јединице. Зато сматрамо да се Уставни суд Босне и Херцеговине приликом одлучивања о уставности општих аката локалних заједница, без обзира на њихов

[233] Детаљније о пракси Уставног суда Босне и Херцеговине из домена апстрактне контроле уставности вид. Љ. Ожеговић, *Неке контроверзе апстрактне нормативне контроле Уставног суда Босне и Херцеговине*, Правни живот број 12/2013, Том IV, Београд, 2013, 671-687.

законодавни карактер – као што су статути градова – требао огласити ненадлежним, с обзиром на то да су контролисани акти донесени унутар правног поретка ентитета, а не државног правног поретка. Сама чињеница да се истим актима заиста отварају питања кршења права конститутивних народа на цјелој територији Босне и Херцеговине, ипак не даје довољно основа да државни Уставни суд узурпира надлежност ентитетских уставних судова и тиме, према нашем мишљењу, доводи у питање уставни принцип владавине права.

Неопходно је за споменути, на крају разматрања овог питања, да је Уставни суд оцјењивао уставност и закона које је наметнула Канцеларија високог представника међународне заједице у Босни и Херцеговини. Прва у низу таквих примјера била је оцјена уставности Закона о државној граничној служби Босне и Херцеговине[234]. Износећи разлоге за закључак о постојању надлежности за оцјену уставности и ових закона, Уставни суд је поред осталог истакао да је Високи представник наметањем оспораваног закона „[...] интервенисао у правни систем Босне и Херцеговине, супституишући домаће власти. У том погледу он је, стога, дјеловао као власт Босне и Херцеговине, а закон, који је он донио, је природе домаћег закона, те се мора сматрати законом Босне и Херцеговине“[235]. Идентичан став Уставни суд је потврдио и у својим накнадно донесеним одлукама[236] којима је цијенио уставност општих аката које је октроисао Високи представник умјесто домицилних органа власти. Оваква пракса Уставног суда се, међутим, иако је била изложена супротстављеним мишљењима, није озбиљније прихватала као спорна[237].

2.2. Апелациона надлежност

Једно од основних питања сваког правног поретка јесте питање колика је ефективна могућност остваривања и заштите субјективних права која тај поредак

---

[234]Одлука број У-9/00 од 3. новембра 2000. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2000. године*, Сарајево, 2002, 83-87.

[235] *Исто*, тачка 5.

[236] Вид. на примјер: Одлука број *У-16/00* од 2. фебруара 2001. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2001. година*, Сарајево, 2003, 23-31; Одлука број *У-25/00* од 23. Марта 2001. Године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2001. година*, Сарајево, 2003, 71-80; Одлука број *У-56/02* од 30. јануара 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. године*, Сарајево, 2005, 131-137.

[237] У наведеној Одлуци број У-16/00, тачка 3, пасус други, Уставни суд је истакао, између осталог, да и сам ОХР није спорио надлежност Уставног суда да оцјењује уставност његових одлука нагласивши „[...] да доставља своје коментаре без икаквог изричитог или имплицитног признавања надлежности Уставног суда у односу на одлуке Високог представника и без посљедица на било које питање које би могло, у овом или неком другом случају, да се покрене у вези са надлежношћу Уставног суда или било ког другог суда у односу на одлуке Високог представника“.

гарантује[238]. За заштиту субјективних права, међу којима су најзначајнија индивидуална уставна права, нужно је, прије свега осталог, да су она ујемчена објективним правом, те да је, потом, правним поретком осигурана заштита ових права уколико дође до њихове повреде или угрожавања[239]. Да би, међутим, заштита субјективних права била дјелотворна није довољно само дефинисати и операционализовати заштитне механизме и обезбиједити правне инструменте за оживотворење тих механизама што је, природно, *condicio sine qua non*. Поред тога, потребно је такође, као нужан услов, прописати поступак за остваривање правне заштите према којем ће независни и непристрасни арбитар одлучити о томе да ли у конкретном случају постоји повреда неког индивидуалног права или слободе. Свака држава ради остварења тог циља има позитивну обавезу да уреди процедуре и конституише надлежност арбитра ради заштите и остварења ових субјективних права, а арбитар има обавезу да у том процесу дјелује само према таквим унапријед одређеним, јасним и прецизним процесним правилима[240].

Да би се ставио у функцију механизам непосредне заштите права и слобода ујемчених уставом[241] неопходно је, у складу са наведеним, да постоји процесноправни инструмент којим ће се покренути поступак те заштите. Иако у правној доктрини постоји сличност у ставовима, ипак не постоји јединствена дефиниција овог процесног инструмента[242], нити се на истовјетан начин дефинише његова суштина[243]. Према

---

[238] О значају овога, између осталих правних писаца, С. Савић каже: „Нема сумње да су заштита и остварење људских права и основних слобода темељ сваког модерног друштва и државе. Такође, нема сумње да су демократија, у најширем смислу ријечи, на једној страни, и остваривање и заштита основних људских права и слобода, на другој, темељ правне државе, не само у њеном формалном, већ и у њеном материјалног и аксиолошком значењу“ – С. Савић, *Заштита људских права у БиХ - пракса Уставног суда БиХ*, Правни живот број 12/2001, Београд, 2001, 731.

[239] Вид. детаљније, на примјер: М. Дмичић, *Уставноправно уређење Босне и Херцеговине*, Правни живот број 14/2007, Београд, 2007, 955-956.

[240] Вид. детаљније, на примјер: П. Николић, *Уставно право*, Београд, Просвјета, 1995, 200.

[241] Устав више није, како каже Гарлицки, нешто што функционише ексклузивно у сфери политике; већ је радије одређен као основна норма (Grundnorm), који детерминише правни систем у целини, посебно статус појединца. Устави тако постају “живи“ инструменти, који постоје не само као писани текст, већ као сет судски креираних правила и принципа – L. Garlicki, *Cooperation of courts - The role of supranational jurisdictions in Europe*, International Journal of Constitutional Law, 2008, Vol. 6, Issue 3-4, 509:

[242] Тако, на примјер, О. Вучић, сматра да је инструмент за заштиту индивидуалних уставних права „специфично, ванредно правно средство које, под условима одређеним самим уставом дате земље и одговарајућим законом, стоји на располагању грађанима за случај да им је од стране јавних власти повређено неко од уставом ујемчених права“ – О. Вучић, *Уставна жалба*, Правна ријеч, Бања Лука, 2009, 97. Надаље, Б. Ненадић истиче да је уставна жалба у Републици Србији „специфичан правни лијек, против повреде уставног права или слободе учињене појединачним актом или радњом државног органа или носиоца јавног овлашћења, којим се омогућава субјектима права који сматрају да им је то право повређено или ускраћено да се обрате Уставном суду“ – Б. Ненадић, *Уставни суд Србије као „жалбени суд“*, Правна ријеч, Бања Лука, 2007, 182. Слично томе, В. Ракић-Водинелић наводи да је уставна жалба правно средство, те да судски поступак поводом тог индивидуалног процесног инструмента има

једним правним посленицима овај инструмент је средство „за заштиту основних права пред Уставним судом“, други сматрају да је у питању „средство заштите права и слобода појединаца и група“, док поједини истичу да је у питању „средство поправљања неуставних или незаконитих одлука донијетих од стране јавних органа“ итд. Постоје такође аутори који кажу да је поред основне функције која се очитује у заштити индивидуалних основних права и слобода, исти инструмент у служби заштите и устава као дијела објективног правног поретка[244]. Без обзира на различите погледе о изнесеном питању, уопштено би се могло констатовати како се у суштини ради о процесном инструменту успостављеном у циљу елиминације повреда основних слобода и права грађана које чине органи државне власти доношењем одређеног правног акта или предузимањем материјалних радњи. Овим се инструментом[245], дакле, покреће поступак пред уставним судом у којем титулар основног индивидуалног права из устава тражи да му иста уставносудска институција пружи заштиту повријеђеног или угроженог права.

С обзиром на постојање три конститутивна народа у Босни и Херцеговини и употребе њихових језика у службене сврхе, процесни инструмент којим се покреће механизам непосредне заштите уставних индивидуалних права има исто толико и назива. Према преводу сачињеном од стране Канцеларије Високог представника, Устав Босне и Херцеговине за овај правни инструмент на језику хрватског народа користи

карактеристике посебног, специфичног судског поступка у већини националних правних поредака који познају уставну жалбу као позитивно-правни институт – В. Ракић-Водинелић, *Судска заштита права човека, Права и слободе – међународни и југословенски стандарди*, Београд, 1995, 118. Такође, T. Öhlinger сматра да инструмент за заштиту уставних права представља „захтјев који уставном суду под извјесним, врло ограниченим околностима, могу директно упутити приватна (физичка или правна лица)“ – T. Öhlinger, *Уставно-судска контрола*, Правни живот бр. 11, 1997, 912; T. Ohlinger, *Objet et portee de la protection des droit fondementaux – Court Constitutionelle Autrichienne*, Revue internationale de droits compare br. 2, 1981, 572 – наведено према В. Ђурић, *нав. дјело*, 23-31. Поједини аутори сматрају: “Уставна тужба је крајње средство које има омогућити тражење заштите уставних слобода и права, а не редовити или изванредни правни лијек“, С. Сокол/Б. Смердел, *Уставно право*, Загреб, Информатор, 1998, 119, а М. Симовић каже да „[...] уставна апелација није ни редовно нити ванредно правно средство у смислу како су та средства одређена у правном систему Босне и Херцеговине“ – М. Симовић, *Положај, организација и овлашћења Уставног суда Босне и Херцеговине*, Правни живот, Београд, број 12/2004, књига 488, 1108. Итд.

[243] Детаљније о појму уставне жалбе видјети: В. Ђурић, *нав. дјело*, 24.

[244] H. Steinberger, *Modèles de juridiction constitutionnelle*, Council of Europe, 1993, 78. i dalje. По истом питању, међутим, постоји супротан став према којем је заштита субјективних уставних права често у супротности са „чистим“ објективним уставним правом које може да намеће дужности државним органима, али које не доводи до појединачне тужбе – R. Alexy, *Theory of Constitutional Rights*, Oxford, 2010, 359.

[245] Назив овога процесноправног инструмента се изражава на више начина, зависно од државе до државе – као уставна тужба, како је то случај у нпр. Хрватској, Словенији, Аустрији итд. У неким системима се исти инструмент назива уставном жалбом, као нпр. у Републици Србији, Савезној Републици Њемачкој (*Verfassungsbeschwerde*), док се у Шпанији ово средство заштите назива *amparo*, а у Швајцарској има назив државноправна жалба.

термин „призив“, на језику бошњачког народа он се назива „другостепена надлежност“, док се на језику српског народа за исти појам употребљава термин „апелација“. Но, како год га звали, ово уставно овлашћење према којем Уставни суд проводи непосредну заштиту основних слобода и права у Босни и Херцеговини најчешће се ипак назива апелациона надлежност[246]. Уобичајеност коришћења овог термина вјероватно потиче од имена апелације, али вјероватно своје коријене има и у чињеници што се према тексту Устава у енглеској верзији предметна надлежност зове „appellate jurisdiction“. С обзиром на своје суштинске особености произлази да је апелација институт који у потпуности кореспондира правном инструменту за који се у правној доктрини и пракси других земаља[247] најчешће користе термини као што су уставна тужба или уставна жалба[248].

Имајући у виду услове који су неопходни за њено коришћење као и карактеристике којима располаже, могло би се констатовати да је апелација рестриктивно и супсидијарно правно средство, односно ванредан правни лијек[249] који стоји на располагању субјектима права у Босни и Херцеговини ради заштите ујемчених уставних права од повреда причињеним актима државне власти[250]. Поимање апелације

---

[246] Апелациона надлежност Уставног суда се, према њеном језичком значењу, подудара са класичном жалбеном надлежношћу која се проводи у оквиру редовног судовања. За разлику од уставне апелационе надлежности, „редовна“ жалбена надлежност јесте она у оквиру које жалбени судови одлучују о жалби против пресуде – одлуке нижег (првостепеног) суда . Суштинска разлика између ове двије надлежности очитује се у томе што Уставни суд путем своје апелационе надлежности одлучује да ли је актом било којег државног органа повријеђено уставом зајемчено људско право или слобода, док редовни жалбени судови у свом апелационом поступку оцјењују законитост појединачних одлука нижестепених редовних судова донесених у конкретним правним стварима. Иако, дакле, и једна и друга надлежност имају исти назив, њихова различита правна природа је више него јасна. Са сигурношћу се, стога, може рећи да међу овим надлежностима не постоје идентични елементи који би упућивали да се ради о истовјетним надлежностима. У том смислу вид. З. Миљко, *Уставно уређење Босне и Херцеговине*, Хрватска свеучилишна наклада, Загреб, 2006, 324.

[247] До прије извјесног времена наведени процесноправни инструмент био је доступан у малом броју европских земаља, у Њемачкој, Аустрији и Шпанији. Одскора је уведен у већини земаља централне и источне Европе. Повишен, наиме, степен свјести о значају људских права, настао као реакција од злоупотребе власти од стране ранијих режима у тим државама, резултовао је увођењем и експанзијом ових инструмената за заштиту људских права и основних слобода. Детаљније о овоме вид. G. Dannemman, *Constitutional Complaints: The European Perspective*, International and comparative Law Quarterly, Vol. 43, 1994, 142-153.

[248] М. Н. Симовић, М. Симовић, *нав. дјело*, 2009, 190.

[249] Израз „правни лијек“ се прије изједначава са „правним средством“, него ли што се покушава проналажење евентуалних разлика – З. Томић, *Право на правни лијек против државно-управне самовоље*, Правни живот, бр. 9/1995, наведено према: О. Вучић, *Уставна жалба*, Правна ријеч, Бања Лука, 2009, 96

[250] Правни писци и теоретичари сагласни су око суштине правног средства намјењеног заштити основних права и циља његовог успостављања. Тако Барнет сматра да „Успостављање уставне жалбе доприноси да носиоци јавних функција буду обазривији и да не прекорачују своја овлашћења, што неминовно јача вјеру у принцип владавине права“ – R. Barnet, *The Protection of Constitutional Rights in German*, Virginia Law Review, Vol. 45, No.7,1959, 1155.

и уставносудског поступка у којем се она користи на овакав начин у пракси је Уставног суда Босне и Херцеговине већ готово пуне двије деценије[251]. Иста пракса у потпуности се подудара са праксом већине других европских уставних судова[252], који у основи такође пружају идентичну врсту заштите субјектима у оквирима својих јурисдикција.

Непосредна заштита основних права и слобода може бити, *in abstracto*, коришћена против аката, односно против манифестација дјеловања органа државне власти. Појам „акт“ је, стога, потребно схватити у најширем могућем његовом значењу. Посматрајући на овај начин, готово је општеприхваћена тенденција и уставносудска пракса да се оцјена уставности ради заштите уставних права може тражити, прије свега, против појединачних аката којима судски и извршни органи власти на ауторитативан начин рјешавају конкретне правне спорове. Предметом оцјене уставности под одређеним условима такође могу бити и материјалноправне радње, односно чињења и пропуштања чињења органа државне власти, те, напосљетку, и сами закони.

Апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине заснована је на одредби члана VI/3.б) Устава на начин да „[У]ставни суд има апелациону надлежност над питањима по овом Уставу, која проистичу из пресуде сваког суда у БиХ.“ Из наведене уставне одредбе проистиче да предмет оцјене уставности може бити искључиво судска пресуда. Уставни суд је, међутим, конкретизацијом наведене уставне одредбе преко својих Правила, као и касније успостављеном праксом, предмет оцјене уставности одредио на шири начин него што је то прописао Устав. Екстензивном интерпретацијом уставне одредбе, при чему се ослањао на јуриспруденцију Европског суда за људска права и Дома за људска права за Босну и Херцеговину, Уставни суд је у приличној мјери проширио предмет оцјене уставности у овим уставносудским споровима. Уставни суд је, наиме, под појмом „пресуда“, у контексту члана VI/3.б) Устава, разумјевао не само пресуду у ужем смислу ријечи већ и неке друге врсте

[251] На почетку рада Уставног суда Босне и Херцеговине чак је и сам тај Суд, као и друга стручна јавност, био у недоумици по питању какву врсту заштите треба пружати кроз апелациону јурисдикцију. Прешироко дефинисана и непрецизна формулација уставне одредбе о овој надлежности довела је до нејасноће да ли се њоме требају чувати људска права и основне слободе или је она, пак, основ за рјешавање неких других уставносудских спорова. Након суочавања са овим питањем Уставни суд заузео став да је, ипак, смисао апелационе јурисдикције пружање непосредне уставносудске заштите људских права и основних слобода ујемчених Уставом Босне и Херцеговине, Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода и другим међународним документима из Анекса I на Устав Босне и Херцеговине.

[252] М. Симовић, *Апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине*, реферат на научном скупу у организацији Правног факултета у Источном Сарајеву, јун 2007. године.

одлука судских органа власти. То недвосмислено проистиче из одредбе Правила[253] у којој је наведено да Уставни суд може одлучивати о апелацију против судске *одлуке* а не искључиво против пресуде. Поред тога што је на поменути начин нормативно формулисао појам „пресуде“, Уставни суд је и у јуриспруденцији формирао став да је мериторно одлучивање дозвољено, под одређеним условима, и о апелацији која је поднесена и против других појединачних аката, као што су рјешења[254]. Уставни суд је надаље првобитно успоставио праксу према којој предмет оцјене уставности јесу и одлуке ентитетских уставних судова којима је у поступку нормативне контроле одлучено о усаглашености општих аката, а такође и појединачни управни акти, како они донесени од домаћих органа управне власти, тако и они који су резултат воље међународне заједнице у Босни и Херцеговини. На концу, предмет оцјене уставности пред Уставним судом, према до сада конституисаној пракси, могу бити и пропуштања и материјалноправне радње органа државне власти[255].

Уставни суд, као ексклузивни Уставом овлашћени заштитник основних права и слобода, најчешће оцјењује уставност одлука редовних судова у случају повреде ових права. Одлучујући о овим питањима, Уставни суд кроз апелациони уставносудски поступак остварује непосредан контакт са редовним судовима. Ради ове чињенице, а посебно због могућности да касира одлуке редовног судства, и у теорији и у пракси се, како у компаративним системима тако и у Босни и Херцеговини, отварало питање основаности и граница уплитања Уставног суда у рад редовних судова и одлука које они доносе[256]. С тим у вези, ваља подсјетити да су редовни судови својим одлукама, као

---

[253] Члан 18. став 1. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[254] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-2993/09* од 15. маја 2012. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2013. година*, Сарајево, 2013, 339-354; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-591/11* од 7. априла 2011. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Сарајево, 2012, 239-262; Одлука о допустивости и меритуму, број АП-976/05 од 9. фебруара 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година –I дио*, Сарајево, 2006, стр. 201-210. Итд. Најчешће се ради о предметима у којима су апеланти оспоравали уставност рјешења редовних судова донесених у кривичним поступцима у вези са притвором, као и рјешења које су редовни судови доносили и у парничним и ванпарничним поступцима.

[255] Детаљније о предметима апелационе надлежности вид. Љ. Ожеговић, *Апелациона надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине*, Бања Лука, 2013, 116-148.

[256] „Готово све европске земље у којима је уставна контрола проширена и на судску власт,“ каже Б. Ненадић, „у већој или у мањој мери су осетиле различите врсте спорења између уставног суда и редовних судова“ – Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Улога и значај уставног суда у очувању владавине права, Београд, 2013, 71-109. Иначе, о наводним преклапањима надлежности између уставних и редовних судова и теоријским и практичним аспектима овога проблема вид. више: P. Häberle, *Ustavna država*, Zagreb, 2002, 117-119; S. Sokol, *Odnos ustavnog suda i tijela sudbene vlasti*, Zbornik PF Zagreb, 2000, 55-64; L, Garlicki, *Constitutional courts versus supreme courts*, International Journal of Constitutional Law, 5/2007, 44-68; D. Dörr, *Die Verfassungsbeschwerde in der Prozeßpraxis*, Köln, 1997, 298-309; „Interrelations between Constitutional Court and Ordinary Courts“ (report), European

носиоци једне од три гране државне власти, често у прилици да се вршећи своје функције уплићу у основна права грађана. С обзиром да је Уставни суд коначни заштитник људских права и слобода, потпуно је у складу са том улогом да управо он одлучује о пријавама грађана и других субјеката права о њиховој повреди од стране судских органа власти. Дакле, уплитање Уставног суда у рад редовног судства кроз апелациону уставносудску надлежност није спецификум и ексклузивитет Уставног суда Босне и Херцеговине, јер и пред већином других уставних судова у Европи одлуке судских органа власти јесу предмет оцјене уставности. Данас је, наиме, широко прихваћено да се основна права ујемчена уставом требају заштитити и пред уставним судом и да она, брањена и на тај начин, могу послужити као адут слободе појединца који стоји насупрот органа државне власти[257]. С обзиром на наведене чињенице, без икаквих недоумица се може рећи да је дужност Уставног суда Босне и Херцеговине да, контролом појединачних аката редовних судова, чува уставна права оних због којих је и формирана држава и њена власт – грађана и других субјеката права.

Суштина начела о подјели власти и смисао апелационе јурисдикције, међутим, не даје овлашћење Уставном суду да оцјењује да ли су оспорене судске одлуке у сагласности са законом. Другим ријечима, Уставни суд нема овлашћење да кроз ову врсту надлежности преиспитује да ли су редовни судови исправно примијенили нижерангирано право у конкретној правној ствари, као ни то да ли су правилно утврдили релевантне чињенице или оцјенили доказе у редовносудском поступку. Обавеза Уставног суда би требала бити сведена искључиво на питање о томе да ли су редовни судови повриједили уставно право неког од учесника у овом поступку[258]. Управо овакав став о сопственој улози Уставни суд Босне и Херцеговине је изложио у

Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Baku, Azerbaijan, 9-10. November, 2006 (CCS2006/11).

[257] Вид. више: R. Dworkin, *Rights as Trumps*, Theories of Rights, New York, 1984, 153-160.

[258] О обиму испитивања оспорене судске одлуке у поступку о уставној жалби Д. Стојановић и О. Вучић кажу: „Уставни суд, дакле, није ревизиони суд који би одлуке редовних судова испитивао у пуном обиму у погледу њихове потпуне правне ваљаности, као што ни сама уставна жалба није допунско него, под одређеним условима, специфично ванредно правно средство.“ Такође, наведени аутори истичу да „Уставни суд, по правилу, не оцењује тачност и потпуност чињеничног стања и слободног судијског уверења којом је извршена оцена чињеничног материјала у судској одлуци.“ Потврду овога става аутори налазе, између осталог, у општем критеријуму њемачког уставног суда израженог у одлуци број BverfGE 18, 85 (92) да су „обликовање поступака, утврђивање и оцена чињеничног стања, тумачење обичног права и његова примена на појединачни случај ствар опште надлежних судова,тако да су изузети од накнадног испитивања Уставног суда.“, Д. Стојановић, О. Вучић, *Домашај уставносудског испитивања одлука редовних судова у поступку одлучивања о уставним жалбама грађана*, Београд, Правни живот број 14/2009, 888 и 890.

својим бројним одлукама[259]. Уставни суд је, међутим, у појединим предметима сматрао да је, под одређеним условима, ипак надлежан да оцјењује судске одлуке и са поменутих аспекта. Дајући разлоге за овакав став Уставни суд је перманентно наводио сљедеће: „Задатак Уставног суда је да испита да ли су, евентуално, повријеђена или занемарена уставна права (право на правично суђење, право на приступ суду, право на дјелотворан правни лијек и др.), те да ли је примјена закона била, евентуално, произвољна или дискриминаторска. Дакле, у оквиру апелационе надлежности Уставни суд се бави искључиво питањем евентуалне повреде уставних права или права из Европске конвенције у поступку пред редовним судовима“[260]. Одлучујући о уставности оспораваних одлука редовних судова у овом контексту, Уставни суд је у неким предметима налазио повреду уставног права на правично суђење из члана II/3.е) Устава Босне и Херцеговине и члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода[261]. Повреду истога права Уставни суд је констатовао и у појединим случајевима гдје је према његовој оцјени чињенично стање произвољно утврђено[262] или је било произвољности у оцјени доказа који су изведени у редовном судском поступку[263]. Сукус разлога код свих ових одлука лежи у констатацији да су редовни судови арбитрарним, произвољним и нелогичним образложењима прекршили право

---

[259] Вид. на примјер Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-3417/08* од 15. маја 2012. године, тачка 50, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Сарајево, 2013; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-62/01* од 5. априла 2002. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2002. година*, Сарајево, 2003, 67-73, тачка 17; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1598/05* од 9. маја 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – I дио*, Сарајево, 2006, 415-424, тачка 24.

[260] Међу бројним одлукама у којима је наведен цитирани став вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-302/13* од 20. априла 2016. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/AP-302-13-1030605.pdf; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1093/07* од 25. септембра 2009. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2009. година*, Сарајево, 2010, 617-637, тачка 25. Итд.

[261] Вид. на примјер Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1123/04* од 1. априла 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – I дио*, 2006, 313-322.

[262] Вид. на примјер Одлука о допустивости и меритуму, број АП-689/13 од 17. фебруара 2016. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/AP-689-13-1025650.pdf; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-2348/05* од 29. септембра 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – II дио*, 2007, 385-397.

[263] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број АП-2628/13 од 25. септембра 2014, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/AP-2628-13-691940.pdf; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-5/05* од 14. марта 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – I дио*, 2006, 243-256. Овом одлуком је Уставни суд не само укинуо пресуде редовних судова због повреде уставног права апеланта, већ је ставом другим изреке прогласио ништавим уговор чија је правна ваљаност оцјењивана оспореним одлукама редовних судова. У истом смислу видјети и: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1603/05* од 21. децембра 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – II дио*, Сарајево, 2007, 497-512.

апеланата на образложену судску одлуку у поступку одлучивања о њиховом грађанском праву, тј. обавези или кривичној оптужби против њега, као сегменту права на правично суђење.

Овакав приступ Уставног суда својој апелационој надлежности често је у ранијем периоду његовог рада наилазио на противљење стручне јавности, јер је тумачено да се Уставни суд тако неовлашћено уплиће у надлежност редовних судова. Повод за овакве иступе давао је и сам Уставни суд, јер се из његове досадашње праксе заиста тешко могао разазнати конзистентан систем основних принципа којима се водио у оваквим случајевима. Наиме, утврђену повреду права у појединим одлукама није пратило разложно образложење, јер Уставни суд није довољно јасно указао на границу која уставно судовање диференцира од редовног судског поступка. Поред овога разлога за приговоре, Уставни суд је критике оснажио и тиме што је у неким одлукама рјешавао уставносудски спор као суд пуне јурисдикције. Поред тога што је обеснаживао оспораване одлуке редовних судова, Уставни суд је у појединим грађанским стварима, наиме, одлучивао о основаности тужбеног захтјева као да је редовни, а не Уставни суд[264]. Пресуђивања Уставног суда на овакав начин, без имало двојбе, представљају непосредно уплитање у компетенције јудикатуре, јер чак ни потреба да се заштите и обезбиједе уставна права грађана не даје довољно основа за оваква одлучења. Темељ оваквог става лежи у чињеници да се заштита основних слобода и права не може обезбјеђивати на начин да се вршењем те заштите истовремено крши Устав у другом његовом дијелу. А доношењем одлука у пуној јурисдикцији задире се у надлежности редовниих судова чиме се повриједђује принцип подјеле власти као сегменту начела владавине права из члана I/2. Устава Босне и Херцеговине. Значајна индикација да оваква одлучења Уставног суда нису оправдана може се наћи, поред наведеног, и у чињеници да оваква уставносудска пракса не постоји у компаративним уставном судовању.

Међутим, када се и деси, као у предоченим случајевима, да Уставни суд прекорачи своје уставне компетенције и зађе у надлежности јудикатуре, сматрамо да се не ради о тежњи да се преузму њене ингеренције. Прије би се дало закључити да се и у оваквим случајевима ради о неодговарајућем приступу доктрини уставносудске

[264] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-15/99* од 15. децембра 2000. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 13/01; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-64/02* од 24. октобра 2003. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2003. година*, Сарајево, 2004, 377-390; итд.

„уздржљивости“ у испитивању уставности редовносудских одлука што, видјели смо, зна имати за резултат прекорачење овлашћења Уставног суда[265]. Појединачни и не чести примјери оваквих неоснованих уплитања од стране Уставног суда у компетенције јудикатуре, међутим, не значи да се због њих треба доводити у питање непосредна заштита индивидуалних уставних права пред овим Судом.

Уставни суд је првобитно успоставио праксу према којој, поред одлука редовних судова, предмет апелације могу бити и одлуке ентитетских уставних судова.[266] Рјешавајући о питању допустивости апелације против одлуке уставног суда ентитета, Уставни суд Босне и Херцеговине је у једној својој одлуци, између осталог, навео да „[...] нема ваљаног разлога зашто се он [уставни суд ентитета] не би сматрао судом у оквиру значења члана VI/3.б) Устава БиХ. Ефективност апелационе контроле, коју врши Уставни суд БиХ, заиста би била значајно редукована ако против пресуда уставних судова ентитета не би могле да се подносе апелације Уставном суду БиХ у погледу њихове сагласности са Уставом БиХ.“[267] Оваква праска Уставног суда Босне и Херцеговине проузроковала је неслагања дијела стручне јавности[268] која је сматрала да су одлуке уставних судова ентитета општеобавезне и извршне,[269] односно коначне и обавезујуће,[270] и да, као такве, не могу бити преиспитиване од Уставног суда Босне и Херцеговине јер против њих није могуће подносити правне лијекове[271]. Сљедбеници овога мишљења такође су износили тврдње да се као “суд” из одредбе члана VI/3.б) Устава Босне и Херцеговине не могу сматрати ентитетски уставни судови, већ само

[265] О сфери дјеловања уставног правосуђа у овој врсте надлежности вид. детаљније, поред наведеног, Д. Љубић, *Границе уставног судовања иницираног уставном тужбом*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, број 1/2013, 2013, 159-176.
[266] Види на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-5/99* од 3. децембра 1999. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1999. година – II дио*, Сарајево, 2003, 45-47; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-39/00* од 4. маја 2001. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2001. година*, Сарајево, 2003, 121-128.
[267] *исто.*
[268] Вид. на примјер: М. Дмичић, *Смисао општеобавезности и извршности одлука Уставног суда Републике Српске у свјетлу апелационе надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине*, Правна ријеч, Бања Лука, 2004, 177-197.
[269] Члан 119. Устава Републике Српске.
[270] Члан 12. Ц/3. Устава Федерације Босне и Херцеговине.
[271] Н. Побрић, *Уставно право*, Мостар, 2000, 479.

судови редовне судске власти[272], те да се „[...] под појмом „пресуде било ког суда“ у Босни и Херцеговини не могу [се] подразумјевати одлуке уставних судова ентитета.“[273]

Међутим, у каснијим одлукама којима је одлучивао о идентичним питањима, Уставног суда Босне и Херцеговине је заузео у потпуности другачији став од до тада важећег. Њима је Уставни суд, наиме, одбацио овакве апелације као недопустиве јер се огласио ненадлежним за њихово рјешавање[274]. Поред осталог, Уставни суд је у тим приликама наводио да „[...] сматра да није у духу Устава Босне и Херцеговине и правног поретка да кроз апелациону надлежност Уставног суда дозволи испитивање апелације којом се оспорава одлука ентитетског суда донесена из области апстрактне надлежности ентитетског уставног суда. Ако би се испитивала одлука ентитетског уставног суда у конкретном случају, то би значило да се кроз „апелациону надлежност“ Уставног суда дозволи да се поново испитује „уставност“ коначне и обавезујуће одлуке ентитетског уставног суда, што свакако не потпада под надлежност Уставног суда из члана VI/3.б) Устава Босне и Херцеговине и никако не доприноси правној сигурности и владавини права“[275].

Међутим, сматрамо да је овакав нови став Уставног суда заиста тешко бранити. Најприје ради тога што је Устав Босне и Херцеговине одредбом члана II/6. обавезао све органе власти у Босни и Херцеговини да су дужни поштовати људска права и слободе и директно их примјењивати. Сматрамо да је тешко наћи разлог због којег би уставне судове ентитета требало ослободити дужности да непосредно примјењују одредбе о људским слободама и правима из Устава, те како је, поред тога, тешко *a priori* заступати став да и уставни судови ентитета не могу својим одлукама повриједити уставом ујемчена права. У прилог овоме говоре уосталом и чињенице да је Европски суд за људска права до сада у више случајева констатовао да су Босна и Херцеговина и друге потписнице Европске конвенције чиниле повреде људских права и слобода, иако су њихови уставни судови и друге највише правне инстанце у истим конкретним стварима тврдиле да није било повреде људских права.

---

[272] Види на примјер: издвојено мишљење судије Уставног суда Босне и Херцеговине Марка Арсовића у одлуци Уставног суда Босне и Херцеговине, број У-5/99 од 3. децембра 1999. године, 48-49.
[273] Г. Мијановић, *Подјела надлежности између институција Босне и Херцеговине и ентитета*, Академија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 1999, 22.
[274] Вид., на примјер, Одлуке број АП-*2391/07* од 27. новембра 2010. године, тачка 13; *АП-5482/10* од 7. априла 2011. године, тачка 7.
[275] већ наведена Одлука број *АП-2391/07*, тачка 12.

Слажемо се да Уставни суд Босне и Херцеговине у апелационом поступку не смије бути ревизиони суд који ће одлучивати да ли је уставни суд неког ентитета донио исправну одлуку у поступку оцјене усаглашености општенормативних аката у односу на ентитетски устав. Када би наступао у таквој улози Уставни суд Босне и Херцеговине би постао другостепени заштитник ентитетских устава, а он то свакако није. Нема спора да су уставни судови ентитета у овим питањима посљедње инстанце и да су њихове одлуке коначне. Међутим, ипак сматрамо да нема мјеста недоумици о томе да ли је Уставни суд Босне и Херцеговине надлежан да мериторно одлучује о питању да ли је неком одлуком ентитетског уставног суда прекршен Устав Босне и Херцеговине. Чињеница, наиме, да је одлуком уставног суда ентитета ријешено питање из домена ентитетске нормативне контроле не значи, само по себи, да се том одлуком не може прекршити основно право или слобода ујемчено државним Уставом. „Довољно би било, хипотетички посматрано, да одлука ентитетског уставног суда из ове врсте надлежности неосновано и непосредно оспорава или отежава остварење неког субјективног права ујемченог Уставом Босне и Херцеговине (што би наравно требало и доказати) па да заштитник уставних права – Уставни суд Босне и Херцеговине – мора реаговати у циљу његове заштите.“[276] Наиме, поред Уставног суда Босне и Херцеговине не постоји друга институција која би требала одлучивати о томе да ли је неким актом, па и одлуком ентитетског уставног суда, учињена повреда Устава Босне и Херцеговине. Уставни суд Босне и Херцеговине вршећи оцјену уставности појединачних аката као мјерило компатибилности примјењује одредбе државног а не ентитетских Устава, као што то раде уставни судови ентитета. Управо ова чињеница потврђује да није прихватљив став Уставног суда Босне и Херцеговине да би оцјењивање одлука ентитетских уставних судова представљало њихово преиспитивање. Ово напросто ради тога што у оваквим предметима Уставни суд Босне и Херцеговине не оцјењује да ли је ентитетски уставни суд на исправан начин примјенио свој Устав као мјерило за оцјену, него да ли је донесеном одлуком повријеђена одредба Устава Босне и Херцеговине која ујемчује неко уставно право. Заштита истих права Уставном суду Босне и Херцеговине представља једну од његових Уставом прописаних обавеза коју не смије тако олако одбацивати.

Поред поменутих разлога, као још један од аргумената који потврђују нужност оцјењивања уставности и одлука уставних судова ентитета у апелационом поступку

[276] Љ. Ожеговић, *нав. дјело*, 2013, 123.

пред Уставним судом Босне и Херцеговине, јесте и чињеница да је идентична јуриспруденција већ присутна у компаративном уставном судовању. Правни системи са богатијом и дуговјечнијом уставноправном традицијом од наше и уставни судови са респектабилнијом праксом од праксе Уставног суда Босне и Херцеговине, наиме, прихватили су оваква рјешења код заштите основних слобода и права. Тако, на примјер, појединачни акти уставних судова земаља њемачке федерације могу бити преиспитивани у поступцима по уставној жалби пред Савезним уставним судом Њемачке, о чему је овај Суд већ доносио одлуке[277].

Говорити о осталим, мање важним предметима оспоравања ради заштите основних права у апелационом уставносудском поступку, као и другим, бројним аспектима ове заштите, застаћемо на овоме мјесту у циљу остављања довољно простора за друга питања како то захтјева тема овога рада[278].

2.3. Просљеђивање уставних питања

Поред оцјењивања уставности општенормативних аката преко апстрактне контроле, Уставни суд нормативну усклађеност општих аката врши и у случају када му је питање оцјене уставности закона, као спорно, прослијеђено од било ког редовног суда. Као што је случај у претежном броју других правних система, и у Босни и Херцеговини је питање односа Уставног суда и редовних судова у погледу оцене уставности закона прилично јасно дефинисано: судови опште надлежности, у случају сумње у усаглашеност закона са вишим правним актом, морају да застану са поступком и такво питање упуте Уставном суду на рјешавање. Према самом Уставу, овај вид контроле и заштите уставности „Уставни суд има [...] у питањима која му упути било који суд у Босни и Херцеговини, а односи се на то да ли је закон на чијој ваљаности почива његова одлука, сагласан са овим Уставом, Европском конвенцијом о људским правима и основним слободама и њеним протоколима, или са законима Босне и Херцеговине; или у погледу постојања или дјелокруга неког општег правила међународног јавног права које је од значаја за одлуку тог суда“. Механизам нормативне контроле покреће се, дакле, у случају када редовни суд изрази сумњу у уставност прописа којег би према редовном току ствари требао примјенити у конкретном спору о којем одлучује. Како би разријешио дилему о уставности таквог

[277] BverfGE 13,132 (140); BverfGE 34,81 (93) итд, наведено према: В. Ђурић, *Уставна жалба*, Београд, 2000, 46-47.
[278] О овим питањима из апелационе надлежности вид. детаљније: Љ. Ожеговић, *нав. дјело*, 2013, 109-173.

акта или поједине норме и, слиједом тога, њихове примјењивости на тај случај, а о чијем важењу зависи одлука у конкретном судском поступку, редовни суд је дужан то спорно питање прослиједи Уставном суду на одлучивање[279]. Цитираном одредбом Устава се, стога, Уставном суду гарантује његова искључива надлежност да рјешава о уставности нижерангираног права. Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине о питању уставности прописа или норме којег му је прослиједио редовни суд мора бити „од непосредног и одлучујућег значаја“ за ток поступка пред редовним судом и за његову одлуку[280]. С обзиром на овакву констатацију, произлази да редовним судовима није дозвољено просљеђивање апстрактних питања о уставности прописа који немају везе са конкретном правном ствари.

У досадашњој пракси Уставног суда Босне и Херцеговине редовни судови су ријетко користили овлашћење из члана VI/3.ц) Устава и покретали поступке из ове надлежности, због чега је Уставни суд у односу на укупан број предмета донио занемарљив број одлука на основу ове уставне одредбе[281]. Уставни суд због тога дуго времена није био у прилици да изгради конзистентну праксу којом би се стриктно дефинисали одговори на сва отворена питања у примјени наведене одредбе Устава, нарочито у погледу недоумица које су се односиле на услове допустивости захтјева за ову контролу уставности.

Допустивост захтјева у овој врсти уставноправних спорова прописана је Правилима Уставног суда на начин да исти захтјев треба да садржи: наводе из закона за који се тражи оцјена компатибилности, уз назнаку службеног гласила у ком је тај закон објављен; одредбе Устава, Европске конвенције и њених протокола, те закона Босне и Херцеговине који је предмет оцјењивања компатибилности, постојања или домашаја неког општег правила међународног јавног права које је битно за одлуку Уставног суда; наводе, чињенице и доказе на којима се захтјев заснива; и, на крају, потпис

---

[279] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-9/15* од 6. априла 2016. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/U-9-15-1028808.pdf; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-17/11* од 30. марта 2012. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Сарајево, 2013, 163-185;

[280] Одлука о допустивости и меритуму, број *У-17/06* од 29. септембра 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. Година – II дио*, Сарајево, 2007, 813-824. У тачки 15 Одлуке наведено је: „С обзиром на то да је питање уставности оспореног закона од одлучујућег значаја за ток поступака по захтјеву за судску заштиту који се воде пред подносиоцем захтјева, Уставни суд сматра да предметни случај задовољава и овај дио допустивости.“

[281] Од конституисања Уставног суда Босне и Херцеговине и почетка доношења одлука, 16. октобра 1997. године, па до 6. априла 2016. године Уставни суд је у овој врсти надлежности донио само 22 одлуке.

овлашћеног лица[282]. Уколико захтјев не испуњава неки од Правилима наведених услова, Уставни суд је дужан да такав захтјев одбаци као недопустив[283].

Мимо тога што је у пракси Уставног суда једно вријеме било спорно питање активне легитимације за просљеђивање уставних питања[284], првобитно је било спорно и то да ли постоји обавеза редовних судова на тражење оцјене уставности прописа или неке његове одредбе када се с тим питањем суоче у поступку којег воде. Дилема је настала усљед тога што уставни текст не одређује на изричит начин да ли редовни судови имају обавезу да покрену овај уставносудски поступак или могу сами да одлуче о истом питању. Истина, неке уставне норме индиректно наводе на закључак да редовни судови немају обавезу просљеђивања ових питања Уставном суду, јер из њих произлази да су овлашћени да занемаре спорни пропис ако дођу до закључка да је исти неуставан, те да потом непосредно сами изврше примјену уставне норме. Овакав став превасходно проистиче из одредбе члана III/3.б) Устава Босне и Херцеговине којом је констатована супремација Устава и општих принципа међународног права спрам права нижег ранга, али и одредба члана II/2. Устава о непосредној примјењивости Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода у правном поретку Босне и Херцеговине.

Суочен са овом дилемом, Уставни суд Босне и Херцеговине је стао на становиште да је јудикатура обавезна да спорна уставна питања ове врсте упути Уставном суду на рјешавање. Као и у другим системима централизоване контроле уставности, редовни судови немају право ексцепције неуставности и не могу изузети од примјене законску норму у чију уставност сумњају, него морају застати са својим поступком и обратити се Уставном суду, који ће о том питању дати коначну оцјену. Дакле, редовни судови немају дискрецију да сами могу одлучивати о уставности прописа којег би требали примијенити у поступку који се води о питању из домена њихових надлежности[285]. Овакав закључак Уставног суда Босне и Херцеговине је

---

[282] Члан 21. став 4. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[283] Захтјев није допустив ако постоји који од сљедећих случајева: Уставни суд није надлежан да одлучује; захтјев је анониман; захтјев је поднијело неовлашћено лице; ради се о питању о ком је Уставни суд већ одлучивао, а из навода или доказа изнесених у захтјеву не произилази да има основа да се поново одлучује; ако су измијењене правне околности; подносилац захтјева је пропустио да у остављеном року допуни/прецизира захтјев; оспорени општи акт није на снази.

[284] О овоме детаљније видјети у дијелу рада у којем се говори о питањима права покретања како осталих, тако и уставносудког поступка из ове надлежности Уставног суда.

[285] Тако Уставни суд наводи да „[...] надлежни судови, када се суоче са таквим проблемом, имају обавезу да покрећу поступке конкретне контроле уставности [...]“, Одлука о допустивости и меритуму, број *У-106/03* од 27. октобра 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и*

сасвим прихватљив због тога што „[С]амо обезбјеђењем уставног монопола за УС БиХ могуће је спријечити различита, па и опречна тумачења исте норме, те на тај начин осигурати правно јединство и правну сигурност“[286]. На концу, само се централизацијом одлучивања о овим питањима може, поред свега другог, тражити од Уставног суда да у потпуности оправда своју улогу ефективног заштитника Устава и уставности.

Одредба члана VI/3.ц) Устава изричито наводи да су искључиво закони предмет оцјене уставности у овој врсти надлежности Уставног суда. Иста уставна норма прописује да као мјерило за усклађеност оспорених прописа Уставни суд узима Устав Босне и Херцеговине, а потом и Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода. С обзиром да и међународни документи из Анекса I на Устав такође чине дио уставног текста, значи да и они представљају мјерило за оцјењивање уставности. Напосљетку, уставна норма каже да Уставни суд као мјерило за испитивање усаглашености мора узети и законе Босне и Херцеговине. С обзиром на посљедње наведено у овој норми, поставља се питање да ли онда предмет оцјене уставности јесу и подзаконски акти, ако закони Босне и Херцеговине представљају мјерило за усаглашавање? Уставни суд је дао одговор на ово питање тако што је одлучио да се огласи ненадлежним за оцјењивање усаглашености подзаконских општих аката са законом. Он је при том навео да се у конкретном случају није тражила оцјена усаглашености закона са актима која су изричито наведени у одредби члана VI/3.ц) Устава[287]. На основу реченог се индиректно може закључити да ништа осим закона није подобно да буде предмет оцјене уставности, као и то да се у оквиру ове надлежности не одлучује о законитости подзаконских општих правних аката. С обзиром на то, ако предмет оцјене усаглашености са законима Босне и Херцеговине нису подзаконски акти, онда, *argumentum a contrario*, проистиче да су то закони ентитета, али се Уставни суд о овоме питању до сада није изјашњавао.

Херцеговине 2004. година – II дио, Сарајево, 2005, 402-412, тачка 33. Такође, „[...] Уставни суд указује да су судови у редовном поступку дужни да примијене позитивне прописе, а ако им се у поступку постави питање правне ваљаност или уставности одређеног општег правног акта, онда то питање могу да прослиједе надлежном суду [...]“, Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1603/05* од 21. децембра 2006. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – II дио*, Сарајево, 2007, 497-512, тачка 37.

[286] C. Steriner, N. Ademović, *nav. djelo*, 802.

[287] Одлука о допустивости Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-3/06* од 31. марта 2006. године, тачка 7. Овом Одлуком је Уставни суд због ненадлежности одбацио захтјев којим је тражена оцјена усаглашености члана 36. Правилника о раду Техничко-ремонтног завода Хаџићи д.д. и члана 6. Уговора о раду Техничко-ремонтног завода Хаџићи д.д. са чланом 69. Колективног уговора о правима и обавезама запосленика и послодавца у области производње и прераде метала у Федерацији Босне и Херцеговине. Вид. такође: Одлука о допустивости, број *У-16/05* од 31. марта 2006. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/u-16-05-71819.pdf.

Може се напосљетку констатовати да ова контрола уставности општенормативних аката представља врло битну функцију Уставног суда, иако до сада његове могућности по овим питањима нису коришћене у оптималном капацитету. Значај ове компетенције се нарочито очитује у чињеници што се њоме обезбјеђује рјешавање спорних уставноправних питања на јединствен начин, па тиме онда и конзистентност судске праксе редовних судова која за посљедицу има јачање правне сигурности и извјесности. Међутим, основни недостатак ове контроле уставности налази се у томе што је одлучивање у овој надлежности до сада резултирало малим бројем предмета. Разлоге за такво стање вјероватно треба тражити у томе што странка у конкретном судском спору нема овлашћење да покрене питање уставности спорног прописа, већ то може учинити само редовни суд пред којим тече поступак. Као околност која додатно утиче на низак ниво активности Уставног суда у овој надлежности представља и чињеница што редовни суд није обавезан да усвоји приједлог странке да се испита уставност релевантне одредбе. Редовни суд, дакле, у поменутој процесноправној ситуацији није дужан да прекине поступак поводом оваквог приједлога као што је то случај код класичне инциденталне нормативне контроле. Он, напротив, има дискреционо овлашћење да одлучи да ли ће или не усвојити овај приједлог и потом покренути питање оцјене уставности спорног прописа пред Уставни судом. Примјеном оваквог принципа одлучивања странкама је онемогућено коришћење једног значајног права, нарочито с обзиром на чињеницу да као грађани не могу покренути питање уставности неке норме или општег акта пред Уставним судом Босне и Херцеговине с обзиром на то да захтјев за апстрактну контролу уставности може поднијети само узак круг високо позиционираних носилаца државних функција.

2.4. Одлучивање о питањима заштите виталног интереса

Парламентарна скупштина Босне и Херцеговине располаже дводомном структуром коју чине Представнички дом и Дом народа[288]. У саставу Представничког дома партиципирају представници свих грађана Босне и Херцеговине који су изабрани према изборним јединицама, док је Дом народа одраз државотворности три народа у којем се штите не права федералних јединица, односно ентитета, како је то уобичајено,

[288] Члан IV Устава Босне и Херцеговине.

него колективна права конститутивних народа[289]. Да би биле правно ваљане, све одлуке Парламентарне скупштине морају бити усвојене од стране оба дома[290], при чему је основна функција Дома народа могућност коришћења вета ради заштите виталног националног интереса[291]. Оваква организација највишег државног законодавног органа посљедица је специфичног уставног уређења Босне и Херцеговине и државотворног статуса њена три најбројнија народа. То за посљедицу има компликовану законодавну процедуру која је превасходно подређена заштити колективитета путем механизама „ентитетског гласања“ и заштите виталног националног интереса конститутивних народа[292]. Искључиво због сложености ове процедуре, као и ради избјегавања детаљније анализе која би могла сувишно оптерећавати рад, изложићемо само битне детаље легислативног поступка у Дома народа.

Предложена одлука у поступку усвајања од стране Дома народа може бити проглашена деструктивном по витални национални интерес неког од конститутивних народа већином гласова делегата истог конститутивног народа, односно са најмање три од укупно пет гласова колико броји сваки клуб делегата. Да би одлука за коју се тврди да је деструктивна по витални интерес неког народа била изгласана, неопходна је сагласност већине бошњачких, већине хрватских и већине српских делегата који су присутни и гласају[293]. Међутим, уколико та сагласност изостане због схватања делегата да не постоји деструктивност одлуке по витални национални интерес, предсједавајући Дома народа ће сазвати Заједничку комисију у саставу од три делегата, са по једним представником из реда сваког конститутивног народа, у циљу разјашњења овог питања. Уколико ова комисија не успије да се усагласи око спорног питања у року од пет дана,

---

[289] М. Дмичић сматра да „[...] Дом народа није одраз федеративног карактера државе, већ је то додатни механизам који иде у корист интереса конститутивних народа“ – М. Дмичић, *Уставноправни статус Републике Српске у оквиру Босне и Херцеговне – нормативно и стварно*, у Републике Српска – Десет година Дејтонског мировног споразума, Ададемија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 2005, 167.

[290] Члан IV/3.ц) Устава Босне и Херцеговине.

[291] Идентичан став заузела је и Венецијанска комисија у своме извјештају о уставној ситуацији у Босни и Херцеговини од 2005. године. (Opinion on the Constitutional Situation in Bosnia and Herzegovina and the the Powers of the High Representative adopted by the Venice Commission at its 62nd plenary session (Venice, 11-12 March 2005), доступно на http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2005)004-e.

[292] Више о процедури доношења одлука у Парламентарној скупштини вид.: Р. В. Лукић, *Пракса Уставног суда Босне и Херцеговине у примјени одедбе из чл. IV 3. (ф) Устава Босне и Херцеговине*, Бања Лука, Правна ријеч број 31/2012, 129-142.

[293] Члан IV/3.е) Устава Босне и Херцеговине.

„[...] предмет се упућује Уставном суду који ће по хитном поступку преиспитати процедуралну исправност случаја“[294].

Анализом релевантних уставних одредаба може се закључити да су ови спорови посљедица застоја у законодавној процедури када делегати Дома народа не могу да се сагласе око питања да ли је одлука коју је потребно усвојити деструктивна или не по витални национални интерес једног од конститутивних народа. Такво неслагање о овоме питању има за резултат блокаду рада Парламентарне скупштине, имајући у виду да предложена одлука не може добити повјерење већине делегата неког клуба конститутивног народа у овоме парламентарном дому. У таквој ситуацији, Уставни суд би требао да, као независни арбитар, оцијени процедуралну регуларност ове ствари. Његова функција је, дакле, да својом одлуком деблокира рад Парламентарне скупштине која не може да превазиђе насталу ситуацију, како би се омогућио наставак функционисања највишег законодавног органа државне власти.

Граматички и логички тумачећи релевантну одредбу Устава, задатак Уставног суда у овим случајевима требало би да се сведе на испитивање искључиво „процедуралне исправности случаја“. Односно, другачије речено, на провјеру исправности Уставом прописаног законодавног поступка у циљу разрјешења блокаде рада у оквиру Дома народа. Уставни суд је, међутим, рјешавајући у овим предметима одлучивао и о томе да ли се спорно питање, према својој суштини, може уопште сматрати питањем које има такво својство да би могло бити витално по национални интерес те, након тога, и да ли је оспорена одлука заиста, *in concreto*, деструктивна по тај интерес. „Доношење мериторног става у погледу постојања или непостојања деструктивности по витални интерес једног народа, је веома важно у ситуацијама када је држави потребан закон да би регулисала одређено подручје, а вијећање и гласање о том закону је блокирано стављањем приговора деструктивности по витални интерес народа“, образлаже Уставни суд свој став о, *de facto*, проширењу својих овлашћења који произлазе из уставне одредбе члана IV/3.ф) Устава. И потом даље наводи: „[Т]о значи да Уставни суд превентивно дјелује на уставност аката који су у парламентарној процедури у смислу елиминисања деструктивности по витални интерес једног или

[294] Члан IV/3.ф) Устава Босне и Херцеговине.

више конститутивних народа“[295]. Закључивање Уставног суда на овакав начин о предметној надлежности, и на таквом ставу касније етаблирана пракса, говори нам да је рјешавање ових спорова постављено мимо граница које је одредио Устав. Сматрамо да се оваквим поимањем своје улоге Уставни суд самовласно ставио у позицију субјекта који умјесто конститутивног народа, односно делегата који га представљају, одређује садржај виталног националног интереса и цијени стварно постојање његове повреде у сваком конкретном случају[296].

Са друге стране, ипак би се могло сматрати оправданим да Уставни суд у нарочито важним питањима, као неко ко је једним дијелом својих обавеза задужен за несметано функционисање централних државних органа у смислу члана VI/3.а) Устава, одлучује и о томе да ли спорна одлука парламента представља питање од виталног националног интереса, па чак и да ли је иста одлука заиста деструктивна по утврђени национални интерес. Могла би се, дакле, оправдати примјена доктрине (не)самоограничења (*self restraint doctrine*), односно позитивног активизма од стране Уставног суда када у овој надлежности рјешава о круцијалним питањима од којих зависи ефективно функционисање државе у неком битном сегменту. Такав приступ Уставног суда у одлучивању, који би евентуално и водио у прекорачење ове његове надлежности на описани начин, изгледа да би могао, уз примјену принципа пропорционалности на сваки конкретан случај, представљати оправдану мјеру ради превазилажења блокаде у раду законодавног органа у случају нормативног регулисања нарочито важног питања од интереса за државу[297].

И поред тога што би се евентуално могло наћи разумјевање за (не)овлашћено прекорачење ове компетенције у напријед наведеном смислу, други разлог којег је Уставни суд изложио у циљу оправдавања овакве праксе, односно да би се тиме

---

[295] Вид.: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-2/04* од 28. маја 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. Година – I дио,* Сарајево, 2005, тачка 27, 519-520.

[296] Исти став о овоме износи и Снежана Савић када каже: „Надлежност Уставног суда, у овоме случају, односи се само на питања процедуралног карактера, али не и на питања суштинске природе, што практично значи да Суд у овом случају не би могао одлучивати у меритуму“ – С. Савић, *Дејтонска Босна и Херцеговина*, Бања Лука, 2003, 79.

[297] Тражећи разлоге који би могли оправдати овакво рјешавање предмета из надлежности према члану IV/3.ф) Устава неки аутори сматрају, између осталог, да „[...] уставотворац није имао разлога да у читав поступак укључује уставни суд да није желио да он одлучује и о меритуму спорне одлуке, јер је поступак улагања вета од стране делегата једног народа једноставан и о њему води рачуна предсједавајући дома народа, који не може допустити да тај поступак уопште почне уколико нису поштоване процедуралне претпоставке. Стога изгледа да је уставотворац желио омогућити Уставном суду Босне и Херцеговине да одлучује и о суштини спора а не само о процедуралним питањима“ – Г. Марковић, *нав. дјело,* 101.

наводно превентивно дјеловало на уставност аката који се налазе у парламентарној процедури, сматрамо да не може бити прихваћен. Овакав закључак слиједи због тога што, чак и да се утврди или не утврди деструктивност парламентарног акта по витални интерес неког конститутивних народа, то не мора да значи, само по себи, да је исти тај акт у супротности са Уставом. Међутим, с обзиром на то да је Уставни суд у само једанаест случајева одлучивао у овој врсти надлежности[298], ипак би се могло констатовати да описани приступ у рјешавању ових предмета до сада није значајније негативно утицао на интересе конститутивних народа. Међу разлозима који су довели до овако малог броја предмета из ове јурисдикције можемо понајприје навести чињеницу што су сви акти у процедури пред Домом народа већ прошли ригорозне услове „ентитетског гласања“ из члана IV/3.д) Устава у току њиховог усвајања у Представничком дому. У склопу процедуре из наведеног члана, наиме, а с обзиром на етнонационалну структуру посланика и заступника из сваког од ентитета, нарочито се обраћа пажња да предложена одлука не буде усвојена на штету оног конститутивног народа који је у већини у дотичном ентитету, а чија је подршка је у одговарајућој мјери нужна да би одлука парламента уопште могла била изгласана.

Поступајући у овој врсти предмета Уставни суд је доносио различите одлуке. Тако је у неким предметима доносио одлуке о допустивости захтјева којим је утврдио да оспораване одлуке не испуњавају услове процедуралне исправности зато што не представљају одлуке за чије би испитивање био надлежан Уставни суд. У суштини, у предметним случајевима Уставни суд је прво размотрио питање постојања виталног националног интереса, те је дошао до закључка да овакве одлуке по својој природи не могу угрозити витални национални интерес ради чега се није нити упуштао у меритум спора[299]. Поред наведених одлука о допустивости захтјева, Уставни суд је доносио и одлуке којима је одлучивао о меритуму предмета спора па је у некима од њих утврдио

[298] Податак доступан на http://www.ccbh.ba/odluke/

[299] Вид. на примјер Одлука о допустивости, број *У-19/13* од 27. септембра 2013. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/U-19-13-601814.pdf: У тачки 16. ове одлуке Уставни суд је, између осталог, навео да „[...] не може да се тврди да је витални национални интерес угрожен самом одлуком о врсти законодавне процедуре, већ суштином закона који ће се разматрати [...] Стога, Уставни суд сматра да предложене одлуке о разматрању наведених приједлога закона по хитној процедури не представљају „одлуку“ у смислу члана IV/3ф) Устава Босне и Херцеговине јер не постављају уставно питање.“ По истом основу донесена је и одлука број *У-9/08* од 8. јула 2008. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/U-9-08-197359.pdf.

да је приједлог закона деструктиван по витани национални интерес[300], док је у некима утврђивао да није дошло до повреде виталног интереса конститутивног народа[301].

На крају излагања о овој надлежности потребно је констатовати да Уставни суд Босне и Херцеговине, за разлику од ентитетских Уставних судова, нема посебно вијеће за заштиту виталних националних интереса, већ о овим питањима Суд одлучује у пленуму већином гласова укупног броја судија. То значи да поред домаћих судија у одлучивању равноправно учествују и судије странци. Оправдано се, с обзиром на ову чињеницу, поставља питање да ли је легитимно да о стварима које се тичу равноправности конститутивних народа у Босни и Херцеговини одлучују страни држављани. Важност овога питања постаје јаснија када се има у виду да је сасвим могуће да се усвојена одлука од значаја за једнакоправност народа заснива, поред гласова само двојице домаћих судија, на гласовима страних држављана и да ти гласови, због тога, буду одлучујући. С обзиром на то, врло је извјесна ситуација да таква одлука Уставног суда буде у супротности са ставовима судија који долазе из реда остала два конститутивна народа, а да је прихватљива судијама из само једног конститутивног народа, што би било у супротностима са принципима консоцијативне демократије на којима почива државно уређење Босне и Херцеговине. Стога, сматрамо да предочено рјешење није правично, јер онемогућава једнаку заштиту интереса свих конститутивних народа због већинског начина гласања које се примјењује у овим уставноправним споровима.

3. Поступак

3.1. Право покретања поступка

Једно од темељних питања у вези са контролом и заштитом уставности, поред нужности прецизног одређења надлежности чувара устава и стриктног утврђења

---

[300] Тако је Уставни суд донио одлуку о допустивости и меритуму, број *У-8/04* од 25. јуна 2004. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. година – I дио*, Сарајево, 2005, 593-609, којом је утврдио да је Приједлог оквирног закона о високом образовању у Босни и Херцеговини, у ком се предвиђа могућност употребе једног или више језика конститутивних народа и начин доношења статута високошколских установа деструктиван по витални интерес хрватског народа.

[301] Вид. на примјер Одлуку о допустивости и меритуму, број *У-31/13* од 23. јануара 2014. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/U-31-13-632639.pdf, којом је утврђено да Приједлогом закона о измјенама Закона о оснивању Компаније за пренос електричне енергије у Босни и Херцеговини није повријеђен витални интерес бошњачког народа у Босни и Херцеговини. Такође, вид. одлуку о допустивости и меритуму, број *У-32/13* од 23. јануара 2014. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/U-32-13-632644.pdf, којом је утврђено да Приједлогом закона о измјенама и допунама Изборног закона Босне и Херцеговине није повријеђен витални интерес бошњачког народа у Босни и Херцеговини.

његових организационих начела, представља и питање права покретања поступка оцјене уставности. О важности дотичног питања ријечито говори мишљење Иве Крбека који сматра да је за ефикасно дјеловање уставног суда од највеће важности да се успостави широк круг лица која ће бити овлашћена на покретање поступка јер „[...] ако се то одреди преуско, може се врло скучити, а и умртвити цијело уставно судовање.“[302] Са истим поставкама излази и Ратко Марковић који пише да је „[...] у логици институционалне контроле уставности, а посебно судске контроле уставности, да се омогући што ширем кругу субјеката да покрећу поступак за ту контролу. У супротном случају, реч је само о демократској институционалној фасади без дубљег демократског значења.“[303] Готово идентично се према истом питању изјаснио и Гашо Мијановић који каже да „[...] и уз најбоља организациона рјешења и најшире утврђену надлежност уставних судова, успјех може изостати уколико није широко и реално одређен круг лица, органа и организација којима се признаје право покретања поступка за оцјену уставности (законитости)“, те одмах након тога додаје да „[...] преуско или нереално одређивање субјеката легитимисаних за покретање поступка, може лако читав институт учинити стерилним и тиме очекивања уставотворца изневјерити“.[304] Истом приликом Мијановић даље наводи да широко постављено овлашћење за покретање уставносудског спора, међутим, не значи и неизоставно обезбјеђење успјешног функционисања контроле уставности[305].

Круг лица која су овлашћена на покретање уставног спора, *in abstracto,* различит је с обзиром на врсте надлежности којима контролор уставности располаже, као и зависно од његовог уставом утврђеног положаја и односа према осталим органима јавне власти. Такође, распрострањеност овога права зависи и од тога да ли се оно остварује у федералном или другом сложеном типу државе или пак у унитарној држави, као и с обзиром на то на који начин је гарантовано ово право, односно да ли је оно обезбјеђено уставном, законском или пословничком одредбом.

Право покретања уставног спора пред Уставним судом Босне и Херцеговине представља, једним дијелом, уставну материју, док су, у другом дијелу, ова питања регулисана Правилима самог Суда. Условљеност такве расподјеле проистекла је из чињенице што је Устав парцијално одредио ко има право покретања поступка у

[302] И. Крбек, *Уставни судови*, Архив за правне и друштвене науке, Бр. 3-4, 1962, 426.
[303] Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973, 80.
[304] Г. Мијановић, *Иницирање уставног спора*, Преглед, Сарајево, Г.XV, књ.2, 1963, 241.
[305] Детаљније о томе: *Исто.*

појединим надлежностима Уставног суда. Тако, када је апстрактна нормативна контрола у питању, као и рјешавање спорова о надлежностима (утемељених на одредбама члана VI/3.а) Устава и Амандмана I на Устав), носиоци права покретања поступака своја овлашћења црпе из наведених уставних норми. Њима је одређено да право покретања ових спорова могу имати само чланови Предсједништва, предсједавајући Савјета министара, предсједавајући, или његов замјеник, било којег дома Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, једна четвртина чланова / делегата било којег дома Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, или једна четвртина чланова било којег дома законодавног органа једног ентитета, као и већина посланика у Скупштини Брчко дистрикта Босне и Херцеговине, која укључује најмање једну петину изабраних посланика из реда сваког од конститутивних народа. Примјетно је да је могућност покретања наведених спорова више него рестриктивно одређена с обзиром на чињеницу да појединци, као нити било ко други од бројних субјеката права, не посједују активну легитимацију. Иако ефикасност и сврсисходност уставног судовања у доброј мјери, видјели смо у поменутим теориским иступима, зависи и од ширине круга потенцијалних покретача уставних спорова[306], доносилац устава се ипак опредјелио за узак круг њихових овлашћених предлагача. Оваква оцјена се посебно може изрећи у односу на спорове у којима Уставни суд одлучује као конфликтни суд, односно када рјешава органске и федералне спорове. Наиме, имајући у виду Уставом одређене субјекте који могу покренути овај поступак, оправданим се поставља питање да ли захтјев за рјешавање спора између административно-територијалних јединица или између институција Босне и Херцеговине могу поднијети искључиво наведена лица или то може шири круг субјеката, с обзиром на специфичности ових спорова и уобичајене правне стандарде. Односно, да ли захтјев за рјешавање спорова о надлежностима могу поднијети и субјекти који се налазе у сукобу, иако у одредби члана VI/3.а) Устава нису изричито наведени као лица овлашћена за подношење захтјева. С обзиром на нејасноће које о овоме Устав нуди, Уставни суд је морао дати одговарајући одговор на ово питање. Он се у давању одговора опредијелио за рестриктивно тумачење овога дијела наведене уставне одредбе, јер је у одговору на исто питање заузео став да „[...] спор пред Уставним судом могу да покрену само

[306] Још је Ханс Келзен, говорећи о најповољнијим варијантама уређења права покретања уставносудског поступка, рекао да ово право треба поставити широко, јер ће заобилажење било ког од релевантних субјеката штетити самоме уставном судству, као и самом уставу које оно треба да заштити – H. Kelsen, *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928, Berlin und Leipzig, 1929, 73.

овлашћени субјекти из члана VI/3а). [...] Уставни суд указује да Федерално министарство може да иницира, преко овлашћених субјеката из члана VI/3.а) Устава Босне и Херцеговине, покретање спора пред Уставним судом, у складу са овим чланом“[307]. Оваквим ставом Уставни суд је у многоме ограничио могућност рјешења питања евентуалног сукоба надлежности као што је то било у конкретном случају, јер субјекти који се налазе у сукобу, сматра Уставни суд, не могу покренути поступак уколико не улазе у круг лица из члана VI/3.а) Устава. То, наравно, може имати за резултат „[...] да важни спорови о државној организацији не могу бити ријешени пред Уставним судом само због тога што се не може наћи овлашћени подносилац захтјева који ће поднијети захтјев.“[308] Дакле, уколико овлашћени субјекти из члана VI/3.а) Устава из било којег разлога не желе поднијети захтјев за разрјешење спора насталог између организационих јединица и/или институција, овакво нормативно одређење може итекако представљати основ државне нефункционалности. С обзиром на такве посљедице, као и на широко успостављену праксу према којој рјешење ових спорова у другим врстама поступака обично могу тражити и субјекти који учествују у спору, било би сасвим оправдано да се активна легитимација и у споровима о надлежностима прошири тако да се и овим субјектима омогући да и они могу поднијети захтјев Уставном суду за њихово рјешење рјешавање. Такво нормативно рјешење свакако би допринијело бржем и ефективнијем отклањању препрека ка делотворнием функционисању органа државне организације.

Због природе контроле уставности засноване на одредбама члана VI/3.ц) Устава, која извире из поступка непосредне примене права на конкретан случај, субјекти покретања овог поступка су органи који примењују право, односно редовни судови. Носиоци активне легитимације и у овој нормативној контроли, као и у претходној, одређени су уставном нормом. Иако се на први поглед чини да је у вези субјеката активне легитимације – како стоји у предметној уставној одредби „било који суд у Босни и Херцеговини“ – недвосмислено ко је у овим споровима овлашћен за подношење захтјева, ипак је ово питање у ранијем периоду рада Уставног суда стварало одређене потешкоће процесно-практичне природе. Наиме, Уставни суд је имао дилему да ли се под појмом „Суд“ треба разумијевати и судија појединац, односно судско вијеће, с обзиром на различите функционалне надлежности у

[307] Вид.: Одлука о допустивости Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-66/02* од 30. јануара 2004. године, тачка 9, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 11/04.
[308] C. Steiner, N. Ademović, *nav. djelo*, 634.

одлучивању о појединим конкретним правним стварима. Или, пак, захтјев за конкретну нормативну контролу мора поднијети предсједник редовног суда као лице које представља суд, или га може поднијети и општа сједница суда или неко његово одјељење? Тако је својевремено Уставни суд сматрао да је захтјев којег је поднио судија појединац недопустив јер га је, према ранијем ставу Уставног суда, поднијело неовлаштено лице. Дајући разлоге за овакав приступ Уставни суд је навео да „[...] подносилац захтјева не спада у субјекте који имају право да покрену спор ове врсте пред Уставним судом“[309]. Међутим, накнадно се и код самог Уставног суда појавила сумња у исправност овога закључка. Као резултат тога, Уставни суд је накнадно о овоме питању заузео нови став према којем „[...] дефинитивно сматра да релевантне одредбе члана VI/3.ц) Устава Босне и Херцеговине [...], треба тумачити афирмативно, тј. на начин да захтјев за оцјену компатибилности може поднијети предсједник одређеног суда, али да предсједник одређеног суда није једини овлашћени субјект за подношење захтјева из члана VI/3.ц) Устава Босне и Херцеговине, већ да такав захтјев може поднијети и судија појединац, као и предсједник вијећа.“[310] Разлоге за поменуто стајалиште Уставни суд је оправдано нашао у чињеници што одговарајући процесни закони не праве разлику између појма „суд“ и судије као носиоца функције, користећи их као синониме. Уставни суд је образложио, мислимо сасвим оправдано, да би инсистирање на претходном ставу, по којем је захтјев из члана VI/3.ц) Устава овлашћен да поднесе једино предсједник одређеног суда, водило претјераној формализацији ове уставне одредбе чиме је Уставни суд био значајно ограничен у давању одговора на конкретна уставна питања редовних судова.

За разлику од активне легитимације за нормативну контролу права и рјешавање спорова о надлежностима које су прописане уставним текстом, код спорова поводом заштите виталног интереса (члан IV/3.f) Устава) и спорова из апелационе надлежности (члан VI/3.б) Устава) Устав се није изјаснио о томе ко има право покретања ових поступака. У случају спорова заштите витаног интереса конститутивних народа нити подуставним актом није утврђено који субјекти имају ово право. Пословником Дома народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, наиме, као актом којим се уређује организација и рад овога Дома и операционализује уставни текст, није

[309] Одлука о допустивости, број *У-11/05* од 26. маја 2006. године, тачка 6, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/U-11-05-80665.pdf

[310] Одлука о допустивости и меритуму, број *У-5/10* од 26. новембра 2010. године, тачка 14, објављена у „Службеном гласнику БиХ“, број 37/11 од 17. маја 2011. године.

експлицитно одређено ко је овлашћен да Уставном суду поднесе овај захтјев. Као и у уставној одредби, и у пословничкој је наведено само да се предмет, након неуспјелог усаглашавања у оквиру заједничке Комисије, *упућује* Уставном суду Босне и Херцеговине који ће по хитном поступку преиспитати процедуралну исправност случаја.[311] О истој недоумици се до сада није изјашњавао ни сам Уставни суд, иако је за допустивост захтјева нужно, поред других услова, да је захтјев поднесен од стране овлашћеног лица[312]. Због чега се до сада у пракси није проблематизовало ово питање разлоге можемо тражити у чињеници да су до сада ову врсту захтјева подносили искључиво предсједавајући Дома народа, осим у једном случају када је захтјев поднио његов замјеник[313]. С обзиром на то, а имајући у виду да су управо ови функционери овлашћени да подносе захтјеве за оцјену уставности закона и рјешавање сукоба надлежности, Уставни суд је вјероватно сматрао како, аналогно томе, произлази да су иста лица носиоци права покретања и ове врсте спорова.

Укулико занемаримо постојање рудиментарног облика заштите индивидуалних уставних права у периоду од 1963. до 1974. године, тек је потписивањем Дејтонског мировног споразума и ступањем на снагу његовог четвртог Анекса конституисано право појединца да се непосредно обрате Уставном суду ради заштите људских права и основних слобода, тј. за заштиту тзв. основних права[314]. Такву могућност овлашћена лица не црпе из уставне норме, већ је она резултат тумачења Уставног суда и успостављене праксе која је „покривена“ нормама Правила Уставног суда[315]. Тако се као тражиоци и субјекти заштите у апелационом поступку пред Уставним судом могу појавити не само лица која су активно легитимисана према Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода[316], већ и друга лица под условом да могу

[311] Члан 178. Пословника Дома народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, доступан на https://www.parlament.ba/sadrzaj/about/ustav/docs/?id=54305&langTag=bs-BA

[312] Члан 19. тачка ц. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[313] Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број У-9/08 од 8. јула 2008. година, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/U-9-08-197359.pdf

[314] У доктрини о људских правима преовладава став да се за она права која су заштићена и на националном и на међународном плану, тј. која припадају и уставним и људским правима, користи темин „основна права“. Вид. детаљније G. Nauman, *Human rights and Constitutional rights: harmony and dissonance*, Stanford Law Review, Vol 55, 2002-2003, 1865.

[315] Чланом 16. став 1. тачка б. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине одређено је да су судионици у апелационом поступку, поред органа чија је пресуда, односно одлука, предмет апелације, странке у поступку у којем је донесена одлука која се побија апелацијом.

[316] Права и слободе из Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, као и друга права и слободе гарантована осталим међународним документима из Анекса I на Устав уживају непосредну заштиту од стране Уставног суда с обзиром да су ови међународни документи из области заштите људских права директно инкорпорисани у уставни систем Босне и Херцеговине. О титуларима

бити носиоци конкретног права из уставног каталога основних права и слобода. Тако титулари заштићених уставних права и покретачи поступка њихове заштите не само да могу бити лица приватноправног карактера[317], како домаћа тако и страна, већ и субјекти права јавноправне природе. И поред мишљења да држава и њене институције не могу бити носиоци основних права, односно да могу али само у ограниченом обиму[318], Уставни суд Босне и Херцеговине је успоставио праксу према којој и субјектима јавноправног карактера омогућује да захтијевају заштиту уставних права[319]. Нудећи разлоге за овакав став Уставни суд је навео: „Државни органи су странке у многим судским поступцима и члан VI/3.б) Устава Босне и Херцеговине даје им право да могу поднијети апелацију Уставном суду, с обзиром да споменути члан Устава Босне и Херцеговине ни у којем случају не дијели уставна права према природи странака у поступку. Уколико би Уставни суд искључио могућност подношења апелације државним органима то би, у ствари, представљало редуцирање његове позитивне јурисдикције, која је дана чланом VI/3.б) Устава Босне и Херцеговине.“[320] У случају, међутим, да се ова лица позову на права ујемчена Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода, Уставни суд такве апелације ових субјеката одбацује као *ratione personae* инкомпатибилне са Европском конвенцијом, јер они не представљау титуларе права који су гарантовани тим документом и његовим протоколима[321].

Дакле, може се закључити да активну легитимацију у апелационом уставносудском поступку имају сва она лица која су учествовала у одговарајућем редовном судском поступку који је резултовао одлуком чија је уставност предмет

права из Европске конвенције вид. детаљније, на примјер: А. Јакшић, *Европска конвенција о људским правима – коментар*, Београд, Центар за публикације Правног факултета у Београду, 2006, 83-85.

[317] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-4949/11* од 15. маја 2012. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Сарајево, 2013, 421-439 у којој је подносилац апелације „Нова банка“ а.д. Бања Лука; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1274/06* од 15. јануара 2009. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2009. година*, Сарајево, 2010, 225-238, у којој је подносилац апелације Raiffeisen Bank d.d. Sarajevo. Итд.

[318] D.Dörr, *Die Verfassungsbeschwerde in der Prozesspraxis*, Köln, 1997, 1.

[319] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-1527/11* од 15. маја 2012. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2012. година*, Сарајево, 2013, 397-417, која је донесена о апелацији Федерације Босне и Херцеговине – Владе Федерације Босне и Херцеговине – Службе за заједничке послове органа и тијела Федерације Босне и Херцегтовине; Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-39/03* од 27. фебруара 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. година – I дио*, Сарајево, 2005, 197-203. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 19/04, а донесена је поводом апелације Херцеговачко-неретванског кантона.

[320] *Исто*, 200.

[321] Вид. на примјер Одлука о допустивости, број *АП-2595/06* од 18. децембра 2008. године, тачка 10; Рјешење о допустивости, број *АП-96/01* од 10. маја 2002. године.

оспоравања пред Уставним судом. Може се такође констатовати, сходно томе, да је право ефективног тражења непосредне заштите основних слобода и права ујемчених Уставом омогућено широком кругу субјеката, што свакако представља позитивну страну ове уставносудске надлежности.

3.2. Ток поступка

Чињеница да је презентовање тока поступка пред Уставним судом мање-више приказ рјешења која су садржана у релевантним општим правним актима, која обилују детаљима, ово питање ћемо изложити само у битним елементима. С тим у вези, нужно је најприје истаћи да је Устав прописао само ријетке основне принципе поступка пред Уставним судом, на начин да је одредио да ће Уставни суд водити јавне расправе и да ће своје одлуке јавно образлагати и објављивати. Истом овом одредбом Устав је дао налог Уставном суду да већином гласова својих чланова усвоји свој пословник о раду[322].

Да би могао одлучивати о предметима из својих надлежности о којима је расправљао, Уставом је прописано да Уставни суд мора имати кворум којег сачињава већина свих његових чланова[323]. Поред наведеног штурог уставног одређења у погледу начина рада и одлучивања, Уставни суд је својим Правилима за правоваљаност одлучивања поставио сљедећи услов: кворум на пленарној сједници не постоји ако јој не присуствује најмање троје судија које је изабрао Представнички дом Парламента Федерације Босне и Херцеговине и најмање један судија којег је изабрала Народна скупштина Републике Српске. У том случају пленарна сједница Уставног суда се одлаже, с тим да ће се, у случају понављања исте ситуације без оправданих разлога, наредна сједница ипак одржати[324]. Уставом Босне и Херцеговине такође није прописано која је већина у оквиру кворума потребна да би одлука Суда била усвојена, него је и то питање нормирано Правилима Уставног суда. Имајући у виду чињеницу да Уставни суд своје одлуке доноси на пленарној сједници и у вијећима, потребна већина за доношење одлуке одређена је у зависности од тога у којем саставу Суд доноси одлуку о одређеном питању. Тако је прописано да је у случају доношења одлуке на пленарној

[322] Члан VI/2.б) Устава Босне и Херцеговине.
[323] Члан VI/2.а) Устава Босне и Херцеговине.
[324] Члан 39. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

сједници и Великом вијећу неопходна већина гласова свих од укупно девет судија[325], а да се одлуке Малог вијећа доносе једногласно.

Већ је наведено да Устав Босне и Херцеговине гарантује јавност поступка пред Уставним судом, те да његове одлуке морају бити образложене и објављене. И један и други аспект јавности рада Уставног суда такође су детаљније утврђени Правилима Уставног суда. Иначе, јавност рада Уставног суда обезбијеђена је на више начина међу којима је један од најзначајнијих видова институт јавне расправе. Међутим, поменуте уставне гаранције не подразумијевају, саме по себи, да Уставни суд мора у свим предметима о којима одлучује одржавати јавну расправу. Управо насупрот томе, јавна се расправа у принципу одржава искључиво у пленарној сједници кад је потребно непосредно расправити питање значајно за доношење одлуке. О потреби одржавања јавне расправе Уставни суд одлучује у пленарној сједници[326]. Стога, одржавање јавне расправе пред Уставним судом је искључиво факултативног карактера. Наведено правило имплицира да се јавна расправа не проводи у поступку пред Великим вијећем што значи да је могућност одржавања јавне расправе у предметима из апелационе надлежности изузетно ријетка[327]. Овакав закључак слиједи јер о овим предметима углавном одлучује Велико вијеће, а пленарна сједница само у случају када одлука не може добити потребну већину пред Великим вијећем. Поред јавног одржавања расправа, јавност у поступку пред Уставним судом осигурава се објављивањем обавјештења о припремању и одржавању сједница и јавних расправа; давањем обавјештења о току поступка; достављањем саопштења о појединим питањима средствима јавног информисања; одржавањем конференција за штампу; омогућавањем учесницима у поступку и другим заинтересованим лицима да изврше увид у предмете о којима Уставни суд одлучује; објављивањем донесених одлука; издавањем публикација у којима се објављују значајније одлуке и на други начин који одреди Уставни суд[328]. Искључење јавности прописано је такође Правилима Уставног суда. Њима је

[325] Члан 42. став 4. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине. Од наведеног правила предвиђен је изузетак и то када у пленарној сједници у доношењу одлуке учествује мање од укупног броја од девет судија, и то због разлога наведених у члану 90. став (1) или члану 98. ових правила, као и када нису изабране све судије, или када је судија у дужем раздобљу, због болести, спријечен да обавља своју функцију, уколико најмање пет судија не гласа идентично о приједлогу одлуке о захтјеву/апелацији, у случају из члана 98. одлучивање о тој одлуци ће се одгодити за једну од наредних сједница али не дуже од шест мјесеци, а ако се иста ситуација након истека тога рока понови, глас предсједника Уставнога суда, односно судије који га замјењује, рачуна се двоструко.
[326] Члан 46. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[327] Јавна расправа је, међу ријетким, одржана напримјер у предмету из апелационе надлежности број *У-15/99*.
[328] Члан 13. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

прецизирано да је јавност искључена на радним сједницама, укључујући сједнице о вијећању и гласању, осим на јавној расправи[329].

Након краћег приказа уставних одредаба које се тичу питања поступка, даћемо сажет преглед самог његовог тока. Поступак се пред Уставним судом покреће достављањем поднеска са одређеним захтјевом од стране овлашћеног субјекта, а Правилима Суда је прописано шта све овај поднесак мора садржавати да би се по њему могло поступати[330]. У случају да иницијални поднесак није потпун или не садржи све неопходне податке да би се по њему могао водити поступак, Уставни суд ће затражити од подносиоца да у одређеном року, а најдуже за 30 дана, отклони уочене недостатке. Међутим, ако подносилац не отклони недостатке на које му је указано у остављеном року, његов поднесак ће Уставни суд одбацити као недопуштен[331]. Ова фаза поступка суштински одговара претходном поступку, јер се у оквиру њега провјерава постојање неопходних процесних претпоставки за наставак вођења поступка. Уколико су остварене процесне претпоставке за његово даљње вођење и, сходно томе, поднесак не буде одбачен, Уставни суд тај акт доставља супротној страни и евентуално другим учесницима у поступку[332] ради давања одговора на њега, како би се осигурала контрадикторност поступка[333]. Пропуштање достављања одговора на поднесак, међутим, не утиче на даљњи ток поступка, што значи да ће се поступак наставити иако супротна страна није доставила одговор на наводе из иницијалног акта[334]. Као изузетак од принципа контрадикторности, Уставни суд изузетно може донијети одлуку о предмету и без тражења изјашњења од супротне стране у поступку, и то само у случају када доноси одлуку о допустивости, тј. када из неког процесног разлога одбаци захтјев или апелацију[335] као недопуштену. Овај изузетак чини се сасвим логичним имајући у виду да у овим случајевима Уставни суд не разматра меритум правне ствари те, сходно томе, није нити нужно пружати прилику супротној страни да изнесе свој став о

[329] Члан 14. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[330] Члан 21. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[331] Члан 22. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[332] Под другим учесницима, како би рекао Крбек, треба подразумјевати „[...] одређена трећа лица којих би правну ситуацију могла тангирати одлука суда.“ – И. Крбек, *нав. дјело*, 82.
[333] Члан 23. став 1. и 2. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[334] Члан 23. став 4. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[335] О условима допустивости апелације вид. више: Љ. Ожеговић, *нав. дјело*, 2013, 148-160.

предмету када је резултат поступка, у виду одбацивања иницијалног акта, сасвим извјестан[336].

Своје одлуке Уставни суд доноси након окончаног вијећања и гласања на темељу нацрта одлуке о допустивости којег припрема Уред регистрара или нацрта одлуке о меритуму спора којег за одговарајућу сједницу припрема судија извјестилац[337]. Код одлучивања о предметима Уставни суд, у правилу, испитује да ли постоје само оне повреде које су изнесене у иницијалном акту покретача поступка[338]. С озбиром на то, чак и код постојања очигледне повреде заштићених права, Уставни суд није овлашћен да уставност предмета испитује *ex officio*, мимо и преко изнесених навода о постојању повреде Устава. Прије расправљања и гласања судија извјестилац укратко износи релевантна чињенична и правна питања која су од значаја за расправљање и одлучивање и даје приједлог одлуке[339].

4. Дејство одлука

Обављајући своју функцију чувара Устава и извршавајући обавезе у тој улози, Уставни суд Босне и Херцеговине доноси разне врсте одлука[340]. Њима се, у ствари, врши материјализација ставова до којих је Уставни суд, као колективни орган одлучивања, дошао на темељу расправе поводом неког питања које улази у сферу додјељених му компетенција, а који се у таквој форми обзнањују и стављају на увид јавности. Тако се о наведеним питањима доносе одлуке о допустивости; одлуке о допустивости и меритуму; о обустављању поступка и одлуке о привременој мјери. Поред наведених одлука, у погледу одређених процесних и унутрашњих питања, Уставни суд може доносити рјешења и закључке[341].

Одлучујући о меритуму спорне уставноправне ствари, Уставни суд Босне и Херцеговине доноси одлуке, како им и само име каже, о допустивости и меритуму.

---

[336] Овакав принцип у раду заступљен је и у компаративном смислу, јер се његовом примјеном у многоме омогућава поједностављење и краће трајање поступка, посебно у апелационој надлежности, односно надлежности по уставној жалби/тужби, а који због своје бројности највише оптерећују рад уставних судова. Тако, између осталих, и D. Kommers, *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, London, 1997, 14.

[337] Члан 30. став 1. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[338] Члан 31. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[339] Члан 40. став 4. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[340] Под овим термином треба се правити разлика између ужег и ширег значења назива одлука. Тако Вида Чок сматра да под ужим појмом „[...] одлука се односи на одређену, једну врсту аката уставних судова, а у свом ширем значењу, одлука представља генерички појам за разне акте уставних судова (на примјер, рјешења, мишљења, приједлози, итд“ – В. Чок, *нав. дјело*, 1972, 13.

[341] Члан 57. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

Њима се одлучује о предмету и износе ставови Уставног суда о разлозима у вези питања који се најприје тичу допустивости иницијалног акта, те, након тога, и о самој суштини уставноправног питања о којем је ријеч у конкретном спору. Овим одлукама Уставни суд захтјев, односно апелацију, усваја или одбија, тј. утврђује да је доношењем оспораваног општег или појединачног акта дошло до повреде Устава или, пак, да такве повреде нема.

Видјели смо у претходном дијелу излагања да се ове одлуке доносе на пленарној сједници Уставног суда, као и на сједници Великог вијећа када се њима одлучује о предметима из апелационе надлежности, те да се и у једном и у другом случају оне доносе апсолутном већином гласова. Одлуке о допустивости и меритуму се доносе након усмене јавне расправе у пленарној сједници уколико је Суд, ради расправљања питања значајног за доношење одлуке, одржао такву расправу[342]. Поред одлука које се тичу меритума спора, Уставни суд надаље доноси и одлуке о допустивости захтјева, односно апелације, којима се одлучује искључиво о питањима прихватљивости, односно неприхватљивости тог акта. Овим одлукама се, дакле, из одређених процесних разлога одбацује иницијални акт којим се тражи мериторно изјашњење Уставног суда о постојању повреде релевантне уставне норме, тако да се не прихвата упуштање у његово суштинско разматрање[343]. Одлуку о обустављању поступка Уставни суд ће донијети кад је у току поступка отклоњена неуставност побијаног акта; када је оспоравани акт престао да важи; када је апелант умро или је престао постојати уколико се ради о правном лицу; када је подносилац захтјева / апелације одустао од даљњег вођења поступка или је престала постојати процесна претпоставка за вођење поступка[344]. На крају, поред наведених одлука, Уставни суд под одређеним условима може донијети и одлуку о привременој мјери[345].

---

[342] Из ове одредбе не сљеди да Уставни суд по правилу одржава јавну расправу што је, иначе, у упоредном праву најчешће прихваћено правило.

[343] Услови за допустивост апелације одређени су одредбама члана 18. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине, док су услови допустивост захтјева из надлежности нормативне контроле, рјешавања сукоба надлежности и заштите виталног интереса прописани одредбама члана 19. истих Правила.

[344] Члан 63. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[345] Члан 64. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине. Иначе, ова одлука се може донијети на тражење неке од странака у поступку, али и без тога – по властитој иницијативи, што је неуобичајено у компаративном праву. У том контексту постоји још једна изнимка – у случају немогућности сазивања сједнице одлуку о привременој мјери, додуше само изузетно, може донијети и сам предсједник Уставног суда. Поступак доношења одлуке је хитан, а одлука којом се усваја захтјев је обавезујућа до доношења коначне одлуке Уставног суда.

Правну природу одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, на најопштији начин, одредио је Устав и она је у свему компатибилна са одликама уставносудских одлука у компаративном смислу. Оне су коначне и обавезујуће[346]. Поред оваквог одређења, уставни текст не располаже нити једном другом одредбом којом би се прецизније утврдио карактер и правно дејство одлука Уставног суда. Зато су ова питања детаљније ријешена Правилима Уставног суда. Тако је овим актом[347] прописано да се, у погледу временског настанка посљедица, самом одлуком Уставног суда одлучује о њеном правном дејству и то на начин да оно може бити *ex tunc* и *ex nunc*[348]. Дакле, одлуке донесене у оквиру нормативне контроле могу имати или једно или друго дејство, а избор једног од ових дејства очигледно зависи од оцјене самога Уставног суда с обзиром на постојеће околности сваког конкретног случаја. Недостатак објективних мјерила у којим случајевима Уставни суд поступа на један од прописаних начина свакако да представља недовољно квалитетно рјешење. Овакво широко дефинисано дискреционо право Уставног суда, наиме, може резултовати његовим неконзистентним, а тиме и арбитрерним одлучивањем које, имајући у виду значај и тежину посљедица његових одлука, може довести у питање принцип правне сигурности, а тиме и начело владавине права. Исто тако, доношење одлука са диференцираним правим дејством у више предмета са сличним или идентичним околностима може онемогућити једнаку заштиту стечених права појединаца која су заснована на касираном општем акту, те спријечити остварење циља да се путем уставног судовања оствари идеја правде и сл. Сходно наведеном, сматрамо да би било неопходно да Уставни суд, самоограничавајући се у одлучивању, само у изразито ријетким случајевима приступа касирању општих аката са правним дејством *ex tunc*, нарочито узимајући у обзир у таквим случајевима хијерархијску позицију оспораваног општег акта и тежину причињене повреде Устава.

Одлуке Уставног суда поред тога што имају касаторно дејство, према Правилима Уставног суда имају такође и дејство констатације неуставности. Ако оцијени да није сврсисходно да касира неуставни акт у цјелини или дјелимично, Уставни суд, наиме, може својом одлуком да констатује утврђену несагласност са Уставом, те да доносиоцу

---

[346] Члан VI/4 Устава Босне и Херцеговине.

[347] Члан 61. став 1. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

[348] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-5/09* од 25. септембра 2009. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2009. година*, Сарајево, 2010, 133-150; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-1/08* од 25. јануара 2008. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2008. година – I дио*, Сарајево, 2008, 27-36; итд.

тог акта остави одређени рок у којем је овај дужан да отклони констатовану неуставност[349]. Тако остављени рок за усаглашавање неуставне одредбе са Уставом не може бити дужи од шест мјесеци[350], а у случају да се у том року не отклони утврђена неуставност, Уставни суд новом одлуком касира несагласне одредбе које потом престају важити[351]. Овакво комбиновано правно дејство одлука Уставног суда са могућношћу да дјелују на касаторан начин, али и као одлуке констатације неуставности, од раније је познато у уставносудској пракси[352].

Одредбе Правила Уставног суда којима се утврђује правно дејство његових одлука које доноси у оквиру апстрактне контроле уставности садрже, поред реченог, и одређене контрадикторности. Наиме, након одредбе којом је одређено да ове одлуке располажу дејством *ex tunc* или *ex nunc*, већ је у наредној одредби прописано да „[...] Уставни суд може у цијелости или дјелимично да укине општи акт или поједине његове одредбе“[353]. Одмах послије тога, сљедећим ставом истога члана Правила прописао је да „[У]кинути општи акт, односно укинуте његове одредбе, престају да важе наредног дана од дана објављивања одлуке Уставног суда у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“[354]. С обзиром на то да се у склопу цитиране одредбе користи термин „укине“, не може бити никакве двојбе да касаторне одлуке према овој одредби имају искључиво дејство *ex nunc*, што је у директној супротности са садржајем претходне одредбе (става један истог члана: *ex tunc* или *ex nunc*). Видимо, дакле, да у овоме дијелу постоји неусаглашеност не само унутар Правила већ, штавише, и између одредаба унутар истог члана овога општег акта.

Дејство одлука Уставног суда из контроле уставности општенормативних аката потребно је такође анализирати и са становишта обима утврђене несагласности са Уставом. Одредба члана VI/3.а) Устава у том контексту каже да је Уставни суд овлашћен да испитује само „[...] да ли је неки члан устава или закона ентитета у

---

[349] Вид. на рпримјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-3/13* од 26. новембра 2015. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_hr/U-3-13-1017392.pdf; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-14/05* од 2. децембра 2005. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2005. Година – II дио*, Сарајево, 2006, 75-102; Одлука о допустивости и меритуму, број *У-14/04* од 29. октобра 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. година – II дио*, Сарајево, 2005, 430-439.; итд.
[350] Члан 61. став 4. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[351] Члан 61. став 5. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[352] Исто дејство имају и одлуке на примјер Савезног уставног суда Њемачке, Уставног суда Аустрије, а видјели смо да су и уставни судови у бившој социјалистичкој Југославији доносили одлуке и са једним и са другим дејством.
[353] Члан 61. став 2. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[354] Члан 61. став 3. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

сагласности са овим Уставом.“ Једино што се може закључити из цитиране уставне одредбе јесте да Уставни суд нема овлашћење да санкционише контролисани акт у цјелини него само његове поједине одредбе. Међутим, приликом усвајања Правила Уставни суд није поштовао наведену одредбу Устава, јер је њима прописао да „[О]длуком којом се утврђује несагласност из члана VI/3.а) і VI/3.ц) Устава, Уставни суд може у цијелости или дјелимично укинути општи акт или поједине његове одредбе.“ Упоређивањем наведених одредаба Устава и Правила без икакве се недоумице може закључити да је дејство одлука Уставног суда Правилима одређено на ширим основама него што је то учињено самим Уставом. Користећи овакво овлашћење које је себи додјелио, Уставни суд је својим одлукама у више наврата, супротно уставној одредби, касирао не само поједине неуставне одредбе нормативног акта него и комплетан акт[355]. Иако је познато да је код појединих општих аката довољно касирати неколико најважнијих одредби па да његова примјена у потпуности буде онемогућена или обесмишљена, Уставни суд ипак, *de constitutione lata*, нема овлашћење да касира неуставан општи акт у цјелости, без обзира што околности понекад могу упућивати на оправданост и сврсисходност таквог поступка.

Као што то није регулисано уставним одредбама, тако нити одредбама Правила Уставног суда није конкретизовано питање нивоа општости касаторних одлука Уставног суда. Имајући међутим у виду конкретне одлуке које је Уставни суд доносио у оквиру апстрактне контроле уставности[356], не може се проблематизовати став да ове одлуке, у складу са општеприхваћеним компаративним рјешењима, располажу дејством *erga omnes*. Ова врста правног дејства касаторних одлука, стога, зависи искључиво од карактера акта чију је уставност таква одлука негирала. Због тога, одлука Уставног суда којом је обеснажен неуставни општи акт, не утиче само на правну позицију учесника конкретног уставносудског спора, већ и на правну позицију свих осталих субјеката правног система. Овакво опште дејство касаторне одлуке може такође бити различитог степена, с обзиром на позицију којег је неуставни акт заузимао у правном поретку у вријеме његовог важења. С обзиром на то, одлука Уставног суда којом је касирана одредба на примјер ентитетског закона имаће дејство *erga omnes* само на територији

[355] Вид. на примјер напријед наведену Одлуку о допустивости и меритуму, број *У-5/09* од 25. септембра 2009. године, којом је Уставни суд Босне и Херцеговине у цијелости укинуо Закон Босне и Херцеговине о заштити домаће производње у оквиру ЦЕФТА-е.

[356] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *У-68/02* од 25. јуна 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. година – I дио*, 2005, 581-592; Дјелимична одлука о допустивости и меритуму, број *У-4/04* од 31. марта 2006. године, *Уставни суд Босне и Херцеговине, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – I дио*, 2006, 111-157.

тог ентитета, док ће у случају обеснажења државног закона иста одлука имати дејство на територији цијеле државе.

С озбиром на предочено дејство одлука, проистиче закључак да Уставни суд Босне и Херцеговине у обављању апстрактне општенормативне контроле има улогу „негативног законодавца“, јер њима одузима правну снагу општим актима који вријеђају уставност објективног правног поретка. Уставни суд је, међутим, у својој досадашњој пракси, додуше не често, излазио из оквира позиције „негативног законодавца“ јер је у појединим предметима одлучивао као „позитивни“ законодавац, с обзиром на чињеницу да је у тим предметима доносио одлуке којима је креирао рјешења која су искључиво у надлежности законодавне власти[357].

На концу излагања о правном дејству одлука донесених из надлежности нормативне контроле, потребно је истаћи да ове одлуке Уставног суда могу, поред предочених дејстава, имати и своје такозвано потенцијално или условљено дејство. Под овим дејством разумијева се дејство које има утицај на правну одрживост појединачних аката који су донесени у конкретним поступцима на темељу општег акта који је као неуставан престао да важи. Ово дејство се огледа у томе што је свако лице којем је одређеним појединачним актом повријеђено конкретно право, у правилу, овлашћено да захтијева измјену истог појединачног акта уколико је заснован на неуставном општенормативном акту. Стога, у случају да легитимисано лице затражи измјену таквог појединачног акта, његов доносилац има обавезу да понови поступак и донесе нови акт који мора бити у складу са одлуком Уставног суда[358]. Да би овакво тражење резултовало доношњем новог мериторног појединачног акта, неопходно је да се приједлог о томе поднесе у оквиру прописаних преклузивних рокова. Понављање поступка и доношење новог појединачног акта у наведеном смислу, наиме, мора се захтјевати у року од шест мјесеци од дана објављивања одлуке Уставног суда којом је касиран правни основ појединачног акта чија се измјена тражи. Поред овога рока, нужно је такође да од доношења појединачног акта до доношења одлуке Уставног суда није протекло више од пет година[359]. Имајући у виду правну обавезност поменутих одредаба Правила, орган који је донио појединачни акт дужан је да обнови поступак

[357] Вид. на примјер: Одлука број *У-44/01* од 22. септембра 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. година – II дио,* 2005, 260-263. Овом Одлуком је Уставни суд називе градова у Републици Српској, за које је ранијом одлуком утврдио да нису у сагласности са Уставом, замјенио новим називима према сопственој дискрецији.
[358] Члан 65. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[359] Члан 66. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

уколико су испуњени наведени услови. Он, дакле, не ужива дискреционо право да цијени основаност оваквог приједлога, јер му није остављена могућност да одлучује о томе да ли је вођење новог поступка сврсисходно.

У погледу правне природе одлука Уставног суда које он доноси у оквиру апелационе надлежности, и на ове одлуке се односи констатација о њиховој коначности и обавезујућој правној снази. Према одредбама Правила, доносећи одлуку којом је усвојена апелација и утврђена повреда неког од индивидуалних уставних права и слобода, Уставни суд може да поступи на двојак начин. Уставни суд, наиме, користећи касаторна овлашћења може укинути оспоравану одлуку и предмет вратити доносиоцу акта на поновни поступак[360]. У овом случају, орган чија је одлука касирана има обавезу да умјесто ње донесе нову одлуку, при чему је дужан уважавати правно схватање Уставног суда о констатованој повреди права апеланта[361]. Поред доношења одлука са оваквим правним дејством, Уставни суд изузетно може доносити и одлуке као суд пуне јурисдикције уколико такав начин одлучивања одговара природи Уставом утврђених права и основних слобода. Овим одлукама Уставни суд, након што орган чија је одлука укинута донесе нову одлуку која је у супротности са правним схватањем Уставног суда, оставља на правној снази одлуку органа из редовног поступка која по оцјени Уставног суда не крши уставна права[362]. Евидентно је, дакле, да је касаторно дејство основно дејство „усвајајућих“ одлука, с обзиром на чињеницу да, и кад поступа као суд пуне јурисдикције, Уставни суд својом одлуком обеснажује неуставне појединачне акте. Доношење одлуке у апелационом уставносудском поступку са дејством констатације неуставости није, дакле, могуће. Ово превасходно ради тога што такав основ не постоји у нормативном смислу, али и ради тога што ово дејство није примјерено природи одлука које представљају резултат примјене, а не стварања права као код нормативне контроле уставности.

Када је у питању дејство одлука Уставног суда са аспекта обима касирања, из релевантне одредбе Правила, која каже да „Одлуком којом усваја апелацију Уставни суд укида оспорену одлуку и предмет враћа суду“, проистиче да се оспоравани

[360] Члан 62. став 1. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине; вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-102/03* од 14. октобра 2004. године, Уставни суд Босне и Херцеговине, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2004. година – II дио*, Сарајево, 2005, 359-368.
[361] Члан 62. став 4. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[362] Вид. на примјер: Одлука о допустивости и меритуму, број *АП-2499/08* од 15. јула 2011. године, Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2011. година, Сарајево, 2012, 449-467; Одлука о допустивости и меритум, број *АП-3857/08* од 6. децембра 2011. године, доступна на http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/AP-3857-08-469519.pdf

појединачни акт у случају усвајања апелације касира искључиво у цијелости. За разлику од општег акта који може бити касиран и дјелимично[363], појединачни акт својим својством да регулише конкретан однос *inter partes* индиректно сам одређује да није могуће његово парцијално касирање. Овакав имплицитан став Правила би могао бити предмет преиспитивања у случају када диспозитив касираног појединачног акта садржи више одредаба од којих би једна, рецимо, била декларaторног, а друга кондемнаторног карактера. Сматрамо, наиме, да није нужно, примјера ради, укидати декларaторну одредбу диспозитива појединачног акта само ради тога што је утврђена неуставност кондемнаторне одредбе изреке, јер неуставност једне не повлачи по аутоматизму за собом неуставност друге одредбе.

Са становишта учесника у апелационом уставносудском поступку одлука Уставног суда има дејство *inter partes,* с обзиром на то да се појединачним актом који је предмет апелације регулише конкретнан двостраначки спорни правни однос. Но, без обзира на то, одлука Уставног суда производи, прије свега, правне посљедице према странама које су учествовале у уставноправном спору, а то су подносилац апелације и редован суд, односно орган чија је одлука била предмет оцјењивања уставности. Међутим, имајући у виду поменути двостраначки карактер редовног поступка из којег је проистекла оспорена одлука, уставносудска одлука може имати и продужено, односно потенцијално дејство, тј. дејство и у односу на другу страну из тог поступка. То ће дејство наступити када Уставни суд као суд пуне јурисдикције донесе одлуку којом усваја апелацију против одлуке проистекле из поступка у којем је учествовало и лице са правним интересом који је у супротности са правним интересом апалената. Иако Уставни суд не може донијети мериторну одлуку без тражења изјашњења овога лица на наводе апелације[364], то лице, *de facto* и *de iure*, доношењем „утврђујуће“ одлуке остаје без правне заштите у оквиру домицилног правног система[365]. Једина правна заштита коју оно ужива јесте заштита права из Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода у поступку пред Европским судом за људска права. За разлику од наведеног случаја, одлука Уставног суда којом је апелација одбијена као неоснована нема продужено дејство према трећим лица, јер се оваквом одлуком не мијења правна ситуација која је регулисана оспораваним појединачним актом с

[363] Члан 63. став 2. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[364] Члан 23. став 3. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.
[365] На примјер, Одлуком Уставног суда Босне и Херцеговине број *У-24/00* од 31. августа 2001. године корисницима је наложено да се иселе из стана у року од 60 дана уз пријетњу принудног извршења. С обзиром на такав налог из диспозитива, дејство ове одлуке продужено је на све кориснике стана.

обзиром на то да исти акт остаје на снази. „Одбијајућа“ уставносудска одлука, дакле, производи дејство само *inter partes*.

На концу излагања о правном дејству одлука Уставног суда Босне и Херцеговине треба истаћи и то да је Правилима овог Суда изричито прописано и дејство са становишта временске компоненте, односно са аспекта времена наступања посљедица одлуке. Тако је овим нормативним актом одређено да, ако Уставни суд не одлучи другачије, правно дејство одлука о апелацији почиње достављањем одлуке субјекту надлежном за њено извршење[366].

[366] Члан 62. став 8. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

Поглавље II
УСТАВНИ СУД РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ

1. Организација

Устав Републике Српске донесен је 28. фебруара 1992. године[367], а мијењан је 17 пута са 121 амандманом[368]. Уставни суд Републике Српске конституисан је на темељу тог Устава у марту 1994. године, а прва сједница Суда одржана је 1. јула 1994. године[369]. Поучен дотадашњим искуствима на пољу заштите уставности и законитости,

---

[367] Устав Српске Републике Босне и Херцеговине објављен је у „Службеном гласнику српског народа у Босни и Херцеговини“, број 3/92 од 16. марта 1992. године. Устав Републике Српске је објављен као пречишћен текст у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 21/92, наведено према: Р. Кузмановић, *Есеји о уставности и државности*, 2004, 139.

[368] Амандмани I-IV ступили су на снагу 12. маја 1992. године („Службени гласник Репубике Српске“, број 6/92); Амандмани V и VI ступили су на снагу 8. јуна 1992. године („Службени гласник Републике Српске“, број 8/92); Амандмани VII и VIII ступили су на снагу 12. августа 1992. године („Службени гласник Репубике Српске“, број 15/92); Амандмани IX-XVIII ступили су на снагу 14. септембра 1992. године („Службени гласник Републике Српске“, број 15/92); Амандамани XIX-XXV ступили су снагу 17. децембра 1992. године („Службени гласник Републике Српске“, број 19/92); Амандмани XXVI-XLIII ступили су на снагу 11. новембра 1994. године („Службени гласник Републике Српске“, број 28/94); Амандмани XLIV-LI ступили су на снагу 10. априла 1996. године („Службени гласник Републике Српске“, број 8/96); Амандман XLIV ступио је на снагу 26. јуна 1996. године („Службени гласник Републике Српске“, број 13/96 - исправак истог Амандмана „Службени гласник Републике Српске“, број 15/96); Амандман LIII ступио је на снагу 22. јула 1996. године („Службени гласник Републике Српске“, број 16/96); Амандман LIV-LXV ступили су на снагу 23. септембра 1996. године („Службени гласник Републике Српске“, број 21/96); Амандмани LXVI-XCII ступили су на снагу 25. априла 2002. године („Службени гласник Републике Српске“, број 21/02); Амандмани XCIII- XCVIII ступили су на снагу 10. јуна 2002. године („Службени гласник Републике Српске“, број 31/02); Амандмани XCIX- CIII ступили су на снагу 6. октобра 2002. године („Службени гласник Републике Српске“, број 69/02); Амандмани CIV и CV ступили су на снагу 2. априла 2003. године („Службени гласник Републике Српске“, број 31/03); Амандмани CVI-CXIII ступили су на снагу 29. новембра 2003. године („Службени гласник Републике Српске“, број 98/03); Амандмани CXIV ступио је на снагу 9. децембра 2005. године („Службени гласник Републике Српске“, број 115/05); Амандмани CXV-CXXI ступили су на снагу 29. децембра 2005. године („Службени гласник Републике Српске“, број 117/05).

[369] Детаљније о историјским аспектима Уставног суда Републике Српске вид. у монографији „Уставни суд Републике Српске 1994-2014., Бања Лука, 2014, 6, која је издата у поводу двадесет година рада Уставног суда Републике Српске.

доносилац Устава је и у постсоцијалистичким, преломним босанскохерцеговачким околностима, оцијенио да је нужно постојање и функционисање уставносудске нормативне контроле над републичким законодавством и осталим нормотворцима у оквиру Републике. Створен у раном периоду конституисања Републике Српске[370], Уставном суду је Устав дао позицију самосталног уставног органа, којег је у нормативном смислу красио статус независности од других уставних институција[371].

Правни основ за конституисање Уставног суда Републике Српске садржан је у уставним одредбама из главе IX и чланова 115-120 Устава Републике Српске. Доношењем првог Закона о Уставном суду Републике Српске[372] успостављени су есенцијални нормативно-правни услови за почетак његовог дјеловања. Поменутим уставним одредбама нормирана су тек основна питања садржаја правног битисања Уставног суда Републике Српске: његове надлежности, састав Суда и избор судија, инкомпатибилност судијске функције са другим јавним функцијама, имунитет предсједника и судија и престанак функције, правна природа и дејство одлука Уставног суда, а одређено је и ко може дати иницијативу, односно покренути поступак пред Судом. Једном од одредаба члана 120. прописано је да се поступак пред Уставним судом, правно дејство његових одлука и друга питања његове организације и рада уређују законом.

Одредбе Устава које се тичу Уставног суда мијењане су и допуњаване у више наврата. Ове промјене су се односиле на питања надлежности Суда, његову организацију и састав и мандат судија. Тако је првобитним текстом Устава од марта 1992. године, односно децембра исте године (пречишћени текст)[373], било прописано да Уставни суд броји седам судија, да се судије бирају на мандатни период од осам година и да не могу бити поново бирани на исту функцију. Тада је такође било одређено да исто лице не може бити двапут бирано на функцију предсједника Уставног суда.

---

[370] „У Републици Српској сама чињеница“, каже Р. Кузмановић, „да је, у вријеме грађанског рата, донесен устав, успостављен правни систем (и поредак), отворен процес мултисмјерне транзиције друштва, упућује да је прихваћена свјетска мјера (критериј).“ – Р. Кузмановић, *Улога уставних судова и Уставног суда Републике Српске у заштити уставности и законитости*, Правни живот бр. 12/1998, Београд, 2008, 108.

[371] Према члану 69. Устава Републике Српске Уставном суду је дато засебно мјесто и положај у оквиру уставноправног система с обзиром на изричиту норму да се државна власт у Републици организује на принципу подјеле власти, а да заштиту уставности и законитости обезбјеђује Уставни суд.

[372] Овај Закон о Уставном суду Републике Српске објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 12/93.

[373] Члан 121, односно 116. Устава.

Доношењем Амандмана на Устав, тачком 2. Амандмана LXXXVIII[374], измјењена је наведена одредба па је потом прописано да Уставни суд има максимално девет чланова, а да Вијеће за заштиту виталног интереса у оквиру Уставног суда броји седам чланова и то по два из реда сваког од конститутивних народа и једног из реда Осталих. У другој реченици истог става (који се односи на Вијеће за заштиту виталног интереса) одређено је да судије бира Народна скупштина Републике Српске и Вијеће народа. С обзиром на то да је овом тачком поменутог амандмана само допуњен члан 116. Устава, чиме су и даље остале на снази раније одредбе о броју судија и саставу Суда, тек касније су Амандманом CXX[375] брисане одредбе ставова 1, 2. и 3. члана 116. Устава којима је било одређено да Уставни суд има седам чланова, да се судије бирају на осам година и да не могу бити поново биране, те да исто лице не може два пута бит бирано на функцију предсједника Суда. Такође, Амандманом CXXI брисана је ријеч „максимално“ чиме је тек од тада, без икакве недоумице због наведених нормативних рјешења постало јасно да Уставни суд броји девет судија.

Поред тога што су наведена питања која се тичу Уставног суда тек начелно регулисана Уставом, иста су, као резултат општости уставних норми, била предметом нормирања и од стране законодавца[376]. И како је временом долазило до измјена Устава у овоме дијелу, а практична примјена закона указивала на потребу његовог усавршавања, нужно је било да одговарајуће промјене претрпе и релевантне законске норме.

Тако је код питања које се тиче броја судија и њиховог мандата ова нужност произашла и због чињенице што је Законом о Високом судском и тужилачком савјету[377]

---

[374] Амандмани LXVI – XCI објављени су у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 21/02 од 25. априла 2002. године.

[375] Амандмани CXV – CXXI објављени су у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 117/05 од 29. децембра 2005. године.

[376] Послије првог Закона о Уставном суду Републике Српске од 1993. године донесен је Закон о Уставном суду Републике Српске који је био објављен у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 29/94. Потом су усљедиле његове измјене и допуне којима је одређено да је сједиште Суда не као до тада у „Српском граду Сарајеву“, него у Бањој Луци. Њиме је, такође, прецизирано питање неспојивости судијске са другим функцијама. Ове измјене и допуне објављене су у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 23/98. Након тога су усљедиле измјене и допуне Закона које су објављене у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 97/04, да би, након тога, Законодавни одбор Народне скупштине Републике Српске утврдио нови Пречишћени текст Закона о Уставном суду Републике Српске који је објављен у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 54/05. Напосљетку, тренутно важећи Закон о Уставном суду Републике Српске објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 104/11, а у „Службеном гласнику Републике Српске, број 92/12 објављена је исправка у члану 60. Закона као резултат техничке грешке настале у припреми приједлога Закона.

[377] Закон о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине донесен је на државном нивоу и објављен је у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, бр. 25/04, 93/05 и 15/08.

одређена процедура избора судија и дужина њиховог мандата, па је ваљало превазићи тада постојеће неусклађености између уставних и законских норми. С обзиром на то да је Законом о Уставном суду Републике Српске, који је био на снази у вијеме ступања на правну снагу Амандмана LXXXVIII, било одређено да Суд има предсједника и шест судија, да их бира Народна скупштина на приједлог предсједника Републике, те да прије ступања на дужност предсједник и судије полажу свечану заклетву на сједници Народне скупштине, исте одредбе су морале бити измјењене због усаглашавања са уставним текстом на начин да је донесен Законом о измјенама и допунама Закона о Уставном суду Републике Српске. Овим измјенама и допунама закона од новембра 2004. године, њиховом одредбом члана 6, прописано је да „[С]удији престаје функција кад наврши 70 година живота“, без обзира што је у вријеме ступања на снагу овога закона уставна одредба (члан 116. став 2) тврдила да мандат судија траје осам година. Оваква неусклађеност између уставног и законског текста трајала је више од годину дана, а прекинута је ступањем на снагу већ поменутог уставног Амандмана CXX којим су, како је истакнуто, брисане одредбе става 1, 2. и 3. члана 116. Устава чиме је уставна норма прилагођена наведеној законској норми, што је, свакако, нонсенс у уставноправној пракси.

Након свих поменутих измјена, у погледу састава Уставног суда вриједи уставна норма која каже да Суд има девет чланова. Другим ставом истога члана прописано је да Вијеће за заштиту витаног интереса у оквиру Уставног суда броји седам чланова – по два члана из сваког конститутивног народа и једног члана из реда Осталих, као и да судије бира Народна скупштина Републике Српске и Вијеће народа. Надаље, у погледу организације Уставног суда Уставом је још само прописана неспојивост судијске са другим јавним функцијама и утврђен имунитет судија[378], као и услови и начин престанка њиховог мандата[379].

Поред закључка о можда и примјереној и уобичајеној општости наведених уставних норми, али и њиховој недовољној прецизности и неконзистентности, уочљиво је, такође, да битна питања која се тичу избора предсједника и судија Уставног суда, као и услова за тај избор и дужина њиховог мандата, нису дио *materiae constitutionis*[380]

[378] Члан 117. Устава.
[379] Члан 118. Устава.
[380] „Постојање, састав и надлежности уставних судова“, сматра уважени уставноправни теоретичар L. Favoreu, „морају се прописати уставом, да обични законодавац у њих не би могао да задире.“ – L. Favoreu, *Juridiction constitutionnel*, Paris, 1992, 547.

већ их је нормирао законодавац. У вези са таквим приступом садржају и обиму уставног нормирања ових питања, важно је истаћи како уставноправна доктрина безрезервно сматра да би у циљу остварења персоналне и институционалне независности уставног суда њихово одређење морало представљати предмет уставног регулисања[381]. За разлику од оваквог става, процедура избора предсједника и судија Уставног суда Републике Српске одређена је, како смо већ истакли, законским нормама и то на неуобичајен начин – тако што су поједина питања поступка прописана Законом о Уставном суду Републике Српске, док су друга одређена Законом о високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине. Према Закону о Уставном суду Републике Српске предсједника и судије бира Народна скупштина и Вијеће народа (што је у ствари преузета уставна норма) на приједлог предсједника Републике Српске[382]. Битно је овдје акцентирати да се о праву предсједника Републике да предлаже кандидате за предсједника и судије уставни текст уопште не изјашњава. Надаље, исти закон одређује да Високи судски и тужилачки савјет предсједнику Републике Српске предлаже листу кандидата за предсједника и судије Уставног суда, као и да предсједник Републике потом предлаже Народној скупштини кандидата за предсједика Уставног суда из реда судија Суда[383]. За разлику од овако уопштених норми којима су регулисана ова питања, Закон о Високом судском и тужилачном савјету Босне и Херцеговине детаљније прописује начин и процедуру избора кандидата за судију Уставног суда[384] која, у принципу[385], не одудара од уобичајених стандарда прихваћених у овој области. Међутим, до истог закључка се не би могло доћи када је у питању избор предсједника Уставног суда. Њега, наиме, према законској одредби након истека четворогодишњег мандата поново на приједлог предсједника Републике Српске именује Народна

[381] Тако академик Кузмановић каже како се у највећем броју земаља које познају институцију уставног суда кључна јемства његове неповредивости и недодирљивости налазе превасходно у уставним текстовима – Р. Кузмановић, *Уставно право*, књига друга, Бања Лука, 1997, 218. Такође, О. Вучић у вези са овим наводи да „[...] је потребно да устав утврди и уреди сва питања релевантна за постојање и деловање уставног суда и то у мери која не оставља простор и не даје могућност законодавцу да законом, актом нижим од устава, регулише питања уставног суда и уставног судовања, и тако, као носилац законодавне власти, уређује питања која представљају уставну материју и тиме угрожава самосталну позицију уставног суда.“ – О. Вучић, *Избор и састав уставних судова бивших југословенских република*, зборник радова „Уставни судови бивших југословенских република“, Београд, 2010, 94-95.

[382] Члан 10. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[383] Ставови други и трећи члана 10. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[384] Детаљније о продецедури избора судија Уставног суда Републике Српске вид. М. Рајчевић, *Избор и мандат судија Уставног суда Републике Српске,* зборник радова „Модерна управа“, Графомарк, Лакташи, 2012, 19-33.

[385] Начин и процедуре избора судија Уставног суда Републике Српске свакако да имају недоречених, непрецизних и мањкавих рјешења. Њима се, међутим, због захтјева одабране теме рада нећемо детаљније бавити. Умјесто тога о овоме вид. Г. Марковић, *Избор судија уставних судова у Босни и Херцеговини*, Правна ријеч број 42/15, Бања Лука, 2015, 135-152.

скупштина из реда судија Уставног суда[386]. Овакав начин избора предсједника Суда сматрамо да значајно ограничава аутономију Уставног суда, те да такав одабир може утицати на његову непристрасност и, што је још важније, и на Уставом гарантован независан положај Уставног суда у односу на извршну и законодавну власт. Разлоге за овакав став можемо наћи у чињеници што је поступком избора предсједника Уставног суда на наведени начин законодавац из руку Уставног суда отео одлучивање о једном од најзначајнијих унутаринституционалних питања које би требало да представља битан гарант у очувању његове пуне независности. Пошто већ не представља дио уставне материје законодавац се, умјесто изналажења рјешења којима би се учврстила што независнија позиција Уставног суда, опредјелио да носиоци политичке власти перманентно, сваке четири године, одлучују о овако важном аутономном питању[387]. При томе, није без значаја нити чињеница да је мандат предсједника Уставног суда обновљив и то на неодређени број пута, што додатно шири могућност непримјереног и константног политичког утицаја на предсједника Уставног суда, а преко њега и на комплетан Уставни суд. Имајући у виду да у теорији уставног права влада став да на независност сваког судије уставног суда понаособ утиче дужина његовог мандата и потенцијални поновни избор[388], могућност реизбора предсједника Уставног суда након истека четворогодишњег мандата може и додатно значајно утицати на његову позицију у односу на органе који одлучују о његовом новом избору. И колико год да сталност обављања функције судије Уставног суда у Републици Српској осигурава институционалну стабилност Суда и представља чврсту гаранцију судијске независности, чини се да, бар у истој мјери, овакав начин избора предсједника Уставног суда и дужина његовог мандата негативно утичу на достигнути ниво самосталности и независности који обезбјеђује сталност судијске функције. Вјероватно полазећи од очигледне потенцијалне опасности коју са собом носи описани начин избора предсједника Уставног суда и још, при томе, на овако дуг мандатни период, већина европских уставотвораца приклонила се рјешењу по којем је питање његовог

---

[386] Члан 10. став 3. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[387] У уставноправној науци није спорно да избор предсједника Уставног суда од стране самог Суда представља „важну гаранцију своје организационе независности“. Тако Боса Ненадић истиче: „Сматра се да се оваквим начином избора избегава политизација избора председника и да такав избор представља значајно подупирање независности и самосталности Суда у односу на друге органе власти, али и политичке странке. У теорији уставног права истиче се да избор председника уставног суда на било који начин „извана“ шкоди његовој аутономији, јер то може бити искоришћено и као средство политичког притиска на Уставни суд, управо од стране оних које овај суд мора контролисати. – Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Београд, 2012, 107.

[388] Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 151-153.

избора искључива компетенција самог уставног суда[389]. Поред реченог, могло би се такође истаћи да предочени модел избора предсједника Уставног суда Републике Српске осликава и апсурдност цијелокупног поступка. У досадашњем раду Уставног суда, наиме, од почетка примјене оваквог модела избора предсједника, није се у пракси десило да се на јавни позив Високог судског и тужилачког савјета Босне и Херцеговине јавило више од једног судије на конкурс за избор предсједника Суда. И поред тога, без обзира на изостанак конкурентности, поступак избора се сваки пут проводио на законом описани начин све до његовог краја, иако је у потпуности био извјесан коначан резултат проведене процедуре.

У погледу услова за обављање судијске функције важи већ речена констатација да су исти одређени, мимо теорије и уставносудске праксе, не Уставом[390], него их је креирао законодавац на државном нивоу нормама Закона о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине[391]. Поред овакве системске „грешке“, као наредни разлог неадекватности одређивања услова за избор судије Уставног суда јесте и чињеница што услови нису прописани ентитетским законом, него су, заједно са условима за судије редовних судова, исти услови утврђени државним законом. Стриктном примјеном принципа којима се уређују питања државне организације, имајући у виду да је Уставни суд Републике Српске институција конституисана на темељу ентитетског Устава, ово, као уосталом и сва друга питања од значаја за Уставни суд, сматрамо да би требала бити креирана од стране ентитетских нормотвораца[392].

---

[389] Компаративна уставносудска пракса показује да је постављење предсједника уставног суда ствар самога суда. Такву ингеренцију има већина уставних судова у Европи међу којима су судови Италије, СР Њемачке, Шпаније, Мађарске, Португалије, Руске Федерације, Србије, Хрватске, Црне Горе, Словеније, Македоније, те Уставни судови Босне и Херцеговине и Федерације Босне и Херцеговине. Само у ријетким случајевима избор предсједника уставног суда се врши на ограничен мандат изван уставног суда. Такав случај био је код избора предсједника Уствног суда Србије према Уставу од 1990. године јер је према члану 73. тачка ј) тог Устава Народна скупштина Републике Србије била надлежна да, између осталих, бира и предсједника Уставног суда Србије на мандатни период од пет година. Међутим, овај модел избора предсједника Уставног суда Србије промјењен је доношењем Устава од 2006. године, јер је чланом 172. став 7. тог Устава прописано да судије Уставног суда из свог састава бирају предсједника тајним гласањем на период од три године.

[390] Према подацима које износи В. Кутлешић од 51 устава који предвиђа уставни суд, у само 13 устава нису прописани услови за избор чланова тих судова. Ради се о судовима Њемачке, Мађарске, Луксембурга, Литваније, Бенина, Екваторијалне Гвинеје, Габона, Јемена, Сирије, Мадагаскара, Суринама и Јужне Кореје, док су код свих осталих услови за избор судије уставног суда дио уставне материје – В. Кутлешић, *Услови за избор судија уставних судова – упоредна анализа 51 устава*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013, 260.

[391] Чланови 21, 22. и 24. Закона о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине.

[392] Услови за избор судија Уставног суда Републике Српске, до ступања на снагу Закона о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине, били су прописани Законом о Високом судском и тужилачком савјету Републике Спрске који је био објављен у „Службеном гласнику Републике Српске,

Судије Уставног суда Републике Српске морају испуњавати основне услове и посједовати стручне способности да би могли извршавати судијску функцију. Основни услови се тичу постојања домицилног држављанства, интелектуалних и физичких способности за обављање судијске дужности, као и правничке наобразбе и положеног правосудног испита. У погледу стручних квалитета Закон захтјева да судије уставних судова ентитета морају да се одликују професионалном непристрасношћу, високим моралним квалитетима и доказаним стручним способностима, „те [да] имају одговарајућу обуку и стручну спрему“. У погледу посебних услова узимају се у обзир године радног искуства које кандидат има у раду као судија, тужилац, адвокат или друго релевантно правно искуство након положеног правосудног испита; академско искуство и достигнућа кандидата; као и остале информације које Високи судски и тужилачки савјет Босне и Херцеговине сматра релевантним за подобност кандидата да ради као судија Уставног суда. Мимо наведних услова, за судију ентитетских уставних судова може бити предложено и лице без положеног правосудног испита уколико су професори и доценти правних факултета у Босни и Херцеговини из предмета Уставно право, Међународно право, Кривично право или Кривично процесно право, Грађанско право или Грађанско процесно право, Управно право, Привредно право или Породично право, под условом да имају најмање десет година искуства у раду као професори или доценти. За предсједника Уставног суда закон додатно захтјева да мора имати доказане руководне и организационе способности битне за рад Уставног суда.

Сагледавајући прописане услове за избор судија, може се констатовати да се они битније не разликују од институционалних рјешења који преовладавају у компаративном конституционализму[393]. Примјећује се, наиме, да поред колико-толико прецизних услова закон поставља и уопштене, тешко провјерљиве услове и критерије које мора испуњавати кандидат за судију Уставног суда, као што су „професионална непристрасност“ и „висок морални квалитет“. Широко је распрострањен став међу уставноправним посленицима који су се бавили овим питањем да није могуће у потпуности уредити услове за одабир судије уставног суда на начин да орган који

бр. 31/02 и 55/02. Међутим, ступањем на снагу државног Закона о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине, одредбом члана 92, престали су да важе Закон о Високом судском и тужилачком савјету Републике Српске и Закон о Високом судском и тужилачком савјету Федерације Босне и Херцеговине. Идентично наведеном ставу износи и Г. Марковић који каже: „Пошто је Уставни суд Републике Српкске орган овог ентитета, нужно је да услови за избор његових судија буду прописани Уставом Републике Српске, тим прије што избор судија врше органи Републике Српске.“ – Г. Марковић, *Избор судија уставних судова у Босни и Херцеговини*, Правна ријеч број 42/2015, Бања Лука, 2015, 138.

[393] Детаљну анализу овога питања вид. В. Кутлешић, *нав. дјело,* 259-266; О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело,* 2010, 97-102.

предлаже и бира кандидата за судију буде везан једино испуњеношћу постављених услова. Међутим, имајући у виду улогу и значај који Уставни суд има у државној организацији, нужно би било наведене формулације (посебно „висок морални квалитет“[394]) објективизирати и додатно прецизирати, као и све друге услове колико год се они чинили егзактним, како би се смањила могућност политизације поступка и произвољност у одабиру судија. У том смислу, уочљиво је да нити посебни услови нису прецизирани у мјери у којој би то могли бити, посебно када се имају у виду компаративна рјешења. Тако, поред услова правне наобразбе, у већини су случајева прописани и услови у погледу дужине радног стажа кандидата за судију, одређене године живота, регионалне, полне и других врсте заступљености[395], што су свакако прецизнији услови од код нас прописаних услова.

Дужина мандата судија Уставног суда Републике Српске утврђена је, како је већ речено, Законом о Уставном суду Републике Српске на начин да им функција престаје кад наврше 70 година живота[396]. За разлику од ранијег уставом прописаног рјешења по којем су судије биле биране на један необновљив мандат у трајању од осам година, тренутно је дакле у примјени принцип сталности судијске функције. У теорији влада подијељено мишљење у погледу оправданости овога принципа, односно да ли је зарад очувања судијске и институционалне независности прихватљивија стална функција или пак обновљив или необновљив временом ограничени мандат. Већина правних писаца слаже се да је обновљиви ограничени мандат судија уставног суда најмање добро рјешење[397]. Оправдавајући један од преостала два модела трајања мандата, чини се да „[...] доминира став да није добро решење да се судије бирају на неодређени мандатни

[394] „Од ових услова најфлуиднији услов је да то треба да буде особа „високих моралних квалитета“, наводи М. Рајчевић. „Ово зато што је врло ташко правити разлику између „високо моралне“ и „моралне“ особе, што би могао бити разлог да један кандидат буде у предности у односу на другог кандидата, јер нема прописаних објективних мјерила за квалификацију „високо моралне“ особе, нити би се то могло усјешно учити.“ – М. Рајчевић, *нав. дјело*, 22.

[395] Тако, на примјер, најчешће постављени услов тиче се дужине радног стажа кандидата за судију уставног суда, а његов распон се креће од пет година, колико се захтјева у Русији, десет година у Чешкој и Украјини, 12 година у Малти, 15 година у Црној Гори, Србији, Шпанији, Бугарској итд, па до 20 година у Италији и Турској. Сљедећи најчешће помињани услов јесте минимална старосна доб кандидата за судију: у Русији је та граница 25 година, у Србији, Чешкој и Словачкој се захтјева да кандидат има најмање 40 година, у Турској 45 година живота итд. Поред ових, поједине земље захтјевају да кандидати за судију испуњавају и неке друге услове: тако се у Италији и Турској захтјева да се одређени број судија бави професуром, у Аустрији, Словачкој и Малти се захтјева одређено пребивалиште, у Украјини се тражи познавање језика, у Србији је обавезна територијална заступљеност покрајина, У Јужноафричкој Републици нужно је да одређени број судија буду особе женског спола, итд.

[396] Члан 15. став 3. и 77. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[397] О разлозима оваквог става вид. Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 153-155.

период, односно до испуњења услова за старосну пензију.“[398] Сматра се, наиме, како у случају „доживотног“ обављања дужности судије уставног суда пријети реална опасност од „рутинерства, бирократизације, именовање у функцију, односно уљуљкивања у функцији, па и ризик од претераног старења суда и „окамењивања судија“[399], ради чега је овај модел мандата изразито риједак у уставносудској пракси[400].

У односу на неспојивост судијске функције, уставотворац је, одредбом члана 117. став 1. Устава, прописао да судија Уставног суда не може вршити никакву другу јавну функцију. Поред реченог, Устав се није детаљније изјаснио о овоме питању, тако да не садржи чак нити овлашћење законодавцу да законом уреди и прецизира могућност да судија евентуално врши и неку другу јавну функцију. Стога, ускраћен за такво овлашћење, законодавац је преписао наведену уставну одредбу наводећи да, како и Устав одређује, судија Уставног суда не може вршити никакву другу јавну функцију, али и додајући „[...] као и послове који су неспојиви са судијском функцијом“[401]. Дакле, иако није имао мандат да детаљније нормира питање неспојивости судијске функције, законодавац је ипак уз наведену норму придодао још једну према којој о тој неспојивости функција мишљење даје Уставни суд[402]. Неспојивост судијске дужности није предмет регулисања нити подзаконских аката самог Уставног суда, јер за такво овлашћење Уставни суд не може наћи релевантан правни основ у некој од норми вишега ранга.

С обзиром на овакво нормативно уређење питања инкомпатибилности, а имајући у виду законску одредбу према којој о неспојивости функција мишљење даје Уставни суд, отвара се у вези с тим мноштво питања. Нека од њих јесу питања: ко може покренути поступак у којем Уставни суд треба да изнесе мишљење о неспојивости судијске функције неког судије са другом дјелатношћу коју обавља; да ли судија о којем је ријеч може учествовати у расправљању и одлучивању приликом усвајања мишљења; да ли мишљење којим се утврђује инкомпатибилност има правну снагу одлуке којом престаје судијска функција; да ли судија који је у питању има право на правни лијек против такве одлуке и у којем року итд. Сва наведена питања, нејасноће и

[398] Д. Симовић, *Проблем политизације и састав уставног суда*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013, 250.
[399] Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 153.
[400] Само у малом броју држава примјењена је сталност уставносудске дужности: у Аустрији, Белгији, Турској, Јерменији, као и на примјеру Уставног суда Босне и Херцеговине и Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.
[401] Члан 10. став 5. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[402] Члан 10. став 6. Закона о Уставном суду Републике Српске.

недоумице сматрамо да би требале бити отклоњене у циљу јачања принципа извјесности и правне сигурности, иако је у досадашњем раду овакво питање само у једном случају било предмет одлучивања од стране Уставног суда.

Постојеће стриктно и, у исто вријеме, рестирктивно поимање питања инкомпатибилности судијске функције у Републици Српској може се правдати, како је то иначе теоријска поставка, настојањем уставотворца да заштити непристрасност судије Уставног суда и очува дигнитет судијског позива[403]. Иако није риједак случај примјене модела апсолутне неспојивости у упоредној пракси[404], сматрамо да омогућавање извјесних изузетака, као што је рецимо обављање професуре на правним факултетима, не може штетити савјесном и квалитетном вршењу судијске дужности како то и дозвољавају поједини правни системи[405]. Напротив, наведени изузетак, како каже Боса Ненадић, „[...] установљен је [...] са циљем јачања компетенције Суда и обезбеђивања присуства различитих правних погледа у сагледавању спорних уставноправних питања, односно различитих приступа у решавању уставних спорова.“[406]

На исти начин како је нормативно ријешено питање неспојивости судијске функције, тако је, према истом концепту, правно регулисано и питање имунитета судија Уставног суда. Тако је уставном одредбом члана 117. став 2. прописано да предсједник и судије Уставног суда уживају имунитет као и народни посланици, те да о имунитету одлучује Уставни суд. Идентичну одредбу преузео је и законодавац[407], а подзаконским актима Уставног суда уопште није третирано ово питање. Релевантна одредба Устава која говори о имунитету народних посланика прописује да исти неће бити кривично или грађански одговорни за било који поступак извршен у оквиру њихових дужности у Народној скупштини односно Вијећу народа[408]. Анализом наведене уставне норме, али и релевантних норми Пословника Народне скупштине Републике Српске[409], може се

---

[403] О инкомпатибилности судијске функције детаљније вид. Б. Ненадић, *Инкомпатибилност функције судије уставног суда са другим функцијама и делатностима – упоредно правни осврт*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004, 177-201.

[404] Апсолутну забрану вршења било које друге јавне функције или дјелатности уз судијску прописују устави Италије, Турске, Швајцарске, Бугарске, Црне Горе итд.

[405] Поједине варијанте изузетака од неспојивости функције судије уставног суда, у виду бављења професуром, дозвољавају се у СР Њемачкој, Мађарској, Србији, Хрватској, Словенији и другим земљама.

[406] Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 158.

[407] Члан 11. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[408] Члан 73. Устава Републике Српске.

[409] Питање имунитета народних посланика прецизирано је чл. 111-113. Пословника. Тако члан 111. прописује да народни посланици уживају имунитет од дана потврђивања мандата до дана утврђивања

закључити да из њиховог садржаја произлази да и уставне судије у Републици Српској, као и народни посланици, не могу бити изложени кривичном прогону и позвани на грађанску одговорност због израженог мишљења у вршењу своје судијске дужности. Судије Уставног суда, дакле, располажу такозваним имунитетом неодговорности који им омогућује да несметано врше судијску дужност, без бојазни да би због свог става о било којем питању, чак и након престанка мандата, могли бити позвани на одговорност. Из наведених одредаба може се такође закључити и то да уживаоци овога јемства независности, судије Уставног суда и народни посланици, не располажу и такозваним имунитетом неповредивости који их штити само за вријеме вршења њихове дужности. То значи да за то вријеме судија може бити притворен, а против њега би се могао водити кривични или други поступак и без претходног одобрења Уставног суда, с обзиром на то да ова врста имунитета у материјалном смислу није „покривена“ одредбама којима се он гарантује. Овакав уско постављен модел имунитета у упоредном праву није честа појава, јер је уобичена пракса да се носиоцима уставносудских функција омогући што шира гаранција судијске непристрасности и независности. У досадашњем раду Уставног суда Републике Српске није се одлучивало о питању имунитета неког од његових судија, што свакако не би требао бити разлог који би утицао на нормотворце да се на шири и прецизнији начин од постојећег уреди ово значајно уставно јемство.

Престанак уставносудијске функције такође је једно од битних питања које може утицати на стабилност независног положаја судије. Стога је важно да се престанак судијске дужности у циљу заштите интегритета како самог судије, тако и институције Уставног суда, изричито и крајње прецизно нормира у уставном тексту. Уставом Републике Српске су на врло рестриктиван начин утврђени само врло озбиљни разлози за престанак вршења дужности судије Уставног суда. Наиме, први разлог за престанак функције одређен је одредбом члана 118. став 1. Устава којом је

престанка мандата у Народној скупштини, у складу са законом. Став други истог члана прописује да посланици у Народној скупштини неће бити кривично или грађански одговорни за изражено мишљење или давање гласа или за било који поступак извршен у окрвиру њихових дужности у Народној скупштини Републике Српске. Одредба члана 112. став 1. одређује да се народни посланици могу позвати на имунитет у било које вријеме за поступке извршене у оквиру својих дужности у Народној скупштини, али се он не може сматрати општом препреком за кривично гоњење или покретање парничног поступка, док је ставом другим истог члана одређено да поступци извршени у оквиру дужности посланика подразумијевају поступке који проистичу из дужности коју посланик обавља у Народној скупштини. Чланом 113. прописано је да уколико, у току кривичног или парничног поступка, посланик изјави да је поступак који је основ за покретање кривичног или парничног поступка извршен у оквиру његових дужности које обавља у Народној скупштини, то питање ће се расправити и рјешавати одлуком надлежног суда.

прописано да функција може престати у случају самовољног повлачења са дужности, односно оставком судије. Потом су ставом другим истог члана нормирани случајеви разрјешења судије. У првом случају, до разрјешења ће доћи када судија буде осуђен за кривично дјело које га чини недостојним за обављање функције, а потом, и у случају када трајно изгуби способност да обавља функцију. Након овако таксативно наведених разлога за разрјешење, уставотворац је, међутим, додао и још један за који се може рећи да је флуидно дефинисан – „као и из других разлога утврђених Уставом и законом“. Користећи овлашћење које је добио из Устава, законодавац је регулисао ово питање на начин да је, у ствари, разлоге за разрјешење само преписао из уставног текста[410]. Уз наведене разлоге за разрјешење, законодавац је одредио да до престанка судијске функције долази и стицањем услова за пензију, односно навршењем 70 година живота[411].

Поред тога што су њима наведени услови за разрјешење од дужности судије, истим одредбама Закона о Уставном суду Републике Српске утврђено је да ће Уставни суд након испуњености истих услова о томе одмах обавјестити предсједника Републике Српске, који ће Народној скупштини предложити доношење одлуке о разрјешењу судије. Уочљиво је, с обзиром на овакав нормативни оквир, да је Уставни суд једини иницијатор за покретање поступка разрјешења, што је зарад поштовања угледа и дигнитета судије који је у питању, али и цјелокупног Уставног суда, позитивно рјешење које сужава могућност покретања поступка извана, из разлога који би могли бити мотивисани различитим побудама. Поступак за разрјешење судије, међутим, није одређен ни Уставом, ни Законом, па чак нити на нивоу општости. Остало је, дакле, нормативно неуређено мноштво питања око поступања Уставног суда, али и Народне скупштине, у процесу одлучивања о разрјешењу од дужности. Тако се, између осталог, не зна да ли судија о којем је ријеч има право да буде саслушан у поступку, којом већином Уставни суд доноси одлуку о томе да ли има основа за разрјешење, да ли судија има право на коришћење правних средстава уколико сматра да су повријеђена његова права итд. Овакве нормативне мањкавости, како оне која се тичу остављања законодавцу могућности да мимо Устава утврђује додатне разлоге за разрјешење судије, тако и наведене процедуралне недоречености, свакако да могу битно утицати на независан положај судије Уставног суда.

[410] Члан 15. ст. 1. и 2. Закона о Уствном суду Републике Српске.
[411] Члан 15. став 3. Закона о Уставном суду Републике Српске.

Поједина питања организације Уставног суда регулисана су и одговарајућим одредбама Закона о Уставном суду Републике Српске, као и одредбама Одлуке о организацији Уставног суда. Тако је Законом о Уставном суду Републике Српске прописано да радом Уставног суда руководи предсједник[412], као и да Суд има два потпредсједника који су из реда других народа у односу на предјседника Суда. Потпредсједнике бира Уставни суд на период од четири године и они могу бити бирани највише два пута узаступно на ту функцију[413]. Законом је такође одређено да предсједник Суда одређује који ће га потпредсједник замијенити у случају његовог одсуства или пријечености, што се уређује Пословником Уставног суда[414]. Поред тога што су Законом прописане дужности и овлашћења предсједника, њиме су такође одређене дужности и права судија[415], те начелне одредбе о организацији Службе Уставног суда[416].

И на крају овога одјељка, битно је истаћи аутономију Уставног суда у погледу права на самостално уређење његове унутрашње организације[417]. Ову је аутономију Уставни суд материјализовао доношењем своје Одлуке о организацији Уставног суда[418]. Овим нормативним актом одређена су радна тијела Уставног суда[419], њихов избор, састав и начин рада, потом организација, послови и задаци Службе Уставног суда.

---

[412] Предсједникове дужности одређене су чланом 13. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске према којима он организује рад Суда, представља Суд, брине се о остваривању сарадње са државним и другим органима и организацијама, предједава сједницама и састанцима Суда и потписује опште и друге акте Суда и обавља и друге послове одређене законом и општим аактима Суда.

[413] Члан 13. став 2. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[414] Члан 13. став 3. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[415] Чланом 14. Закона о Уставном суду Републике Српске одређено је да судија, у складу са Уставом, овим законом и Пословником Суда, учествује на сједницама Суда и састанцима које организује Суд; извјестилац је и предлагач одлука у предмету у коме је одређен за судију извјестиоца, предлаже покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости, предлаже да Суд поново размотри донесену одлуку; учествује у раду Вијећа, ако је његов члан; учествује у раду комисија и других радних тијела Суда; прати и проучава појаве од интереса за остваривање уставности и законитости; сарађује у остваривању својих задатака са научним, стручним и другим радницима из појединих органа и организација; обавјештава о својим запажањима Суд и даје иницијативу за проучавање одређених питања или предузимање одговарајућих мјера. Судија има право, такође, да у поступку одлучивања издвоји своје мишљење и да то мишљење писано образложи.

[416] Тако је одредбама члана 16. Закона о Уставном суду Републике Српске нормирано да Суд има секретара, кога поставља и разрјешава Суд, те да је за свој рад секретар одговоран Суду. Поред овога, чланом 17. Закона ријешено је да за обављање стручних и других послова за своје потребе Суд формира Службу Суда, те да се организација, послови и начин рада Службе уређују актом Суда.

[417] Детаљније о неким питањима организације и функционисању уставног суда вид. М. Влатковић, *Организација Уствног суда са становишта вршења његових функција*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004, 265-272.

[418] Одлука о организацији Уставног суда Републике Српске објављена је у „Службеном гласнику Републике Српске“ број 114/12.

[419] Чланом 12. Одлуке о организацији Уставног суда одређене су као сталне комисије Суда: Комисија за праћење и проучавање појава од интереса за остваривање уставности и законитости; Редакциона

2. Надлежности

Из претходног дијела овога одјељка видјели смо да се у циљу обезбјеђења независности уставних судова њихова организација уређује уставом, као и битна процедурална и статусна питања судија од чијих обличја зависи непристрасност и персонална независност носилаца уставносудских функција. Усљед начелности уставних одредаба, у већини држава се о уставном суду доноси посебан закон чиме се остварује утицај законодавца на уставни суд. Да се то не би десило у мјери која би обесмислила значај уставносудске функције и уставни суд био потиснут у безначајног политичкоправног чиниоца, нужно је да се уставом уреде сви релевантни аспекти његовог дјеловања. Законодавцу се зато не оставља простор да актом ниже правне снаге од устава нормира материју која је у рангу уставне да се на тај начин ни би нарушила самостална позиција уставног суда. Готово да је јединствен став у теорији уставног права да је питање надлежности уставног суда једно од таквих питања које мора бити регулисано искључиво уставом[420].

Надлежности уставних судова значајно су еволуирале од почетка успостављања уставносудских институција и уочава се да данас влада велико шаренило по овоме питању међу државама које су извршиле њихову институционализацију[421]. У складу са

комисија; Комисија за организациона и кадровска питања и Комисија за набавке. Прописано је, такође, да Суд може да има и друга радна тијела, у складу са Законом.

[420] Тако, на примјер, Ратко Марковић наводи "[...] будући да њихово постојање мора предвидети устав, надлежност таквих органа се, по правилу, може прописати само устаовм, а не и обичним законима." – Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 1996, 654. Такође, Љиљана Славнић каже да питање надлежности уставног суда мора бити искључиво уставна материја јер „[С]амосталан и независан положај Уставног суда, у систему подјеле власти, захтева да се не препусти законодавцу да установљава, проширује или укида надлежности Уставног суда". Иста ауторица даље истиче да "[...] се све надлежности уставног суда морају утврдити методом позитивне енумерације у самом уставу, и то без увођења тзв. калузуле о резервној надлежности, по којој уставни суд има и друге надлежност, односно може одлучивати и о другим питањима утврђеним законом." – Љ. Славнић, *Надлежност уставног суда – materiae consitutionis,* зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу", Београд, 2004, 166. Иво Крбек такође наводи да „[Д]ок се с обзиром на надлежност управних судова данас у појединим позитивним правима прилично пробила генерална клаузула надлежности, нигдје није слична генерална клаузула надлежности одређена и за уставне судове, - њихова надлежност одређује се енумеративно." – И. Крбек, *нав. дјело,* 1960, 8.

[421] Крбек надлежности уставних судова класификује на: испитивање уставности закона, испитивање уставности и законитости подзаконских општих аката, уставно судовање о питањима федерације, непосредно уставно судовање о основним правима човјека и грађанина и другим уставом зјамченим правима, надлежности у односима високих државних органа и функционера, надлежностима у стварима избора и давање мишљења о уставноправним стварима. – И. Крбек, *нав. дјело,* 1960, 43 – 66 и даље. Готово идентичан став о овоме питању има и Ратко Марковић који надлежности уставних судова разграђује на контролу уставности права или тзв. нормативну контролу; рјешавање сукоба належности између високих државних органа; рјешавање федералних спорова; суђење одређеним високим државним функционерима; рјешавање спорова у вези са парламентарним и предсједничким изборима; спорова о повредама основних уставних права грађана; спорова о противуставности и о забрани деловања политичких странака; спорова о одузимању уставом зајемчених права; давање мишљења о одређеним

реченим теоријским поставкама, у Републици Српској су надлежности Уставног суда одређене Уставом и то на начин да овај Суд: одлучује о сагласности закона, других прописа и општих аката са Уставом; одлучује о сагласности прописа и општих аката са законом; рјешава сукоб надлежности између органа законодавне, извршне и судске власти као и између органа Републике, града и општине; одлучује о сагласности програма, статута и других општих аката политичких организација са Уставом и законом, као и о питањима имунитета који проистичу из закона којима се уређује имунитет у Републици Српској[422]. Поред наведеног, Уставни суд је тачком 2. Амандмана XLII на Устав Републике Српске[423] овлашћен да може, у оквиру апстрактне нормативне контроле, оцјењивати уставност закона и уставност и законитост и оних општих аката који су престали да важе ако од престанка важења до покретања поступка пред Уставним судом није протекло више од једне године. На крају, Уставном суду је тачком 1. Амандмана LXXXVIII такође дато у надлежност да одлучује и о сагласности закона, других прописа и општих аката Народне скупштине са одредбама Устава о заштити виталних интереса конститутивних народа[424]. Поред ових нормативних и одлучујућих функција, тачком 1. Амандмана XLII на Устав Републике Српске овом су Уставном суду дате и општенадзорне и усмјеравајуће (превентивне) надлежности[425] које се огледају у праву и обавези Уставног суда да „[...] прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости, обавјештава највише уставне органе Републике о стању и проблемима у тој области и даје им мишљења и приједлоге за доношење закона и предузимање других мјера ради обезбјеђења уставности и законитости и заштите слобода и права грађана, организација и заједница“. У погледу ове надлежности Уставни суд, како сматрају еминентни босанскохерцеговачки уставни теоретичари, „[...] не чека само захтјеве да би по њима одлучивао, већ активно доприноси отклањању самих узрока и појава противуставности и незаконитости.“[426] С обзиром на претходне напомене о надлежностима уставног суда као дијелу *materiae constittutionis,* нужно је на овоме мјесту апострофирати како су надлежности Уставног

уставноправним питањима. – Р. Марковић, *нав. дјело*, 654-662. У вези са овим вид. Б. Смердел, С. Сокол, *Уставно право*, Загреб, 1998, 107.

[422] Члан 115. Устава Републике Српске.

[423] Амандман XLII на Устав Републике Спрске објављен је у „Службном гласнику Републике Српске број 28/94 од 11. новембра 1994. године.

[424] Амандман LXXXVIII на Устав Републике Српске објављен је у „Службеном гласнику Републике Спрке“ број 21/02 од 25. априла 2002. године.

[425] Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002, 506.

[426] К. Трнка, Н. Миличевић, М. Н. Симовић, М. С. Дмичић, *Устав Федерације Босне и Херцеговине, Устав Републике Српске, Европска повеља о локалној самоуправи – коментар,* Сарајево, Центар за промоцију цивилног друштва, 2004, 454.

суда Републике Спрске одређене искључиво Уставом, односно да се Закон о Уставном суду Републике Српске по питању надлежности уопште не изјашњава, што је, свакако, прилог очувању самосталности овога високог органа[427].

Имајући у виду да би „[...] идеал уставносудске контроле уставности, оличен у потпуној и свеобухватној заштити устава, могао [би] бити остварен искључиво уставносудском контролом цјелокупног уставног поретка“[428], јасно се да уочити да су, сходно таквом раширеном доктринарном мишљењу, надлежности Уставног суда Републике Српске у приличној мјери ограничене. Посебно се такав став намеће уколико се надлежности овога Уставног суда ставе у компаративну раван са већином других уставних судова. Посматрајући овај сегмент уставног судовања у Републици Српској са упоредног али и теоријско-правног аспекта, може се утврдити како је Уставни суд Републике Спрске ускраћен за значајан број надлежности у односу на упоредне примјере. У том смислу, Уставни суд нема надлежности које су према својој правној природи примјерене уставном судовању, као што су суђење одређеним високим државним функционерима, рјешавање спорова у вези са парламентарним и предсједничким изборима, непосредна заштита основних уставом гарантованих права грађана, одлучивање о противуставности и забрани дјеловања политичких странака, заштита права на локалну самоуправу, давање мишљења о одређеним уставноправним питањима итд[429]. Стога, оваквим уским концептом компетенција Уставног суда Републике Српске, без правне заштите остале су норме Устава којима су регулисана нека од битних питања организације и функционисања уставноправног система, што може оставити простора за волунтаристичко и произвољно поступање носилаца јавне власти на уштрб владавине права.

---

[427] Тако у овоме контексту аутори В. Петров и Д. Симовић истичу да „Уколико би се законодавцу омогућило да проширује поље дјеловања уставног суда, овај орган би од заштитника устава могао да буде трансформисан у тромог и бескорисног сваштара.“ – О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело*, 2010, 118.

[428] В. Ђурић, *Уставносудска контрола уставних промјена у Републици Србији*, Правни живот број 12/2014, том IV, Београд, 2014, 607.

[429] О овоме у погледу надлежности Уставног суда Р. Кузмановић и М. Н. Симовић истичу: „Уставни суд Републике Српске нема надлежност за нека питања која имају претежно политичко-правни карактер, а која имају уставни судови већег броја земаља. То су, пре свега, функције уставних судова у погледу изборних спорова. Неке од изборних спорова у Републици Српској решава Врховни суд, а неки су остали ненормирани. Важну групу посебних функција уставних судова, а коју нема Уставни суд Републике Српске, сачињавају спорови (и оптужбе) против високих функционера државе, а, пре свега, предсједника државе. Можда је било нужно да је у функцији и надлежности Уставног суда нпр. питање губитка (одузимања) неких основних људских грађанских права (као што то има Уставни суд Аустрије), а не да то решавају редовни судови. Било би добро да Уставни суд одлучује и о неуставности (забрани) рада политичких партија и сл.“ – Р. Кузмановић, М. Н. Симовић, *Уставни суд Републике Српске и заштита уставности и законитости*, Бања Лука, 1999, 21-22.

Поједини аутори који су се у својим радовима бавили изучавањем уставног судовања у Републици Српској, посветили су извјесну пажњу и питању надлежности Уставног суда. Суштинске разлике у приступу изучавања овога питања тешко је уочити, вјероватно највише из разлога што неуобичајено мале компетенције Уставног суда Републике Српске не остављају много простора за испољавање различитих ставова. Уз то, за вријеме његовога, може се рећи кратког периода функционисања, Уставном суду, осим у само једном случају, нису додавани нови простори дјеловања, што је још више утицало на готово униформне ставове о овоме сегменту питања. Ослањајући се на задати уставни оквир и до сада уобичајену, готово општеприхваћену систематизацију усвојену о овом питању, вођени обавезама које нам поставља одабрана тема рада, у наредним редовима биће изложени основни аспекти компетенција којима располаже Уставни суд Републике Српске.

2.1. Апстрактна нормативна контрола

Из побројаних функција које су дате у надлежности Уставном суду јасно се, као оне које представљају суштинску дјелатност уставног судства, издвајају надлежности које се односе на оцјену уставности закона и других општих правних аката, као и оцјену законитости подзаконских нормативних аката. Суштину уставног судовања и у Републици Српској, као и у другим системима са централизованом уставносудком контролом, представља изградња чврстих јемстава строгог и принципијелног поштовања устава од стране свих друштвених чинилаца, прије свега државних органа и носилаца јавних функција, али и појединаца, и то, како у погледу аката које доносе, тако и материјалних радњи које они врше[430]. Према значају који имају у нормативном поретку, на врху општих аката подобних контроли налазе се акти републичког законодавног ограна, превасходно закони, а потом и други његови општи акти. Након тога, према правилу које наводи Крбек да „подзаконски акт који вријеђа закон вријеђа посредно и устав“, контроли су подложни и акти позаконског карактера. Вршећи ову, како вели Марковић, „најважнију надлежност уставних судова“[431], Уставни суд

[430] Тако, између осталих, Стојановић наводи да се „[...] повреда устава може извршити: 1) општим прописом законодавних или управних органа донетим у извршењу устава; 2) општим прописом управних власти донетим на основу законског овлашћења; 3) индивидуалним актом законодавних, управних и судских органа; 4) противуставном делатношћу највиших уставних органа и 5) противуставном делатношћу појединаца и група.“ – М. Стојановић, *Судска контрола уставности*, Београд, 1960, 7.

[431] Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973, 15. Идентично сматрају и бројни теоретичари, међу којима је, рецимо, и Марчич који наводи да је судско испитивање уставности закона „[...] језгро подручја дјелатности уставносудске власти.“ – R. Marčič, *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963, 107.

Републике Српске је постао знаменит чувар начела уставности и законитиости[432] и цјелокупног Устава, остављајући тако у сијенци, дијелом и због ограничених надлежности, остале своје Уставом одређене могућности дјеловања.

Устав Републике Српске је у члану 115. прописао да је Уставни суд, у оквиру апстрактне нормативне контроле, надлежан да одлучује о сагласности закона, других прописа и општих аката са Уставом (тачка 1), као и о сагласности прописа и општих аката са законом (тачка 2). Поред наведених општих аката подложних контроли, истим чланом Устава (тачка 5) посебно је прописано да је Уставни суд надлежан да одлучује и о сагласности још једне специфичне врсте нормативних аката – програма, статута и других општих аката политичких организација са Уставом и законом[433]. Иако у компатативној пракси надлежност уставних судова по питању контроле законитости подзаконских аката није јединствена[434], код нас је та контрола таквог домашаја да она у себи обухвата како подзаконске акте државних, односно републичких органа власти, тако и све остале прописе и опште акте. Уважавајући захтјеве одабране теме, у жељи да предмет рада не оптерећујемо мање битним детаљима, као што су одређени статистички подаци и анализе[435], а који, у суштини, и не могу дати посебан допринос у креирању коначног резултата испитивања, навода је вриједна чињеница да су до данас предмет оцјене законитости од стране Уставног суда били акти владе и појединих министарстава Републике Српске, као што су уредбе[436], правилници[437], одлуке[438],

---

[432] Ово уставно начело садржано је у поглављу VIII Устава Републике Српске, али се о њему говори и у другим појединим одредбама Устава. О овоме више вид. С. Савић, *Начело законитости (уставности) у Уставу Републике Српске*, Правна ријеч број 14/2008, Бања Лука, 2008.

[433] У уставноправној теорији све до данас остало је донекле спорно питање о томе да ли нормативни акти политичких партија и странака и других удружења могу бити предмет уставносудске контроле уставности и законитости. У том контексту, егзистира став да су код ових нормативних аката подложне контроли једино оне норме које имају искључиво правни карактер и које су, стога, подобне за оцјену њихове ваљаности у односу на норме устава и закона. Детаљније о овоме вид. Љ. Славнић, *Конституционализација политике – политичке странке и уставни суд, приједлози за нови устав Србије*, Српска политичка мисао, број 1-4, Београд, 2003, 118.

[434] Тако, на примјер, Уставни судови СР Њемачке и Италије не врше контролу законитости подзаконских општих аката, већ ту контролу врше редовни судови примјеном принципа ексцепције незаконитости.

[435] Изванредни прикази статистичких података са класификацијом повреда устава и закона и наведеним примјерима у том смислу вид. С. Савић, *Закон – контрола уставности кроз праксу уставног суда Републике Српске,* у оквиру „Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса“, Бања Лука, 2015, 127-159. Такође вид. М. Дмичић, *Уставносудска контрола и заштита уставности и законитости у Републици Српској*, Правна ријеч број 7/2006, Бања Лука, 2006, 38.

[436] Вид., између осталих, Одлука Уствног суда у предмету број *У-24/14* од 30. септембра 2015. године, којом је одлучено да Уредба Владе Републике Српске о накнадама за оптерећивање животне средине амбалажним отпадом није у сагласности са Уставом Републике Српске. Наведена одлука објављена је „Службеном гласнику Републике Српске, број 84/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 321-339; Одлука Уставног суда Републике Српске у предмету број У-50/12 од 24. априла 2014. године, којом је утврђено да оспорена одредба није у сагласности са Уставом Републике Српске и Законом о правима бораца, војних инвалида и породица погинулих бораца одбрамбено-

правила[439] и сл, те општи акти организација која врше јавна овлашћења[440], акти органа јединица локалне самоуправе[441], удружења грађана[442], синдиката[443], политичких

отаџбинског рата. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 35/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 249-258. Итд.

[437] Вид., између осталих, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-71/14* од 30. септембра 2015. године, којом је одлучено да оспорене одредбе Правилника Министарства рада и борачко инвалидске заштите Републике српске о измјенама и допунама Правилника о утврђивању процента војног инвалидитета нису у сагласности са Уставом Републике Српске и Законом о правима борца, војних инвалида и породица погинулих бораца Одбрамбено-отаџбинског рата Републике Српске. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 84/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 383-398;Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-11/13* од 19. марта 2014. године, којом је одлучено да оспорене одредбе Правилника Министарства саобраћаја и веза Републике Српске усклађивању и регистрацији редова вожње са Уставом Републике Српске, Законом о Уставном суду Републике Српске и Законом о превозу у друмском саобраћају Републике Српске. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 25/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 169-176. Итд.

[438] Вид., између осталих, Рјешење Уставног суда Републике Српске, број *У-72/13* од 29. октобра 2014. године, којим мериторно није прихваћена иницијатива за оцјењивање уставности и законитости Одлуке Владе Републике Српске о висини накнада за коришћење података и пружања услуга Репбуличке управе за геодетске и имовинско-правне послове. Рјешење је објављено у „Службеном гласнику Републике Српске, број 101/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 442-450.

[439] Вид. Рјешење Уставног суда Републике Српске, број *У-66/12* од 27. новембра 2013. године, којом на мериторан начин није прихваћена иницијатива за покретање поступка за оцјену уставности и законитости Правила Министарства управе и локалне самоуправе Републике Српске. Рјешење је обајвљено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 108/13, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 18, Бања Лука, 2014, 425-431. Итд.

[440] Вид., између осталих, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-47/14* од 29. априла 2015. године, којом је одбијен приједлог за утврђивање уставности и законитости оспорене одредбе Правилника Управног одбора Фонда здравственог осигурања Републике Српске о садржају, обиму и начину остваривања права на здравствену заштиту. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 36/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 215-222; Рјешење Уставног суда Републике Српске, број *У-12/07* од 23. априла 2009. године, којим мериторно није прихваћена иницијатива за покретање поступка за оцјену уставности и законитости, између осталог, и Одлуке Управног одбора Фонда за пензијско и инвалидско осигурање Републике Српске о утврђивању коефицијенатаза валоризацију плата у 2008. години. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 26/08. Итд.

[441] Вид., између осталих, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-9/15* од 27. маја 2015. године, којом је одбијен приједлог за утврђивање неуставности и незаконитости оспорених чланова Правилника градоначелника Града Бања Лука о рјешавању стамбених потреба додјелом у закуп станова у државној својини на којима не постоји станарско право. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 45/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 265-276; Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-21/14* од 25. марта 2015. године, којом је утврђено, између осталог, да оспорена одредба Одлуке Скупштине општине Челинац о јавном водоводу није у сагласности са Уставом Републике Српске и Законом о комуналним дјелатностима. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 28/15, и у Билтену Уставног суда Републике Срспке, број 20, Бања Лука, 2016, 147-158. Итд.

[442] Вид. на примјер, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-21/12* од 24. априла 2013. године, којом је утврђено да оспорени члан Статута Општинског фудбалског савеза Бијељина није у сагласности са Уставом Републике Српске. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 41/13, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 18, Бања Лука, 2014, 195-197. Итд.

[443] Вид. на примјер, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-13/14* од 25. марта 2015. године, којом је утврђено да оспорене одредбе појединих Гранских и Посебних колективних уговора нису у сагласносоти са Уставом Репубике Српске и Законом о раду. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 28/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 129-138. Итд.

партија[444] и других правних лица[445]. Ради се, с обзиром на предмет оцјене уставности и законитости[446], о готово свеобухватно[447] успостављеној нормативној контроли којом се на најефикаснији начин обезбјеђује уставност и законитост и заштита правног поретка Републике Српске. Уз то, неопходно је истаћи и то да, у складу са суштином нормативне контроле, Уставни суд у односу на политичке акте (декларације, резолуције, препоруке и сл.) не може вршити оцјену уставности. Разумљиво је, како каже Г. Мијановић, да и ти акти требају бити у сагласности са највишим општим правним актима, али су они ипак ван домашаја нормативне контроле јер не представљају нормативне правне акте. Поред наведених политичких аката, Уставни суд такође није овлашћен да врши оцјену цјелисходности закона и рјешења која су у њему садржана јер би тиме зашао у сферу политике коју уврђује и проводи законодавни орган што, свакако, није у његовој надлежности[448]. Исправност оваквог става потврдио је и сам Уставни суд у великом броју својих одлука одбацујући могућност оцјене цјелисходности законодавних рјешења обликованих нормативним актима[449]. Овакав приступ у цјелости је у складу са позицијом Уставног суда према којој не би смио

---

[444] Вид. на примјер, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-69/12* од 29. јануара 2014. године, којом мериторно није прихваћена иницијатива за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости Статута политичке организације Савеза независних социјалдемократа. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 11/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 15-19. Итд.

[445] Вид. на примјер Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-7/14* од 28. јануара 2015. године, којом је утврђено да оспорена одредба Правилника о раду Hypo Alpe-Adria Bank a.d. Banja Luka и Правилника о трезорском пословању Hypo Alpe-Adria Bank a.d. Banja Luka није у сагласности са Уставом Републике Српске. Одлука је објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 9/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 41-44. Итд.

[446] Изван апстрактне нормативне контроле остали су само поједине врсте општих аката, као што су међународни уговори, што је разумљиво имајући у виду надлежности Републике Српске у овој области. Такође, ван домашаја су остали и поједине врсте уставних закона, односно уставни амандмани и уставни закони за спровођење устава. О питању оцјене уставности наведених аката, конкретно Уставног закона за провођење Устава Републике Српске, Уставни суд се изјаснио у предмету број У-72/01. Рјешењем од 28. септембра 2001. године Суд, наиме, није прихватио иницијативу за покретање поступка за оцјену уставности члана 12. наведеног уставног закона будући да, према схватању Суда, у оквиру надлежности из члана 115. Устава не постоји и надлежност оцјене уставности уставних закона. Наведена одлука Уставног суда објављена је у Билтену Уставног суда Репбулике Српске, број 8, Бања Лука, 2002, 95-97.

[447] О контроли уставности уставних закона, уставних амандмана и закона за спровођење устава, уосталом, и не постоје јединствени доктринарни ставови и униформна компаративна пракса. Детаљније о овоме питању, између осталих, вид. Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката,* 131-138; О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело,* 2010, 134-137; Ј. Ђорђевић, *Нови уставни систем*, Београд, 1964, 847; М. Тишма, *Правна природа и уставност закона за спровођење устава,* зборник радова „Војно дело“, Београд, 2012, 93-115. Итд.

[448] Р. Кузмановић, М. Симовић, *нав. дјело,* 1999, 20.

[449] Вид. на примјер, Рјешење Уставног суда Републике Српске, број *У-26/14* од 29. априла 2015. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 36/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 199-202; Рјешење Уставног суда Републике Српске, број *У-23/13* од 29. јануара 2014. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 11/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 56-62. Итд.

својом дјелатношћу искорачити из улоге заштитника Устава и заћи у поље суверене законодавне надлежности представничког политичког тијела.

Анализом одредаба Устава које се тичу надлежности Уставног суда из угла теоријских подјела, јасно се да уочити да се ради о накнадној нормативној контроли (тзв. *a posteriori* или репресивној контроли). За разлику од претходне нормативне контроле (тзв. *a priori* или превентивна контрола) која се обавља од усвајања правног акта у законодавном тијелу до његовог ступања на правну снагу[450], Уставни суд Републике Српске нормативну контролу врши тек пошто је контролисани општи акти ступио на снагу, односно након што је, како теоретичари кажу, „постао перфектан у правном поретку“. Сходно овако прихваћеној доктрини и усвојеном нормативном рјешењу, Уставни суд Републике Српске одлучује да ли су искључиво позитивни прописи у складу са уставом, односно законом.

У односу на наведено правило постоји један изузетак. Наиме, једна од уставних одредаба даје овлашћење Уставном суду да „може оцјењивати уставност закона и уставност и законитост прописа и општих аката који су престали да важе, ако од престанка важења до покретања поступка није протекло више од једне године.“[451] Наведена уставна одредба у цјелости је преузета од стране законодавца тако да је чланом трећим уграђена у Закон о Уставном суду Републике Српске. Овако дефинисана одредба, уз неке недоумице које собом носи а о којима ће доцније бити ријечи, чини се сасвим оправданом[452], с обзиром на то да је у одређеном времену такав пропис или општи акт производио правне учинке. Уколико Уставни суд за њега утврди да је у вријеме важења био неуставан, односно незаконит, чињеница да је у међувремену престао да важи по аутоматизму не утиче на измјену посљедица насталих његовом примјеном. Стога, „утврђујућа“ одлука Уставног суда обавезује све судове и органе управне власти иако је њоме утврђено да касирани акт, односно норма, није била правно ваљана прије доношења одлуке о касацији[453]. Сви субјекти права, наиме, којима

---

[450] О претходној нормативној контроли вид. више Г. Мијановић, *Контрола уставности закона*, 134-136; Д. Кулић, *нав. дјело,* 1972, 22-25;

[451] Цитирана одредба садржана је у тачки другој Амандмана XLII који је објављен у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 28/94 од 11. новембра 1994. године.

[452] Тако, рецимо, Адамович сматра да ово питање са теоријског аспекта нема неки посебан значај, али му, са друге стране, не одриче могућу практичну важност. Вид. L. Adamovich, *Die Prufung der Gesetze und Verordnungen durch den osterreichischen Verfassungsgerichtshof*, Wiener Staatswissenschaftliche Studien, Band V, Leipzig und Wien, 1924, 214. Наведено према: О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 210.

[453] Вид. на примјер Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-36/14* од 25. марта 2015. године, објављена у „Службеном гланику Републике Српске“, број 28/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 159-168; Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-51/13* од 19.

је конкретна правна ситуација правоснажно или коначно ријешена појединачним актом заснованим на неуставном, односно незаконитом акту или норми, могу тражити од надлежног органа измјену тог појединачног акта[454]. Прописано уставно овлашћење нормативне контроле аката који су престали да важе, као и могућност измјене појединачних аката заснованих на неуставном акту или норми, одраз су тежњи највишег нормотворца у Републици Српској да се у оправданим случајевима начелу правичности да предност у односу на неке битне принципе уставног поретка, какво су принципи правне сигурности и предвидивости.

На крају овога дијела рада у којем се говори о апстрактној нормативној контроли Уставног суда Републике Српске, неопходно је укратко се осврнути и на контролу уставности и законитости подзаконских аката, превасходно уредаба. Нужност за такво опредјељење налазимо у чињеници што је уредба, у теорији јединствено дефинисана као највиши општи акт послије закона којег доносе извршни органи власти (шеф државе и влада)[455], готово и најподобнији акт за повреду устава и његових темељних начела и принципа. Овакав закључак намеће се сам по себи ако се имају у виду широка нормативна овлашћења која посједује доносилац уредби, а која произлазе из општости мноштва законских аката и немогућности да се законом до у детаље уреди одређена друштвена област. За разлику од законодавца који је у својим компетенцијама омеђен једино уставним принципима и, у складу с тим, посједује широко поље процјене у нормирању, доносилац уредбе тако флуидне границе нема. Он је у својим овлашћењима, наиме, лимитиран не само уставом утврђеним надлежностима и процедуралним правилима, већ и стриктним ограничењима која одређује закон. Дакле, уредбодавац у својој нормативној дјелатности мора водити рачуна и о материјалној,

---

марта 2014. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 25/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 209-223. Итд.

[454] Чланом 69. став 1. Закона о Уставном суду прописано је да „[С]вако коме је повријеђено право коначним или правоснажним појединачним актом донесеним на основу закона или другог прописа и општег акта који је на основу одлуке Суда престао да важи, има право да тражи од надлежног органа измјену тог појединачног акта.“ Ставом другим истог члана надаље је одређено да „[П]риједлог за измјену коначног или правоснажног појединачног акта из става 1. овог члана може се поднијети најкасније у року од шест мјесеци од дана објављивања одлкеу у „Службеном глансику Репубике Српске“, ако од достављања појединачног акта до доношења одлуке Суда није прошло више од годину дана.“ Ставом трећим, на крају истог члана, одређено је да „[О]длука Суда из става 1. овог члана представља разлог за понављање поступка пред органом који је донио коначни или правоснажни појединачни акт.“

[455] Свеобухватан преглед теоријских аспеката уредбе вид. С. Савић, *Уредба – контрола уставности и законитости кроз праксу Уставног суда Републике Српске*, у оквиру „Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса“, Бања Лука, 2015, 161-175.

односно суштинској страни усклађености свога акта са законом, а потом и уставом[456]. Тиме се продужава скала разлога због којих акти егзекутиве могу бити касирани од стране Уставног суда у поступку оцјене уставности и законитости. Но, поред тешких правних посљедица које могу проистећи доношењем противзаконитих и неуставних аката, не треба занемарити нити политичке импликације њихове неуставности. Оне посебно могу бити оптерећујуће за политички и правни систем у случајевима када оживи тенденција да политичко-извршни органи учестало, како би рекао Келзен, прелазе граничну линију своје моћи и прелазе у поље моћи парламента[457].

У пракси Уставног суда Републике Спрске која се тиче овога питања уочљиво је, поред тога што се не ради о малом броју случајева оцјене[458], да се утврђене повреде најчешће појављују у виду прекорачења овлашћења које посједује егзекутива, односно у виду повреде начела о подјели власти[459], повреде принципа легалитета[460], те повреде уставног принципа о ступању на снагу контролисаних подзаконских аката[461]. Међутим, када се узме у обзир укупан број случајева у којима је Уставни суд вршио нормативну контролу уредаба, морамо бити сагасни са констатацијом Снежане Савић да број случајева у којима је утврђена повреда неког од уставних принципа и начела и није тако велики[462], при чему не треба, разумјева се, доводити у питање обавезу коју, по

---

[456] У пракси се чешће дешава да при оцјени уставности и законитости подзаконских аката Уставни суд утврди њихову несагласност са законом, а тек у ријетким случајевима се може утврдити непосредна повреда устава. Но, с обзиром да се незаконитим општим актом угрожава уставно начело легалитета, таквим актом се индиректно чини повреда и самог устава.

[457] H. Kelsen, *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichsbarkerit,* Veroffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. April 1928, Heft 5, Berlin und Leipzig, 1929, 58. Наведено према: О. Вучић, *нав. дјело*, 208.

[458] У наведеном дјелу ауторице Савић изнесен је податак да је у претходном десетогодишњем периоду Уставни суд Републике Српске одлучивао о уставности и законитости укупно 45 уредби. Од тога броја, Уставни суд је неуставним прогласио 19 уредби. Вид. С. Савић, *нав. дјело* (које се тиче уредби), 2015, 167.

[459] Вид. на примјер, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-24/14* од 30. септембра 2015. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 84/15, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 20, Бања Лука, 2016, 321-339; Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-50/12* од 24. априла 2014. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 35/14, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 19, Бања Лука, 2015, 249-258.

[460] Вид. на примјер, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-61/12* од 27. новембра 2013. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 108/13, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 18, Бања Лука, 2014, 415-419; Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-52/11* од 27. децембра 20112, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 6/13, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 17, Бања Лука, 2013, 373-377.

[461] Вид. на примјер, Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-101/11* од 27. марта 2013. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 29/13, и у Билтену Уставног суда Републике Српске, број 18, Бања Лука, 2014, 137-139;

[462] С. Савић, *нав. дјело*, 2015, 175.

природи ствари и захтјевима устава, доносилац има како би се тај број додатно смањио[463].

2.2. Рјешавање сукоба надлежности – „конфликтни“ суд

Питања организације и расподјеле власти, као и територијалне организације државе, према уставноправној доктрини и пракси традиционално чине *materiae constitutionis*. Уколико се појави спор у оквиру наведених домена, којим се доводе у питање поједина уставна рјешења, разумљиво је да се такав спор има сматрати уставним спором. С обзиром на важност једне од темељних уставних вриједности политичког и правног уређења либералнодемократских држава – начела подјеле власти, а у нешто мањој мјери по важности је и питање територијалне организације, несумњиво је да је рјешавање спорова о надлежностима међу важнијим обавезама уставносудских органа који се, у оваквим случајевима, појављују у улози чувара равнотеже у политичком и правном систему који обезбјеђује „мир у друштвеној стварности“[464]. У складу са наведеним поставкама, уређење власти и територијална организација су и у Републици Српској предмет уставноправног нормирања, а ефикасно рјешавање спорова који проистичу из ове области од посебног су значаја за несметано и складно дјеловање ентитетског уређења. Зато одлучивање у овим споровима и код нас, поред вршења апстрактне нормативне контроле, представља једну од основних уставносудских функција.

Уставом Републике Српске је утврђено да Уставни суд рјешава сукоб надлежности између органа законодавне, извршне и судске власти (члан 115. став 1. тачка 3.), као и сукоб надлежности између органа Републике, града и општине (члан 115. став 1. тачка 4.). Поред тога што је ова надлежност предмет регулисања наведених уставних одредаба, она је такође, нешто шире, нормирана и појединим одредбама Закона о Уставном суду Републике Српске. Наиме, законодавац је један одјељак овога Закона посветио појединим питањима која се тичу искључиво поступака за рјешавање сукоба надлежности. У оквиру тог одјељка одређено је да када настане сукоб надлежности између државних органа, приједлог за рјешавање сукоба надлежности подноси један или оба органа у сукобу. Поред њих, исти приједлог може поднијети и

---

[463] Свестран и детаљан преглед оцјене уставности и законитости уредбе вид. детаљније код: М. Дмичић, *Уставност и законитост и уредбодавна овлашћења извршне власти*, Правна ријеч, Бања Лука, 2010, 27-43.

[464] F. Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion Judicial Rewiev*, The American Science Political Rewiev Vol. 70, No. 1, 1976, 117.

лице које због прихватања, односно одбијања надлежности није могло да оствари своја права[465]. У погледу садржаја приједлога, надаље, Законом је прописано да исти мора располагати називом органа који прихватају или одбијају надлежности у конкретној ствари, као и разлоге на основу којих то чине[466], те да се поступак за рјешавање сукоба надлежности сматра покренутим даном пријема приједлога у Суду[467]. На крају, Закон је прописао да Уставни суд може одредити да се до доношења одлуке Суда прекине поступак пред органима између којих је настао сукоб надлежности[468]. Евидентно је на основу посљедње одредбе да Уставни суд може, прије доношења мериторне одлуке о спорном питању, донијети одлуку о привременој мјери којом ће наредити да органи који се налазе у сукобу застану са даљњим вођењем својих поступака да не би евентуалним доношењем одлука дошло до наступања штетних посљедица. Јасно је да оваква одлука о привременој мјери, по природи ствари, може бити донесена само у уставносудском поступку у којем се одлучује о позитивном сукобу надлежности, јер у случају негативног сукоба органи ионако одбијају да воде поступак и донесу одлуку о меритуму спора.

Из приказаних нормативних рјешења ове компетенције, произлази да је Уставном суду изричито стављено у надлежност да, у оквиру спорова о надлежностима, рјешава искључиво питања која се тичу сукоба надлежности. Тако је Уставни суд овлашћен да одлучује о сукобу надлежности који се може јавити између органа законодавне, извршне и судске власти, односно између органа власти „по хоризонтали“, као и о сукобу надлежности који може настати између органа Републике, града и општине, односно између органа власти „по вертикали“. Уставотворац је, дакле, за разлику од надлежности уставних судова из ранијег периода на овим просторима[469], Уставни суд Републике Српске лишио могућности да рјешава спорна питања о надлежностима која се односе на права и дужности између Републике и заједница локалне самоуправе да уреде одређену област, као и о питању у чијој је надлежности

[465] Члан 44. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[466] Члан 45. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[467] Члан 46. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[468] Члам 47. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[469] Подсјећања ради, о овоме питању смо говорили приликом анализе надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине, и тада смо навели да су, поред осталих уставних судова, и Уставни суд СФР Југославије и Уставни суд СР Босне и Херцеговине располагали са овим надлежностима у оквиру спорова о надлежностима.

извршавање у конкретној правној области[470]. Разлоге за овакво уставноправно рјешење могуће је наћи у унитарном (простом) облику уређења Републике Спрске, које почива на једноставној унутрашњој организацији и врло јасно разграниченим прерогативима сваке од три уставом признате врсте власти, односно сваког од само два нивоа јавне власти (Република и локална заједница). Поред тога што је код сложених држава могућност избијања спора по овим питањима далеко већа, потпуно је извјесно да ће се поред њих појавити и федерални спорови који код унитарних државнопрвних цјелина нису могући. Стога, изостављање ове врсте спорова о надлежностима из домена Уставног суда Републике Српске Уставом од 1992. године не треба, ипак, прихватати као озбиљан недостатак који би могао битније утицати на функционисање појединих органа и нивоа јавне власти, а поготово не правног система у цјелини. У прилог томе говори и чињеница да су ријетке ситуације када се од стране овлашћених лица тражи ангажман Уставног суда у циљу разрјешења чак и овако његове сужене компетенције, сведене на одлучивање само о сукобу надлежности. Досадашња јуриспруденција Уставног суда свједочи, наиме, да су више него ријетке ситуације када долази до сукоба надлежности између појединих државних органа, било да се ради о „позитивном“ или „негативном“ сукобу. Од почетка рада, Уставни суд је у својој двадесетогодишњој пракси одлучивао у само 29 случајева о предметима из ове надлежности[471], при чему је његова ангажованост на рјешавању ових спорова протеком времена бивала све мања.

---

[470] О врстама надлежности у оквиру ових спорова вид. детаљније: Љ. Славнић, *Решавање сукоба надлежности – традиционални домен Уставног суда Србије,* зборник радова „Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013, 227.

[471] Од наведених 29 предмета, Уставни суд је у 14 случајева одбацио из разних процесних разлога приједлоге за рјешавање сукоба надлежности. У осам случајева дошло је до обустављања поступка, док је у само седам предмета Суд на мериторан начин ријешио спор. Ради се о предметима у којима је донесена Одлука број *У-4/98* од 30. септембра 1999. године, Билтен Уставног суда Републике Српске број 6/00, Бања Лука, 2000, 57-58; Одлука број *У-36/99* од 3. маја 2000. године, Билтен Уставног суда Републике Српске број 6/2000, Бања Лука, 2000, 193-195; Одлука број *У-30/00* од 22-23. јуна 2000, Билтен Уставног суда Републике Српске број 6/2000, Бања Лука, 2000, 231-235; Одлука број *У-22/01* од 13. јула 2001. године, Билтен Уставног суда Републике Српске број 8/2002, Бања Лука, 2002, 33-36; Одлука број *У-61/03* од 23. новембра 2004. године, Билтен Уставног суда Републике Српске број 9/2004, Бања Лука, 417-422; Одлука број *У-49/03* од 29. септембра 2005. године, Билтен Уставног суда Републике Српске број 10/2006, Бања Лука, 2006, 367-371; Одлука број *У-70/14* од 23. децембра 2015. године, Билтен Уставног суда Републике Српске број 20/2016, Бања Лука, 2016, 479-485. Наведеним мериторним одлукама Уставни суд је одлучивао о негативним сукобима надлежности који су се, у највећем броју случајева, појављивали између органа управе и редовних судова, док је само једном одлуком, и то број У-22/01, одлучивао о позитивном сукобу надлежности који се појавио између Основног суда у Бијељини и Министарства за избјеглице и расељена лица, Одсјек Бијељина. Овај позитивни сукоб надлежности настао је поводом спора у погледу ваљаности стицања станарског права на спорном стану у Бијељини.

2.3. Одлучивање о питањима заштите виталног интереса

Институција Вијећа народа Републике Српске основана је након доношења Амандмана LXXVI којим је допуњен став други члана 69. Устава Републике Српске. Тачком првом овога Амандмана прописано је да ће законодавну власт у Републици Српској вршити Народна скупштина и Вијеће народа, та да закони и други прописи које изгласа Народна скупштина, а који се тичу питања виталног националног интереса било којег од конститутивних народа, ступају на снагу тек након што буду усвајени и у Вијећу народа[472]. Доношење наведеног Амандмана који је исходио конституционализацију Вијећа народа у уставноправни систем Републике Српске резултат је усвајања тзв „одлуке о конститутивности народа“ од стране Уставног суда Босне и Херцеговине[473] и обавезе усклађивања одговарајућих одредаба Устава Републике Српске са овом одлуком.

Вијеће народа у вршењу законодавне власти учествује само у мјери у којој је потребно да се оствари заштита виталних националних интереса[474] конститутивних народа у случају сумње да је, како каже одредба Амандмана, до њихове повреде дошло законом или другим прописом којег је изгласала Народна скупштина Републике Српске[475]. Трансформација политичког система у овоме правцу заснована је на поменутој „одлуци о конститутивности народа“ и на њој успостављеном праву сва три конститутивна народа и грађана из реда осталих народа да равноправно учествују у вршењу државне власти на цијелој територији Босне и Херцеговине, за разлику од претходног система у којем је, до доношења исте одлуке, позицију конститутивног у Републици Српској имао искључиво српски народ, а у Федерацији Босне и Херцеговине исти статус су имали бошњачки и хрватски народ. Овом одлуком је, дакле, успостављен и оживотворен принцип колективне једнакости и наметнута обавеза

---

[472] Амандман LXXVI објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 21/02.

[473] Ради се о Одлуци Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-5/98 III* (тзв. трећа дјелимична одлука) од 1. јула 2000. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 23/00 од 14. септембра 2000. године, и у Билтену Уставног суда Босне и Херцеговине, Сарајево, 2001, 413-518 (са издвојеним мишљењима судија Ханса Данелиуса, др Звонка Миљке, проф. др Снежане Савић, проф. др Витомира Поповића и Мирка Зовке).

[474] Детаљније о појму и класификацији виталних националних интереса вид. М. Дмичић, *О виталном националном интересу и његовој заштити*, Годишњак Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука, 2010, 167-169.

[475] Независно од питања заштите виталног интереса Вијеће народа Републике Српске равноправно са Народном скупштином учествује једино о питањима промјене Устава, према одредбама Амандмана LXXXIX којим су замјењене одредбе ст. 1. и 2. члана 135. Устава Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 21/02 од 25. априла 2002. године), и избора судија Уставног суда Републике Српске, у складу са одредбом Амандмана XCIII којим је измјењен члан 80. став 1. тачка 3. Устава Републике Српске („Службени глансик Републике Српске“, број 31/02 од 10. јуна 2002. године).

ентитетским властима да новом уставном структуром власти и механизмима владања не дискриминишу оне конститутивне народе који су, у стварности, у мањинском положају у одговарајућем ентитету[476].

Вијеће народа Републике Српске, дакле, може ставити суспензивни вето на усвојени акт Народне скупштине, а који, према одлуци најмање два члана Предсједништва Вијећа или Клуба делегата неког од конститутивних народа, вријеђа одређени витални интерес онога народа којег тај Клуб представља[477]. Усвајањем њихове изјаве од стране Вијећа народа о наводној повреди виталног интереса спречава се ступање на снагу акта који је донесен из надлежности Народне скупштине на начин да су, према тврдњи чланова Предсједништва или истог Клуба, прегласани народни посланици конститутивног народа који се налази у бројчано мањинском положају у том законодавном тијелу. Питања, боље рећи вриједности, која су од виталног националног интереса конститутивних народа и која уживају овај вид посебне заштите одређена су Амандманом LXXVII[478] којим је допуњен члан 70. Устава, а дефинисана су на сљедећи начин: 1) остваривање права конститутивних народа да буду адекватно заступљени у законодавним, извршним и правосудним органима власти; 2) идентитет једног конститутивног народа; 3) уставни амандмани; 4) организација органа јавне власти; 5) једнака права конститутивних народа у процесу доношења одлука; 6) образовање, вјероисповјест, језик, његовање културе, традиције и културно насљеђе; 7) територијална организација; 8) систем јавног информисања, и друга питања[479] која би се

---

[476] „Одлуком о конститутивности народа“ уведена је уставна обавеза на недискриминацију у смислу права група ако, на примјер, један или два конститутивна народа путем системских легислативних рјешења имају специјални повлашћени третман у ентитетима. Уставни суд Босне и Херцеговине је, такође, истакао у наведеној одлуци да уставни принцип колективне равноправности конститутивних народа, који произилази из означавања Бошњака, Хрвата и Срба као конститутивних народа, забрањује било какве посебне привилегије за један или два од тих народа, сваку доминацију у структурама власти и сваку етничку хомогенизацију сегрегацијом заснованом на територијалном раздвајању (вид, тачка 60 наведене Треће дјелимичне одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У 5/98* од 1. јула 2000. године.

[477] У литератури се овакав вето најчешће зове „етнички“ или „мањински“ вето због концепта на којем се он заснива, вид. нпр. A. Lijphart, *Thinking About Democracy: Power sharing and majority rule in theory and practice*, Routledge, London/New York 2008, 4, 7, 86.

[478] Амандман LXXVII објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 21/02.

[479] Поред Амандмана на Устав, витални интереси дефинисани су на идентичан начин и одредбом члана 78. Пословника Вијећа народа Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 101/10 од 12. октобра 2010. године). Давање могућности, према овим одредбама, да сва питања могу имати карактер виталног националног интереса уколико то сматра 2/3 једног од клубова делегата конститутивних народа у Вијећу народа није наишло на одобравање већине теоретичара који су се бавили овим питањем. Тако Дмичић сматра да је овакав нормативни приступ ствара простор за злоупотребу овог механизма – М. Дмичић, *Конститутивност народа као босанскохерцеговачки феномен*, Правни живот, број 12/2013, 2013, 585; М. Дмичић, *Заштита виталног националног интереса конститутивних народа у уставносудском поретку*, Правни савјетник, 11-12/2005, 2005, 25. Такође, Д. Медић сматра да је овакав концепт „[...] очито у супротности са смислом претходно наведених виталних

третирала као питања од виталног националног интереса уколико тако сматра 2/3 једног од клубова делегата конститутивних народа у Вијећу народа[480].

Амандманом LXXVIII[481] на Устав Републике Српске одређено је да ће састав Вијећа народа бити формиран на принципу паритетне заступљености конститутивних народа, односно да сваки клуб унутар Вијећа има по осам чланова из сваког конститутивног народа и четири члана из реда Осталих, односно укупно 28 делегата. Они се бирају посредно, од стране *ad hoc* формираних клубова посланика у Народној скупштини Републике Српске, тако да одговарајући клуб посланика чине сви посланици који припадају бошњачком, хрватском односно српском народу, а посланици неконститутивних народа бирају делегате из реда Осталих. Уколико у Народној скупштини има мање посланика из реда једног народа или Осталих него што се бира делегата у Вијеће народа, додатни број делегата ће бирати клуб који ће се у ту сврху формирати из реда одборника у скупштинама општина у Републици Српској. Задатак клубова делегата унутар Вијећа народа јесте, дакле, да разматрају законе, прописе и друге акте које је усвојила Народна скупштина, а о њиховој евентуалној штетности по виталне националне интересе дужни су да се изјасне у року од седам дана од дана пријема тих аката[482].

националних интереса, јер се на тај начин оставља могућност да 2/3 једног од клубова покрене процедуру заштите за сва питања, па се оправдано поставља упит због чега су претходно уопште набрајани остали појединачни витални национални интереси.“ – Д. Медић, *Неки аспекти заштите виталних националних интереса у Републици Српској*, зборник радова „Модерна управа“, Лакташи, 2008, 72. Исти рад објављен је и у зборнику радова „Правни живот“, Београд, број 12/2014. Слично и код М. Микеш, *Витални национални интерес: употреба и злоупотреба*, Бања Лука, Правна ријеч број III/7-2006, 103-117. О истом питању свој став је заузела и Евопска комисија за демократију кроз право (тзв. Венецијанска комисија) у своме Мишљењу о уставној ситуацији у Босни и Херцеговини и овлашћењима Високог представника које је усвојено на 62. пленарној сједници 11-12. марта 2005. године. У том Мишљењу у дијелу који се односи на процес доношења одлука у Федерацији Босне и Херцеговине и Републици Спрској, у вези са заштитом виталних интереса конститутивних народа, наведено је, између осталог, да листа виталних интереса дјелује прешироко, те да је дефиниција виталног интереса препуштена сваком клубу и отвара врата злоупотреби. Стога, Венецијанска комисија сматра да би прецизна и не преширока дефиниција била боље рјешење. Детаљније о овоме вид. http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)004-bos

[480] Било је покушаја од стране појединих теоретичара да се класификују наведени витални национални интереси. Тако су неки међу њима направили подјелу на а) питања организације и функционисања институција власти (алинеје 1, 3, 4. и 5); б) национални идентитет (алинеје 6. и 8.) и ц) сва остала питања (посљедња алинеја) – детаљније вид. К. Трнка, Н. Миличевић, М. Дмичић и М. Симовић, *нав. дјело*, 2004, 158. Класификацијом се на сличан начин бавио и Е. Шарчевић, *Устав из нужде: Консолидација уставног права Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2010, 160.

[481] Амандман LXXVIII објављен је такође у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 21/02.

[482] Члан 35. и 79. став 3. Пословника Вијећа народа Републике Српске.

Радом Вијећа народа руководи предсједавјући, коме помажу три потпредсједавајућа из различитих конститутивних народа и једног делегата из реда Осталих, а заједно они чине Предсједништво овога политичког тијела. Њих бира Вијеће народа из реда кандидата које предлажу клубови делегата или 1/3 делегата сваког клуба и то већином гласова од укупног броја делегата. Мандат свих делегата Вијећа народа траје четири године, а исти може престати у случају његовог скраћивања или распуштањем Народне скупштине.

Да би процедура расправљања и одлучивања Вијећа за заштиту виталног интереса Уставног суда Републике Српске о питањима заштите виталних интереса конститутивних народа била јаснија, нужно је, као увод у појашњење ове његове функције, укратко изложити начин рада Вијећа народа по истим овим питањима. Неопходно је прво нагласити да Вијеће народа може засједати уколико сједници присуствује већина од укупног броја делегата. Одлуке се у оквиру Вијећа доносе већином гласова од укупног броја делегата, ако Уставом, законом и Пословником Вијећа није другачије утврђено. Поступак заштите виталног интереса у оквиру Вијећа народа прописан је Амандманом LXXXII[483], којим је допуњен члан 70. Устава Републике Српске. У вези са одредбама овога амандмана треба истаћи, прије њихове анализе, да су исте одредбе прешироко дефинисане, непрецизне, па чак и међусобно контрадикторне, те да, као такве, остављају доста простора за екстензивно тумачење које потом даје основ чак и за произвољности у њиховој примјени[484]. Готово да је јединствен став код домаћих правних теоретичара да је то резултат примјене англосаксонске правне школе и праксе при њиховом формулисању, с обзиром на чињеницу да креатори одредаба ових Амандмана не припадају домицилним ствараоцима и доносиоцима уставних норми.

Сходно одредбама поменутог Амандмана LXXXII, поступак заштите виталног интереса унутар Дома народа може бити покренут на два начина, при чему су овим одредбама исти поступци именовани као процедура под тачком а) – дословно као „Процедура за законе у вези са виталним интересима како је дефинисано у листи из Амандмана LXXVII“, док је други поступак именован као процедура под тачком б) –

[483] Амандман LXXXII објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 21/02 од 25. априла 2002. године.

[484] Дмичић у вези са овим констатује: „Иначе, готово цијели сегмент правила у вези са овим уставним институтом је веома специфичан а у доброј мјери противрјечан и неконзистентан.“ – М. Дмичић, *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, Зборник радова, Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, 2011, 293-306.

„Процедура за законе који се односе на витални *национални* интерес уколико је одлучено 2/3 већином једног од клубова конститутивних народа у Вијећу народа“. Овдје одмах треба примјетити да се у оквиру назива процедуре под тачком а) сасвим неоправдано изричито наводи да су предмет заштите витални интереси како су дефинисани у листи из Амандмана LXXVII. Овако изричитог навода, међутим, нема у називу процедуре под тачком б), иако се и у оквиру ње проводи заштита идентичних виталних (националних) интереса. Такође, наводећи процедуру означену под тачком а), креатор ових Амандмана предмет заштите именује као „витални интерес“, а у процедури под тачком б) као „витални национални интерес“. Није сасвим јасно из којих разлога је у имену, али и у другим дијеловима текста овог и других амандмана, изостављан, односно додаван, префикс „национални“[485]. Мада се чини да је наведена неконзистентност потпуно минорнога значаја, ипак је, иако је заиста таквог карактера, у пракси Уставног суда стварала недоумице и различита тумачења, без обзира што се иза ње изгледа крије само недовољна посвећеност номотехничким детаљима приликом конципирања ових норми.

Без обзира на поменуте недоумице, важно је подсјетити да Вијеће народа обавјештава Народну скупштину да је покренут један од наведених поступака заштите виталног интереса, усљед чега оспорени акт не може ступити на снагу док се ова процедура не оконча. Ради прегледнијег и лакшег уочавања међусобних разлика наведених процедура за заштиту виталног (националног) интереса, у наредном дијелу текста ћемо посебно изложити сваку од тих процедура. У том циљу, потребно је прво рећи да се поступак заштите виталног интереса, који је од нормотворца назван као процедура под тачком а), покреће уколико више од једног предсједавајућег или потпредсједавајућег Вијећа народа сматра да закон спада у питања од виталног интереса и о томе донесу одлуку у року од једне седмице[486]. Дакле, будући да Предсједништво Вијећа народа има четири члана – предсједавајућег и три потпредсједавајућа – поступак за заштиту виталног интереса према процедури под тачком а) биће покренут увијек када то затраже његова два члана. Одлучујући о питањима која су од виталног интереса, предметним Амандманом на Устав и одредбом Пословника Вијећа народа је одлучено да „[У]колико већина сваког клуба који има

[485] Тако се у оквиру одредаба Амандмана LXXVI и LXXVII употребљава префикс „национални“, док је у одредбама Амандмана LXXXII (осим у називу процедуре у ставу б) и LXXXVIII овај префикс изостављен.

[486] Поред тога што је наведена ситуација нормирана одредбом Амандмана LXXXII тачка а), иста је прописана и чланом 81. ст. 1. и 3. Пословника Вијећа народа Републике Српске.

делегате у Вијећу народа гласа за такве законе или друге прописе или акте, сматраће се да су они усвојени“[487]. Међутим, „[У]колико се у Вијећу народа постигне сагласност о амандманима такав закон, пропис или акт се поново подноси Народној скупштини на одобравање“[488]. У описаним случајевима ради се, дакле, о ситуацијама када не постоје супростављена мишљења између делегата Вијећа, односно између његових Клубова, о питањима повреде виталних интереса тако да се акти који су били предмет расправљања и одлучивања већинском одлуком усвајају, односно, у другој ситуацији не усвајају, и као такви, заједно са усвојеним амандманима на акт, враћају Народној скупштини на „одобравање“. Наредном одредбом Амандмана LXXXII на Устав, као и одредбом члана 81. став 6. Пословника Вијећа народа, нормирана је ситуација када, за разлику од претходних, сагласност у Вијећу народа није могућа или уколико се на приједлог амандмана не добије сагласност. У овим случајевима, ради превазилажења неусаглашености у ставовима формираће се заједничка комисија од представника Народне скупштине и Вијећа народа. „Заједничка комисија је састављена на паритетном основу и одлуке доноси консензусом. Заједничка комисија усаглашава текст закона.“[489] Ако се у овом процесу текст спорног акта од стране Заједничке комисије усагласи, онда се он сматра усвојеним. Но, „[У]колико се не постигне сагласност“, како је наведено у поменутим одредбама, „закон неће бити усвојен, те се исти враћа предлагачу на нови поступак. У том случају предлагач не може поново подијети исти текст закона, прописа или акта.“[490] Врло је важно овдје нагласити да Заједничка комисија приликом усаглашавања о спорном питању своје одлуке, како смо видјели, доноси консензусом. То нас неминовно води закључку да је довољно да само овлашћени покретачи поступка заштите виталног интереса, дакле само један или два члана у Заједничкој комисији из Вијећа народа, остану усамљени приликом гласања код усвајања амандмана, па да за резултат ипак имамо то да исти акт у изворном тексту не може бити усвојен. За коначан резултат поступка и „судбину“ акта није, дакле,

[487] Тачка а) алинеја 5. Амандмана LXXXII и члан 81. став 4. Пословника Вијећа народа Републике Српске.
[488] Тачка а) алинеја 6. Амандмана LXXXII и члан 81. став 5. Пословника Вијећа народа Републике Српске.
[489] Избор дијела Заједничке комисије од пет чланова, коју формира Вијеће народа, регулисан је одредбама члана 83. Пословника Вијећа народа. Према тим одредбама, чланови Заједничке комисије бирају се надполовичном већином (став 1), а предсједавајући Вијећа народа је њен стални члан. Остали чланови комисије су по један делегат из клубова делегата сваког конститутивног народа и Осталих који се бирају за сваки случај посебно (став 3). Члана комисије из сваког клуба предлаже клуб или 1/3 делегата сваког клуба (став 4).
[490] Тачка а) алинеја 9. Амандмана LXXXII и члан 81. став 7. Пословника Вијећа народа Републике Српске.

важно да ли су сви остали чланови Заједничке комисије, или само проста већина њих од укупног броја чланова, били насупрот гласовима двојице покретача поступка, већ је важно само то да ли постоји или не постоји консензус. Уколико нема консензуса, односно уколико предложени акт на крају процедуре не добије повјерење најмање једног од чланова Заједничке комисије из Предсједништва Дома народа, такав акт ипак не може ступити на правну снагу, иако га је претходно усвојила Народна скупштина. Дакле, у случају да се у оквиру процедуре под тачком а) из Амандмана LXXXII не постигне консензус унутар Заједничке комисије о амандманима на изворни текст акта које су поднијели покретачи поступка, поступак заштите виталног интереса се окончава, а оспорени акт враћа субјекту који је Народној скупштини предложио његово усвајање[491]. С обзиром на овакве реперкусије које собом носи, уложени вето од стране двојице чланова Предсједништва Вијећа народа има карактер апсолутног вета, јер се ни под којим даљњим условима не може доћи у ситуацију у којој би се могле обеснажити његове посљедице.

Поред описане, како „уставотворац“ каже, процедуре за заштиту виталних интереса под тачком а) Амандмана LXXXII, видјели смо да постоји и процедура под тачком б) истог Амандмана. Покретање ове врсте процедуре могуће је једино уколико „[...] 2/3 једног од клубова конститутивних народа у Вијећу народа одлучи да се закон, акт или пропис односи на витални интерес [...]“[492]. Подршка исте већине клуба делегата потребна је и у случају када само један члан Предсједништва Вијећа тврди да закон спада у питања од виталног интереса[493]. Поступак заштите виталног интереса према овој процедури је нешто другачији у односу на поступак описан под тачком а) истог Амандмана. Међутим, први дио оба поступка су идентични, све до фазе покушаја усаглашавања текста оспореног акта од стране Заједничке комисије. Разлика се потом између њих испољава у томе што, у случају да не дође до усаглашавања спорног акта у овоме тијелу у оквиру процедуре под тачком б), исти се акт не сматра одбаченим као код процедуре под тачком а) Амандмана LXXXII, него се „[...] питање [се] прослеђује Уставном суду Републике Српске да донесе коначну одлуку да ли се предметни закон

[491] У досадашњем раду Вијећа народа Републике Српске и Заједничке комисије процедура заштите виталног интереса није покренута на основу одлуке два члана Предсједништва Вијећа народа.
[492] Тачка б) алинеја 1. Амандмана LXXXII на Устав и члан 82. став 1. Пословника Вијећа народа Републике Српске.
[493] Тачка а) алинеја 2. Амандмана LXXXII на Устав и члан 81. став 2. Пословника Вијећа народа Републике Српске.

односи на витални интерес једног од конститутивних народа.“[494] У сврху рјешавања ових уставноправних питања, у Уставном суду је, на основу Амандмана LXXXVIII на Устав, формирано Вијеће за заштиту виталног интереса које се, према одредбама истог Амандмана[495], састоји од седам чланова – по два члана из реда сваког конститутивног народа и један члан из реда Осталих[496]. Овакав састав Вијећа за заштиту виталног интереса Уставног суда одражава једнакоправност конститутивних народа и смисао самог института, како би се у оквиру њега могли ефективно и без протежирања било које етничке групе заштитити њихови витални национални интереси.

Анализирајући напријед описане процедуре заштите, очигледно је да Вијеће за заштиту виталног интереса Уставног суда бива ангажовано да разријеши настали уставни спор јер не постоји консензус унутар Заједничке комисије о спорном питању, али само у случају, како је већ наведено, када је заштиту тражила двотрећинска већина „једног од клубова конститутивних народа“, односно када је покренут механизам заштите према одредбама из тачке б) Амандамана LXXXII. Вијеће за заштиту виталног интереса Уставног суда не одлучује, дакле, о истоврсном спору до којег је дошло унутар процедуре из тачке а) истог Амандамана[497].

---

[494] Тачка б) алинеја 4. Амандмана LXXXII на Устав и члан 82. став 5. Пословника Вијећа народа Републике Српске.

[495] Иста одредба садржана је и у члану 9. став 2. Закона о Уставном суду Републике Српске и члану 44. став 1. Пословника о раду Уставног суда Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, бр. 114/12од 10. децембра 2012. године, 29/13 од 5. априла 2013. годинеи 90/14 од 15. октобра 2014. године.

[496] С обзиром на чињеницу да састав Уставног суда има четири члана који су припадници српског народа, Уставни суд сваке године доноси посебну одлуку којом се у циљу ротације ових судија именују два члана Вијећа за заштиту виталног интереса.

[497] Интересантан је податак да се у досадашњем раду Вијећа за заштиту виталног интереса Уставног суда није десило да је захтјев за заштиту виталног интереса поднио само један члан Предсједништва Вијећа народа заједно са двотрећинском већином једног од клубова конститутивних народа. Међутим, у једном случају су два Клуба делегата поводом истог оспореног акта, и то Клуб делегата бошњачког и Клуб делегата хрватског народа, поднијели посебне захтјеве за заштиту виталног интереса у односу на Закон о споменицима и спомен-обиљежјима ослободилачких ратова. Ради се о предмету број У-12/11. Одлучујући о прихватљивости ових захтјева, Вијеће за заштиту виталног интереса је првобитно донијело рјешење којим су захтјеви оглашени неприхватљивим због ненадлежности. Вијеће је, наиме, оцијенило да се заштита виталних интереса у конкретном случају тражила према процедури из тачке а) Амандмана LXXXII и да је оспорени Закон требао бити, као неусаглашен, враћен предлагачу на нови поступак, односно да се, сходно томе, није нити требао достављати Вијећу за заштиту виталног интереса. Међутим, накнадним сагледавањем, а прије него што је овакво рјешење отпремљено из Суда, Вијеће је поново одлучивало о допустивости наведених захтјева након чега је донесено ново рјешење којим су захтјеви оглашени прихватљивим. Након детаљне анализе одредаба Амандмана LXXXII на Устав Вијеће за заштиту виталног интереса је, наиме, сасвим оправдано заузело нови став да се у случајевима када захтјеве поднесу два клуба делегата, без тражења заштите од стране једног члана Предсједништва Дома народа, проводи процедура под тачком б) овога амандмана. У наведеном случају, међутим, остало је нејасно зашто чланови Предсједништва Вијећа народа из реда бошњачког и хрватског народа нису заједно покренули процедуру заштите према одредбама из тачке а) Амандмана LXXXII јер би у том случају, у потпуности је извјесно, изјављивањем апсолутног вета спријечили ступање на снагу акта за којег су тврдили да вријеђа њихове виталне националне интересе.

У поступку одлучивања у овим предметима Вијеће за заштиту виталног интереса Уставног суда прво одлучује о прихватљивости захтјева. Вијеће у овоме дијелу поступка утврђује да ли су остварене све процесне претпоставке да би се могло одлучивати о меритуму предмета. У том смислу, Вијеће о овом процесноправном питању одлучује двотрећинском већином[498] свога састава у року од једне седмице од дана пријема захтјева. С обзиром да нити Уставом а ни Законом о Уставном суду Републике Спрске нису прописани услови за прихватљивост захтјева за заштиту виталног интереса, ове услове одредио је сам Уставни суд својим Пословником о раду[499]. Одредбом члана 48. став 1. овога акта прописано је, између осталог, да је подносилац захтјева „[У]з захтјев за оцјену виталног националног интереса [...]“ Вијећу дужан обавезно доставити доказ о проведеној процедури у смислу одредаба из члана 70. Устава Републике Српске и образложење захтјева са назнаком повреде виталних националних интереса из члана70. Устава Републике Српске[500]. У случају да подносилац не достави све наведене акте као доказе уз образложени захтјев, Вијеће за

[498] Тачка б) алинеја 5. Амандмана LXXXII на Устав. Исте норме садржане су и у одребама члана 20. став 2. Закона о Уставном суду Републике Српске и члана 47. став 1. Пословника о раду Уставног суда Републике Српске. Међутим, потребно је овдје нагласити да Пословник о раду садржи и одредбу става 2. члана 47. која такође третира питање одлучивања о прихватљивости захтјева за заштиту виталног интереса. Њоме је, наиме, одређено да Вијеће о прихватљивости захтјева одлучује са гласом најмање двојице чланова Вијећа ако захтјев покрене двотрећинска већина једног од клубова конститутивних народа у складу са тачком б) став 7. Амандмана LXXXII на Устав Републике Српске. Имајући у виду да се поступак за заштиту виталног интереса пред Вијећем покреће искључиво у случајевима на које је примјењива процедура под тачком б), односно када то захтјева двотрећинска већина једног од клубова, уз тражење или без тражења једног од чланова Предсједништва Вијећа народа, остаје ипак нејасно у којим се то ситуацијама за прихватљивост захтјева тражи глас само двојице судија, а не двотрећинска већина како налаже Устав и Закон о Уставном суду. Недоумица је присутна, поред наведеног, и с обзиром на чињеницу да Вијеће у своме досадашњем раду захтјев за заштиту виталног интереса није огласило неприхватљивим на основу гласа само двојице чланова Вијећа.

[499] Важећи Пословник о раду Уставног суда Републике Српске објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, бр. 114/12, 29/13 и 90/14.

[500] Вијеће за заштиту виталног интереса је у више наврата донијело рјешење о неприхватљивости захтјева због тога што у истом захтјеву није изричито назначена повреда неког од виталних националних интереса. Вид. на примјер рјешење о неприхватљивости, број *УВ-4/10* од 20. априла 2010, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 40/10 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 15, Бања Лука, 2011, 403-409; рјешење о неприхватљивости број *УВ-7/11* од 3. октобра 2011. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 100/11 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 16, Бања Лука, 2012, 403-410; рјешење о неприхватљивости, број *УВ-1/07* од 10. маја 2007. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 40/07 и у Билтену Уставног суда броој 12, Бања Лука, 2008, 433-437. Итд. Овако одређен процесни услов за прихватљивост захтјева, без обзира што није дефинисан јачом правном нормом од пословничке, чини се сасвим основаним посебно када се има у виду велики број идентичних рјешења донесених овим поводом. Непостојање образложења захтјева у суштинском смислу и одсуство конкретизације навода о повреди одређеног виталног интереса, само по себи, говори о немару и, у неку руку, непоштовању више пута изречених идентичних ставова од стране Вијећа за заштиту виталног интереса.

заштиту виталног интереса ће донијети рјешење о неприхватљивости таквог захтјева[501]. Исто рјешење Вијеће ће донијети, на основу члана 49. Пословника о раду, и у случају да подносилац захтјева не поступи према одредби члана 46. Пословника, односно ако се захтјев са прилозима не достави Вијећу за заштиту виталног интереса без одлагања[502].

У пракси, међутим, Вијеће за заштиту виталног интереса Уставног суда оглашавало је неприхватљивим захтјеве не само из наведених разлога, већ и због оних који немају своје изричито утемељење у Пословнику о раду. У питању су, прије свега, услови прихватљивости који се тичу предмета, односно аката у односу на које је тражена заштита виталног интереса. Вијеће је, наиме, успоставило праксу да се захтјев за заштиту виталног интереса може поднијети искључиво против нормативних аката које је усвојила Народна скупштина. Основаност таквог става Вијеће је налазило у више уставних, односно амандманских одредаба, из којих заиста произлази да се захтјев може поднијети само против закона, других прописа или аката, односно против нормативних аката[503]. Водећи се овим разлозима, Вијеће је у већем броју предмета оцијенило неприхватљивим захтјеве који су били поднесени против аката за које је констатовано да нису општи акти, односно који су били усмјерени против декларација[504], као и против закључака[505]и препорука[506] као аката политичке природе. У

[501] У досадашњем раду Вијеће за заштиту виталног интереса никада није донијело рјешење о неприхватљивости због тога што подносилац захтјева није доставио доказе о проведеној процедури унутар Вијећа народа и Заједничке комисије.

[502] Уставом Републике Српске, Законом о Уставном суду, а ни Пословником Вијећа народа Републике Српске није прописан рок у којем је подносилац захтјева дужан да након окончања покушаја усаглашавања оспореног акта од стране Заједничке комисије достави захтјев Вијећу за заштиту виталног интереса Уставног суда. Из ових разлога је Уставни суд Републике Српске наведеном одредбом члана 46. Пословника о раду прилично неодређено прописао да се захтјев мора поднијети без одлагања. С обзиром на непрецизност исте одредбе, у пракси је усвојен став да је у питању рок од седам дана од дана одржавања Заједничке комисије.

[503] На примјер, у одредби тачке а) алинеје 1. Амандмана LXXVII одређено је: „Закони или други прописи или акти које изгласа Народна скупштина ће се доставити и размотрити од стране Вијећа народа ако се исти односи на витални интерес дефинисан у Амандману LXXVII“. Такође, у одредби тачке б) алинеја 1. истог Амандмана прописано је: „У случају да 2/3 једног од клубова конститутивних народа у Вијећу народа одлучи да се закон, акт или пропис односи на витални интерес, закон ће размотрити Вијеће народа.“ Итд.

[504] Вид. на примјер рјешење број *Ув-3/04* од 10. јуна 2005. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 63/05 и у Билетну Уставног суда Републике Српске број 10, Бања Лука, 2006, 575-579; рјешење број *Ув-1/15* од 1. јуна 2015. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 44/15 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 20, Бања Лука, 2016, 537-542. Итд.

[505] Вид. на примјер рјешење број *Ув-1/05* од 10. маја 2005. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 55/05 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 10, Бања Лука, 2006, 539-542.; рјешење број *Ув-1/16* од 27. јануара 2016. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 7/16.

[506] Вид. на примјер рјешење број *Ув-3/06* од 7. септембра 2006. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 95/06 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 11, Бања Лука, 2007, 663-667.

наведеним рјешењима као основ за неприхватљивост Вијеће је истицало да декларације, односно закључци и препоруке Народне скупштине, имају карактер политичких, а не правних аката, и да као такви не могу бити предмет оцјене Вијећа, односно да то могу бити само закони, други прописи и општи акти. Став о неприхватљивости ових захтјева у односу на политичке акте Народне скупштине би се, истина, како је већ поменуто, могао оправдати садржајем одредаба Амандмана LXXXII, али се до сада Вијеће у својим рјешењима није упуштало у такву детаљнију елаборацију. Са друге стране, Вијеће је у појединим предметима одступало од претежног става да су прихватљиви искључиво захтјеви којима се тражи заштита у односу на нормативне акте, чиме је у овоме смислу у извјесној мјери исказана неконзистентност у одлучивању. Ова одступања тичу се ситуација у којима је Вијеће констатовало да су ипак прихватљиви поједини захтјеви који су били поднесени не само против општих него и против одређених политичких[507], али и појединачних аката[508] које је доносила Народна скупштина. Напосљетку, потребно је споменути да се у спорадичним случајевима дешавало да је Вијеће доносило, може се рећи, чак и арбитрерне одлуке, имајући у виду да разлози за такве одлуке нису имале основа у Пословнику о раду, нити у било којем другом релевантном општем акту[509].

Након што захтјев за заштиту виталног интереса буде оцијењен од стране Вијећа као прихватљив, приступа се даљњем вођењу поступка који мора бити окончан у року

[507] Тако је Вијеће у неким предметима доносило рјешења да су прихватљиви захтјеви у односу на поједине закључке Народне скупштине, за разлику од раније поменутих којима је против истих аката, тј. закључака констатовано да захтјеви нису прихватљиви. Вид. на примјер образложење Одлуке број *Ув-2/16* од 24. фебруара 2016. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 20/16 од 18. марта 2016. године, у оквиру којег је констатовано да је Вијеће, одлучујући о прихватљивости захтјева, донијело рјешење да је прихватљив захтјев у односу на Закључке о разматрању Усмене информације министра унутрашњих послова Републике Српске о активностима СИПЕ у општини Нови Град и Закључцима Владе Републике Српске.

[508] Тако на примјер, Одлука у предмету број *Ув-7/16*, у којем је донесено рјешење о прихватљивости од 11. августа 2016. године у односу на Одлуку Народне скупштине о расписивању референдума, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 67/16; Одлука у предмету број *Ув-3/15* у којем је донесено рјешење о прихватљивости од 9. новембра 2015. године у односу на Одлуку о избору чланова у Регулаторну комисију за енергетику Републике Српске, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 99/15; Одлука у предмету број *Ув-1/11*, у којем је донесено рјешење о прихватљивости од 19. јануара 2011. године у односу на Одлуку Народне скупштине о избору Александра Џомбића за предсједника Владе Републике Српске, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 7/11, и у Билтену Уставног суда број 16, Бања Лука, 2012, 351-358.

[509] Вид. на примјер, рјешење о неприхватљивости, број *Ув-3/11* од 19. априла 2011. године, које је донесено у односу на Закон о измјенама Закона о попису становништва, домаћинстава и станова у 2011. години у Републици Српској, јер је према оцјени Вијећа био очигледно неоснован, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 46/11.

од мјесец дана од дана доношења рјешења о прихватљивости захтјева[510]. Да би Вијеће донијело мериторну одлуку којом ће утврдити повреду виталног интереса чини се да је довољно да двојица чланова Вијећа гласају за доношење такве одлуке. Изостанак директног и јасног става о овоме и коришћење у претходној реченици синтагме „чини се“, резултат је широко распрострањене недоумице[511] настале усљед непрецизности релевантне уставне одредбе коју је, ради њеног потпуног сагледавања, неопходно цитирати: „У случају да процедуру према ставу б) покрене 2/3 већина једног од клубова, потребан је глас најмање двојице судија да би суд одлучио да се ради о виталном интересу.“[512] С обзиром на овакав реченични концепт нужно је примјенити релевантне методе тумачења правних норми, а прије свега циљно, системско и логичко тумачење, да би се утврдило стварно значење цитиране одредбе. Након примјене наведених метода, намеће се закључак да је за доношење „утврђујуће“ одлуке, односно одлуке којом је утврђена повреда виталног интереса, потребно да за такву одлуку гласају само двојица чланова Вијећа[513]. И поред настојања да се, ради избјегавања преопширности, не улази у сувишну елаборацију наведеног закључка, нужно је, ипак, истаћи само оне битне разлоге који би можда могли бити опредјељујући за овакав став. Ту, прије свега, треба рећи да је смисао самог института заштите виталних интереса, који у својој суштини представља тзв. „етнички вето“, резултат настојања да се нормама највишег ранга, на институционалан начин, очува равноправност сва три конститутивна народа, односно да се спријечи, како је и раније наглашено, ступање на снагу одлука законодавног тијела без сагласности и пристанка делегата конститутивних народа. Уставно је тежиште у овоме погледу на томе, дакле, да се у складу са принципима консоцијативне демократије[514] одлуке доносе консензусом легитимних

[510] Тачка б) алинеја 5. Амандмана LXXXII на Устав, члан 20. став 2. Закона о Уставном суду, члан 47. став 1. и члан 51. став 2. Пословника о раду Уставног суда.

[511] Вијеће за заштиту виталног интереса је о овоме питању расправљало на више сједница. Већински став чланова Вијећа сваки пут је био да је за доношење одлуке којом се утврђује повреда виталног интереса неопходна двотрећинска већина свих чланова Вијећа, тако да ни у једној ситуацији оваква одлука није донесена на основу гласа само двојице чланова Вијећа.

[512] Тачка б) алинеја 6. Амандмана LXXXII на Устав. Суштински идентична одредба садржана је у члану 20. став 3. Закона о Уставном суду.

[513] У ионако малом броју писаних радова посвећених питању заштите виталних националних интереса ријетки су писци који су изричито наведели да је потребан глас двојице чланова Вијећа да би се утврдила повреда виталног интереса конститутивног народа. Тако се изјаснио први генерални секретар Вијећа народа Републике Српске, М. Стевановић, *Заштита виталних националних интереса у Републици Српској*, Правна ријеч број 1/2004, Бања Лука, 2004, 360.

[514] Г. Марковић, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд/Сарајево, 2012, 215 и даље; Н. Побрић, *Консоцијацијска демократија и федерализам – препознатљивост у уставном систему Босне и Херцеговине*, Правна мисао, 9-12/1998, 1-10; Н. Стојановић, *Консоцијација – Швајцарска и Босна и Херцеговина*, Преглед – Часопис за друштвена питања, 3-4/2007, 63-87. Према неким ауторима Босна и Херцеговина представља екстреман примјер владавине консоцијативног типа – вид. нпр. F. Bieber, *The*

представника конститутивних народа и да се, уколико и постоје неслагања око битних питања која су важна за њихове националне интересе, путем преговарања и политичког усаглашавања у оквиру Заједничке комисије настоје изнаћи свима прихватљива рјешења. Уколико се, пак, преговарањем не дође до консензуса, односно сагласности, видјели смо да је одредбом тачке а) алинеја 9. Амандмана LXXXII на Устав изричито прописано да спорни акт не може бити усвојен. Аналогно томе, а с обзиром да се процедура заштите пред Вијећем за заштиту виталног интереса према тачки б) Амандмана LXXXII на Устав покреће на захтјев 2/3 већине само једног, а не два клуба делегата у Вијећу народа, консензус на којем Устав инсистира се не може постићи уколико два члана Вијећа за заштиту виталног интереса сматрају да у односу на конкретан акт постоји повреда виталног интереса[515].

Ипак, извјесну дозу сумње у исправност овога става уноси посљедњи дио одредбе алинеје 6. тачке б) истог Амандмана која одређује услове за доношење позитивне мериторне одлуке, а који гласи: „да би суд одлучио да се ради о виталном интересу“. Овим дијелом норме се, да би она била јасна и недвосмислена, не прецизира врста мериторне одлуке (позитивне или утврђујуће, односно негативне или одбијајуће) за коју треба да гласа „најмање двојица судија“, већ се, примјеном напријед наведених метода тумачења, прије може закључити да се оваквим гласањем одлучује да ли је предмет заштите уопште такав да се може подвести под витални интерес. Такође, потпуну извјесност закључка да је за доношење одлуке о постојању повреде виталног интереса потребан глас само двојице чланова Вијећа додатно доводи у сумњу пословничка одредба[516] којом је, за разлику од наведених уставних и законских норми, одређено да „Вијеће о виталном интересу у меритуму одлучује доношењем одлуке

Challenge of Institutionalizing Ethnicity in the Western Balkans: Managing Changein Deeply Divided Societies, European Yearbook of Minority Issues, 4/2003, 2003, 89-107.

[515] У оквиру мишљења о неслагању са овим ставом може се истаћи закључак Д. Медића који у односу на ово питање каже, између осталог, да „Одлука Суда у овим предметима има далекосежан значај и сигурно је да мора да одражава вољу већине чланова тог Вијећа и да се не може базирати само на мишљењу двојице судија.“ - Д. Медић, *Неки аспекти заштите виталних националних интереса у Републици Српској* „Правни живот“ број 12/2014, Београд, 622. Своје разлоге за идентичан став М. Дмичић формулише на сљедећи начин: „Уставни судови, уз сву сложеност и недореченост уставне материје о виталном интересу и његово уређивање у актима ниже правне снаге, у својим актима морају обезбиједити очување основних уставних принципа и утврдити правила да се у меритуму одлуке доносе двотрећинском већином, јер је меритум завршетак поступка, што правила одлучивања о меритуму чини много строжим него у претходном поступку.“ – М. Дмичић, *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, Зборник радова, Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, 2011, 296. Из богатог опуса о овој теми Дмичића вид. и : М. Дмичић, *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, Правни живот, Београд, 2006, 1107-1134; М. Дмичић, *О виталном интересу и његовој заштити*, Бања Лука, 2010, 167-180; М. Дмичић, *Конститутивни народи и витални (национални) интерес*, Модерна управа, Бања Лука, 2012, 35-53.

[516] Члан 54. став 2. Пословника о раду Уставног суда.

двотрећинском већином свих чланова Вијећа“[517]. Иако овакав разлог не би озбиљније требало узимати у обзир због снаге ове правне норме у односу на норму устава и закона, Вијеће за заштиту виталног интереса у ранијем сазиву Уставног суда је у спорним ситуацијама прибјегавао примјени наведене пословничке одредбе.

Уколико Вијеће за заштиту виталног интереса донесе одлуку да је оспореним актом повријеђен витални интерес неког конститутивног народа, тај акт се сматра неусвојеним и враћа се предлагачу који је дужан поново покренути процедуру за његово доношење пред Народном скупштином. При томе, предлагач не може доставити Народној скупштини исти текст акта за којег је утврђено да вријеђа витални национални интерес неког од конститутивних народа. Међутим, у случају да Вијеће за заштиту виталног интереса одлучи да оспореним актом нису повријеђени витални интереси конститутивних народа, ови акти се сматрају усвојеним у тексту у коме их је изгласала Народна скупштина, те се потом, као такви, објављују у службеном гласилу[518].

---

[517] Постојање различитих услова из поменутих одредаба за усвајање мериторне одлуке којом се утврђује повреда виталног интереса био је повод за тражење оцјене уставности и законитости одредбе члана 54. став 2. Пословника о раду Уставног суда. Тако је Клуб бошњака из Вијећа народа Републике Српске прво поднио иницијативу Уставном суду Републике Српске за покретање поступка за оцјену уставности наведене пословничке одредбе. Одлучујући о тој иницијативи Уставни суд је донио рјешење којим ова иницијатива није прихваћена уз образложење „[...] да у овом случају не постоје процесне претпоставке за вођење поступка и одлучивање о уставности и законитости сопственог акта Уставног суда“ (вид. рјешење број *У-5/13* од 19. новембра 2014. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 107/14 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 19, Бања Лука, 2015, 493-496). Поред подношења иницијативе упућене Уставном суду Републике Српске за оцјену уставности ове пословничке одредбе, Клуб делегата бошњачког народа у Вијећу народа Републике Српске, заједно са Сулејманом Тихићем, тадашњим замјеником предсједавајућег Представничког дома Парламентарне скупштине БиХ, поднио је и захтјев за оцјену уставности садржајно идентичне одредбе ранијег Пословника о раду Уставног суда Републике Српске. Поводом ових захтјева Уставни суд БиХ је, у смислу члана VI/3.а) Устава БиХ, донио одлуку о допустивости којом је одбацио захтјеве због ненадлежности Уставног суда БиХ за одлучивање (вид. Одлука о допустивости Уставног суда БиХ, број *У-7/10* од 26. новембра 2010. године, објављена у „Службеном гласнику Босне и Херцеговине“, број 24/11 од 31. марта 2011. године.)

[518] Од оснивања до тренутка писања овога рада Вијеће за заштиту виталног интереса Уставног суда Републике Српске имало је у раду 76 предмета. Од тога броја, у 34 предмета Вијеће је донијело рјешење којима је одлучено да нису допустиви захтјеви Клубова делегата у Вијећу народа Републике Српске, а у 41 предмету донесене су мериторне одлуке. У само једном случају донесено је рјешење којим је поступак обустављен. Од укупног броја мериторно донесених одлука Вијеће је у само три случаја утврдило да је оспореним актима дошло до повреде виталног националног интереса. Ради се о Одлукама у предметима број *Ув-4/07* од 25. јула 2007. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 91/07 и у Билетну Уставног суда Републике Српске број 12, Бања Лука, 2008, 449-457; Одлука у предмету број *Ув-3/08* од 22. децембра 2008. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 123/08 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 13, Бања Лука, 2009, 327-339; Одлука у предмету број *Ув-5/11*од 20. септембра 2011. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 98/11 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 16, Бања Лука, 2012, 385-391. У сва три предмета Вијеће за заштиту виталног интереса утврдило је да је доношењем оспорених аката дошло до повреде виталног националног интереса конститутивног бошњачког народа.

2.4. Општенадзорна и савјетодавна функција

Уставни суд Републике Српске поред већ предочених тзв. одлучујућих функција, у којима даје коначну ријеч пресуђивањем о спорним уставноправним питањима, врши и неку врсту савјетодавне и усмјеравајуће надлежности. Ова функција Уставног суда се огледа у томе, како је у Уставу наведено, да „[...] прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости, обавјештава највише уставне органе Републике о стању и проблемима у тој области и даје им мишљења и приједлоге за доношење закона и предузимање других мјера ради обезбјеђења уставности и законитости и заштите слобода и права грађана, организација и заједница“. У изворном члану 120. првог Устава Републике Српске[519] ова функција Уставног суда није постојала, већ је уведена 1994. године доношењем тачке 1. уставног Амандамана XLII[520]. Готово идентичну одредбу о овој надлежности садржи и члан 2. позитивног Закона о Уставном суду Републике Српске. Њиме је, међутим, цитирана уставна одредба у неколико проширена на начин да је одређено да Уставни суд даје мишљења и приједлоге за доношење закона и предузимање других мјера не само ради обезбјеђења уставности и законитости и остваривања слобода и права грађана, органа и организација, већ и ради заштите виталних националних интереса конститутивних народа и осталих. С обзиром на то да је јасно да се „обичном“ законском нормом не може ширити обим дејства уставне норме ни у којем, па тако ни у конкретном случају, ову је дискрепанцију ипак потребно поменути, иако јој не треба придавати озбиљнију пажњу најприје ради тога што акти Уставног суда који произађу из ове врсте надлежности немају обавезујући карактер.

Прије детаљније анализе ове надлежности Уставног суда Републике Српске подсјетићемо се њеног историјског аспекта. Нужно је у том смислу само укратко поменути да је компетенција о којој је ријеч краће названа праћење појава од интереса за остваривање уставности и законитости, додјељена уставним судовима у бившој СФР Југославији и њеним федералним јединицама, па тако и у СР Босни и Херцеговини, уставима од 1963. године[521]. Дакле, иста функција егзистира од времена самог увођења

[519] Први Устав Републике Српске објављен је у „Службеном глансику српског народа у БиХ“, број 3/92 од 16. марта 1992. годие.

[520] Овај Амандман објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 28/94 од 11. новембра 1994. године.

[521] Тако је одредбом члана 226. Устава СР Босне и Херцеговине било одређено да „[У]ставни суд прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости и на основу тога даје Републичкој скупштини мишљење и приједлоге за доношење републичких закона и предузимање других мјера ради

уставног судовања на овим просторима, те кроз сав период који је припадао социјалистичкој уставности у којем је старање о уставности и законитости, барем номинално, била задаћа и других државних органа, а не само уставних судова. Доношењем нових устава од 1974. године[522] републички уставни судови и федерални уставни суд задржали су исту функцију у оквиру истог концепта заштите уставности и законитости. Структурално и практично, ова надлежност је у то вријеме била резултат поимања уставних судова као носилаца заштите уставности и законитости у систему скупштинске владавине креираном према начелу о јединству државне власти. И како смо то истакли у дијелу овога рада из поглавља који се тиче историјата уставног судовања код нас, ово овлашћење, као и документи донесени у његовом извршавању, тзв. „обавјештења“, били су више акти политичке него правне природе. Смисао, наиме, овога уставног рјешења превасходно је био очување интегритета и дигнитета највиших представничких законодавних тијела на савезном и републичким нивоима власти и нека врста уступка тим институцијама ради могућег умањења ових њихових вриједности усљед доношења касаторних одлука ради поштовања принципа уставности и законитости. На такав карактер ове надлежности указује и чињеница да мишљења уставних судова изражена у овој врсти њихове дјелатности нису била обавезујућег карактера за законодавне органе, односно да актима у којима су она изнесена није могао бити касиран ниједан нормативни акт. „Обавјештења“ уставних судова, дакле, нису обавезивала законодавце да сами елиминишу из правног поретка оне законе за које је утврђено да су у односу на неко питање у супротности са Уставом, тако да су, сходно томе, посљедице ових обавештења биле све више него правне природе.

Међу малобројним ауторима који су се бавили овом надлежношћу „праћење појава” је именовано, како би рекао Рајко Кузмановић, као „опште надзорна и усмјеравајућа“[523], односно, према Александру Фири, као „иницијаторско-предлагачка” надлежност[524]. Очигледно је да су овако наведени називи резултат њихове везе са самим

обезбјеђивања уставности и законитости и заштите права самоуправљања и других слобода и права грађана и организација“.

[522] У нешто модификованом облику у односу на одредбу претходног Устава, одредбом члана 388. Устава СР Босне и Херцеговине од 1974. године било је прописано да „[У]ставни суд Босне и Херцеговине прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости, обавјештава Скупштину СР БиХ о стању и проблемима остваривања уставности и законитоси и даје Скупштини мишљења и приједлоге за доношење и измјену закона и предузимање других мјера ради обезбјеђивања уставности и законитости и заштите права самоуправљања и других слобода и права грађана и самопуравних организација и заједница.“

[523] Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002, 506.

[524] А. Фира, *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 1990. године*, Београд, 1996, 116.

садржајем дјелатности у оквиру ове функције уставних судова. У домаћој стручној литератури која је посвећена уставном судовању преовлађује став да је ова надлежност у основи била нека врста „друштвене функције" и облик „политичке активности" уставног суда[525]. Сматрало се, наиме, да ова надлежност према југословенским уставима није била конципирана као судски облик контроле уставности и законитости, па, сходно томе, нити дјелатност судског карактера[526]. Можда најкомплетнији приказ ове уставносудске функције, за што, свакако, извјесне заслуге има и одређена временска дистанца у односу на социјалистичку праксу, садржан је у раду Љиљане Славнић[527]. Ауторица у раду свестрано и критички анализира дјеловање Уставног суда Србије у овоме сегменту, залажући се, прије доношења новог Устава Србије од 2006. године, да се озбиљно преиспита нужност потребе даљњег постојања ове надлежности[528].

Праћење појава и обавјештавање највиших уставних органа о стању уставности и законитости или нека друга надлежност која би у битним сегментима могла бити слична њој, уставни судови западноевропских земаља не познају. Њихова уставна пракса, са вишедеценијском традицијом уставног судовања у систему поделе власти познаје постојање донекле сличне надлежности у оквиру које уставни судови дају правно мишљење о неком уставном питању, али не као дјелатност која је позиционирана ван одлучујућих компетенција. Поједини од европских уставних судова, наиме, посједују надлежност за давање мишљења о одређеним конкретним питањима, али искључиво након што им захтев о томе упуте уставом овлашћени субјекти[529]. Слично овој надлежности, неки уставни судови у Европи имају надлежност

---

[525] Тако Г. Мијановић у вези са овом функцијом каже: „У осталим системима судске контроле уставности, судовима није прописана оваква компетенција, а они сами у пракси одбијају да се изјашњавају о уставности све док пред њима није покренут поступак. Зато уставни судови у СФРЈ, управо испуњавањем овог свог задатка, превазилазе оквире класичне функције уставног судства и добијају релативно нову и својеврсну физиономију." – Г. Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 222. Вид. такође О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело*, 2010, 86. О овој функцији уставних судова такође су писали Ђ. Цаца, П. Николић, Ј. Ђорђевић и други.

[526] О овоме И. Крбек наводи сљедеће: „Код давања мишљења не ради се о акту правосуђа, већ обичном стручном мишљењу које због ауторитета суда има нарочито значење. Давање мишљења и пресуђивање су двије разне, међусобно независне операције; и зато начелно мишљење које је у некој ствари дао суд – не веже тај суд ако касније мора по ствари истог и пресудити." – И. Крбек, *нав. дјело,* 1960, 74.

[527] Љ. Славнић, *Надлежност Уставног суда – materiae constitutionis*, Зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу", Београд, 2004, 165-174.

[528] Доношењем Устава Републике Србије од 2006. године престала је постојати дотадашња надлежност Уставног суда која се тиче „праћења појава".

[529] Тако, на примјер, Савезни уставни суд СР Њемачке има надлежност давања правног мишљења о тачно одређеном уставноправном питању на захтјев оба дома савезног парламента, владе и предсједника Републике. Такође, предсједник Француске је дужан да прије увођења ванредних мјера претходно затражи о томе мишљење Уставног савјета.

тумачења устава[530]. Овако утврђена мишљења, изражена путем одлучујућих појединачних одлука, уставни судови никада не упућују осталим највишим уставним органима у држави на основу сопствене дискреционе оцјене.

Анализом позитивног уставног и законског нормативног садржаја у Републици Српској јасно се да уочити да надлежност тзв. „праћења појава“ од стране Уставног суда Републике Српске чине три облика дјеловања, од којих ниједан, видјели смо према ставу уставносудске доктрине, нема судски карактер. Првонаведена у кругу дјелатности из овог овлашћења јесте да Уставни суд *обавјештава* највише уставне органе у Републици о стању и проблемима у остваривању уставности и законитости. Налагањем извршавања послова обавјештавања других уставних органа у наведеном смислу, Уставном суду је од стране нормотвораца дата улога институције која врши неку врсту информативне дјелатности. Надаље, Уставни суд је дужан да истим уставним органима, прије свега законодавцу, даје *мишљење* и *приједлоге* за доношење закона, па тако онда и за њихову измјену, чиме се Уставном суду дају овлашћења за предлагање закона[531] и право давања законодавне иницијативе[532]. И на крају, њему је у оквиру исте одредбе дато овлашћење да може према истим уставним органима предузимати и друге мјере ради обезбјеђења уставности и законитости и заштите појединчних и колективних уставом гарантованих права, тако да му се поред наведених дјелатности налаже вршење и савјетодавне функције.

Правна природа и карактер поменутих дјелатности Уставног суда Републике Српске, како смо већ навели, нема судска обиљежја, односно обавештавање, изношење мишљења и савјетовање нису облици контроле и заштите уставности и законитости. Уставни суд вршећи ове дјелатности не пресуђује, односно не усваја појединачне одлуке које иначе доноси код одлучивања о питањима из његових општеприхваћених

---

[530] Тако, на примјер, Уставни суд Аустрије има надлежност према којој даје претходна обавезна тумачења устава на захтјев Савезне или земаљских влада у случају када треба утврдити да ли доношење закона или извршног прописа спада у надлежност савезних или земаљских органа. Исту надлежност у одређеним случајевима има и Уставни суд Италије. Сличну надлежност имао је и Уставни суд СФР Југославије према Уставу од 1963. године. У случају, наиме, кад у поступку за оцјењивање уставности и законитости нађе да закон или други пропис није у супротности са савезним Уставом или законом могао је поводом примјене тог прописа одлуком утврдити његов смисао који одговара Уставу, односно савезном закону.

[531] Право предлагања закона, међутим, према одредби члана 190. Пословника Народне скупштине Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 31/11) нема Уставни суд него само народни посланици, предсједник Републике, Влада и најмање три хиљаде бирача.

[532] Према одредби члана 191. Пословника Народне скупштине Републике Српске иницијативу за доношење закона и других аката из надлежности Народне скупштине могу дати скупштине општина и градова, привредна друштва, друге организације, политичке организације, удружења и грађани.

надлежности које су уобичајене за уставно судовање. Поред овога, за „праћење појава“ и доношење „обавјештења“ није прописан било какав поступак, нити су утврђене санкције за констатоване примјере неуставности или незаконитости, односно за неизвршавање предложених мјера од стране органа којима су оне препоручене. Упућивање генералног саветодавног мишљења од стране Уставног суда, стога, никога правно не обавезује. О непостојању правне везаности у односу на овакву врсту дјеловања Уставног суда, као и неформалном карактеру „обавјештења“, свједоче и релевантне одредбе Пословника Народне скупштине Републике Српске[533]. Стога, вођење неформалног поступка, покренутог према сопственој *ad hoc* иницијативи, који не резултује обавезујућом одлуком за било кога, уз непостојање санкције у случају њеног неизвршења, тешко се може сматрати ефективним видом контроле уставности и законитости. Уколико би се, пак, смисао ове дјелатности Уставног суда покушао наћи у неспорном високостручном мишљењу којима располажу „обавјештења“, то би, у одређеној мјери, могло представљати оправдање за њено постојање. Међутим, нити овај позитивни аспект „обавјештења“ није без својих недостатака. На примјер, функција „праћења појава“ се претежно манифестује кроз савјетовање доносиоцима нормативних аката како да при стварању права избјегну угрожавање и повреду принципа уставности и законитости чиме се, као посљедица тога, иницирају измјене постојећих или доношење нових закона и других општих аката. Касније се, међутим, може десити да такви акти буду предмет оцјене у поступку апстрактне контроле уставности, тако да би у том случају Уставни суд фактички одлучивао о „својим“ нормативним рјешењима, што би концепцијски требало избјећи.

Системски и практично, функција „праћења појава“ у уставном поретку Републике Српске резултат је наставка уставносудске традиције из социјалистичких времена, када је она, у друштвеним околностима скупштинског система владавине, имала своје оправдање. Начело подјеле власти, међутим, као једно од темељних начела

[533] Одредбама члана 302. Пословника Народне скупштине Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 31/11) прописано је: „Обавјештења Уставног суда Републике Српске упућена Народној скупштини о стању и проблемима остваривања уставности и законитости, његово мишљење и приједлоге за доношење и измјену закона и предузимање других мјера ради обезбјеђивања уставности и законитости и заштите права и слобода грађана и организација и заједница *разматра* Народна скупштина. Обавјештења Уставног суда Републике Српске о стању и проблемима остваривања уставности и законитости, прије разматрања у Народној скупштини, разматрају Одбор за уставна питања, Законодавни одбор и надлежно радно тијело. Обавјештења, мишљења и приједлози Уставног суда достављају се Влади, ради *могућег давања мишљења*. Одредбама члана 303. истог Пословника одређено је: „На сједницу Народне скупштине на којој се разматрају обавјештења, мишљења и приједлози Уставног суда позива се предсједник Уставног суда, који *може* да учествује у раду сједнице“, те да „О заузетим ставовима Народне скупштине предсједник Народне скупштине *обавјештава* Уставни суд“.

уставне либералне демократије, сматрамо да не подржава ову функцију Уставног суда. Вршењем дјелатности „праћења појава“ успоставља се, прам нашем мишљењу, суштински непримерен однос између органа политичке власти и Уставног суда као контролора и регулатора њихове правнотворне дјелатности. Нормативним „покривањем“ таквог односа унапријед се пристаје на то да Уставни суд заштиту уставности и законитости, супротно начелу подјеле власти, може остваривати не само судским већ и политичким средствима, што се у оваквим друштвеним околностима не може прихватити. У пракси Уставног суда ова се активност, чини се, исказала као неуспјели супституут за уставносудски интервенционизам правним средствима, јер су највиши републички органи, али и они нижерангирани, неријетко прелазили преко упута и савјета које им је слао Уставни суд путем својих „обавјештења“[534]. Стога, досадашње некритичко сагледавање и задржавање оваквог овлашћења, иако је оно на први поглед привлачно, негативно утиче на дигнитет Уставног суда усљед одсуства санције због непоступања у складу са „обавјештењима“. То, у крњој линији, према нашем мишљењу, слаби судски карактер Уставног суда и његову уставну позицију чувара устава.

С обзиром на оваква сопствена искуства[535], која су по природи ствари и највриједнија и за будући рад најдјелотворнија, за досезање добрих рјешења не треба занемарити нити значај туђих искустава. А она нам говоре, како је већ поменуто, да уставносудска дјелатност овога садржаја није позната нити у једној западноевропској земљи са дуговјечнијом и јачом уставносудском традицијом од наше, па чак нити у ранијим социјалистичким државама, осим у изразито ријетким случајевима[536].

---

[534] Уставни суд Републике Српске је у свом досадашњем раду сачинио шест Обавјештења о неким појавама од интереса за остваривање уставности и законитости и упутио их највишим уставним органима Републике 1996, 1999, 2001, 2005, 2011. и 2013. године.

[535] О неким позитивним странама “праћења појава“ вид. С. Савић, *Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса*, Бања Лука, 2015, 185-186. Преглед суштинских аспеката ове надлежности Уставног суда вид. Р. Кузмановић, М. Симовић, *нав. дјело,* 1999, 73-84.

[536] Једине државе које су задржале неку врсту уставносудске дјелатности „праћења појава“ јесу Република Хрватска и Црна Гора. Тако је одредбом члана 62. Промјена Устава Републике Хрватске од 9. новембра 2000. године („Народне новине Републике Хрватске“, број 113/00) ранијим надлежностима Уставног суда додата и надлежност којом прати остваривање уставности и законитости те о уоченим појавама неуставности и незаконитости извјештава Заступнички дом Хрватскога сабора. Такође, према одредби члана 149. став 3. Устава Црне Горе („Службени лист Црне Горе“, број 1/07), која је идентична одредби хрватског Устава, Уставни суд Црне Горе посједује надлежност према којој „прати остваривање уставности и законитости и о уоченим појавама неуставности и незаконитости обавјештава Скупштину“. О овоме детаљније вид. М. Вукчевић, *Коментар Устава Црне Горе*, Подгорица, 2015, 363.

3. Поступак

3.1. Право покретања поступка

У дијелу рада који се односи на Уставни суд Босне и Херцеговине, а у вези са правом покретања поступка пред тим Судом, указано је, поред конкретних практичних рјешења, и на доктринарне ставове о важности, значају и одређеним карактеристикама права на покретање уставносудског поступка *in abstracto.* Стога, да бисмо избјегли основану могућност понављања онога о чему је већ писано, сматрамо да није неопходно да се поново бавимо истим теоријским аспектом овога питања.

Право покретања уставносудског поступка пред Уставним судом Републике Српске у основи представља уставну материју која је, према овлашћењу уставотворца, детаљније разрађена одредбама Закона о Уставном суду Републике Српске. Представићемо на који начин је, сагласно наведеним актима, утврђен круг субјеката овлашћених за покретање овога поступка.

На почетку ваља нагласити како активна легитимација у праву на покретање уставног спора није била утврђена почетним уставним текстом од 1992. године, већ је ово питање постало дијелом уставне материје доношењем уставних амандмана од 1994. године[537]. Тако је, након ове промјене, покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости пред Уставним судом омогућено, без ограничења, предсједнику Републике, Народној скупштини, Влади и самом Уставном суду по основу дјеловања *ex officio.* Истом одредбом поменутог уставног амандмана је прописано да ово право, поред тога што припада наведеним субјектима, припада такође и осталим органима, организацијама и заједницама, али под условима који су утврђени законом. Уз то, овом промјеном Устава одлучено је да свако може дати иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости. Када се сагледају ове уставне одредбе, треба прво примјетити да је њима активна легитимација дата искључиво за поступке нормативне контроле, а не и за остале врсте поступака којима Уставни суд рјешава друга уставноправна питања из својих надлежности. Оне, стога, нису примјењиве у покушају тражења одговора на питање ко су носиоци права покретања поступака за рјешавање сукоба надлежности и питања имунитета. Истина је, додуше, да су предмети из области апстрактне контроле уставности и законитости убједљиво најзаступљенији у

[537] Ради се о тачки 3. амандмана XLII који је објављен у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 28/94 од 11. новембра 1994. године.

раду Уставног суда, но то не би требао бити разлог да се носиоци права на покретање других врста уставносудских поступака не одреде на једнак, уставном нормом утврђен начин.

Законом је о Уставном суду Републике Српске прецизирано да приједлог за рјешавање сукоба надлежности могу поднијети један или оба органа која су се нашла у међусобном сукобу[538]. Поред тога, а што свакако представља позитивно рјешење због ширења базе могућности покретања поступка, приједлог за рјешавање сукоба надлежности могу поднијети не само ови органи, већ и лица која због прихватања, односно одбијања надлежности нису могла да остваре своја права у поступцима вођеним пред органима који су зашли у сукоб. Међутим, као негативну страну нормативног израза овога питања потребно је истаћи да, поред тога што се о њему Устав не изјашњава, нити Законом није одређено ко је пред Уставним судом овлашћен покренути поступак за рјешавање питања имунитета.

Одмах након ступања на снагу уставних амандмана од 1994. године, законодавац је донио нови Закон о Уставном суду Републике Српске[539] којим је реализовао своје уставно овлашћење да може конкретизовати круг лица са правом покретања уставносудског поступка за оцјењивање уставности и законитости општих аката. Послије промјена закона извршених у неколико наврата, ово право је данас омогућено широком кругу субјеката, тако да, поред оних који ово право црпе директно из Устава, поступак нормативне контроле општих аката могу покренути и Вијеће народа о питањима из оквира Уставом утврђених надлежности; Суд, ако се питање уставности и законитости постави у поступку пред Судом; републички тужилац, ако се питање уставности и законитости постави у раду тужилаштва; општина, град, предузеће, политичка организација, односно удружење грађана и друга организација, ако је повријеђено њихово право утврђено Уставом или законом; и орган који је по Уставу и закону овлашћен да обустави извршење прописа и другог општег акта због његове несагласности са Уставом и законом[540]. На концу, анализирајући садржину уставних и законских одредаба, може се закључити како генерално овлашћење за покретање поступка, односно овлашћење у односу на све нормативне акте подложне

[538] Члан 44. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[539] Овај Закон о Уставном суду Републике Српске објављен је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 29/94 од 28. новембра 1994. године.
[540] Члан 4. став 2. Закона о Уставном суду Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, бр. 104/11 и 92/12.

контроли, имају искључиво предлагачи у виду највиших републичких органа, тј. предсједник Републике, Народна скупштина, Влада и Уставни суд. За разлику од њих, сви други субјекти који своје право црпе из Закона, поступак могу да покрену само под условом да им се, према њиховој оцјени, оспореним актом повређује неко њихово субјективно право или интерес, односно да се сумња у уставност или законитост неког општег акта појави у оквиру поступка извршавања надлежности редовног суда или тужилаштва. Ови, дакле, Законом овлашћени субјекти располажу искључиво са специјалним овлашћењем за покретање уставносудског поступка[541], с обзиром на чињеницу да њихов приједлог може бити прихваћен као поднесак активно легитимисаног лица само у случају ако су испуњени наведени законски услови. Поводом приједлога свих овлашћених предлагача, Уставни суд не доноси одлуку о потреби вођења поступка, већ се поступак сматра покренутим даном подношења приједлога.

Примјетно је да је могућност покретања спора пред Уставним судом прилично широко постављена, нарочито ако се има у виду велики број Законом овлашћених лица за подношење приједлога. Међутим, нужно је примјетити и то да је листа субјеката који своје право на покретање поступка заснивају на Уставу, односно субјеката са генералним овлашћењем, врло оскудна. Овакав став проистиче из чињенице што су ови субјекти, осим Уставног суда, ствараоци права, нормотворци, усљед чега су врло ријетко у позицији да оспоравају саправност нормативних аката које су сами донијели или су учествовали у њиховом доношењу. Слиједом тога, поједини нормативни акти, као на примјер закони, у пракси Уставног суда готово никада нису били оспорени од стране Уставом овлашћених предлагача за покретање поступка. Законе, наиме, по природи ствари, не може оспорити Народна скупштина јер их је донијала, Влада неће јер је у највећем броју случајева предлагач тих закона, а предсједник Републике, између више могућих разлога, и зато што непотписивањем указа може спријечити ступање на снагу неуставног закона. Управо због наведеног и сличних примјера чини се да је заиста узак круг субјеката са генералним овлашћењем за покретање поступка оцјене уставности и законитости. Зато је у уставноправној доктрини укоријењен став да је системски врло пожељно да такво овлашћење, поред осталих носилаца тог права, има и

[541] У пракси Уставног суда Републике Српске у највећем броју случајева приједлоге за оцјењивање уставности и законитости нормативних аката подносили су Законом овлашћени предлагачи, с обзиром на чињеницу да су приједлоге сасвим спорадично подносили предсједник Републике, Народна скупштина и Влада.

одређени број чланова парламента[542]. Према заговорницима оваквог рјешења, између осталих врлина које оно има, наводи се и то да давање активне легитимације одређеној групи народних заступника омогућава политичкој опозицији, али и другим мањинским члановима законодавног тијела, да од уставног суда траже провјеру јесу ли су закони које доноси парламентарна већина у сагласности са уставом[543].

Поред тога што се поступак нормативне контроле може покренути приједлозима поднесеним од стране највиших републичких органа и других Законом овлашћених субјеката, иницирати покретање истог поступка може се и путем иницијативе. Како смо поменули, према уставним и законским нормама иницијативу за покретање поступка Уставном суду Републике Српске може поднијети свако. Суочен са нејасноћом и непрецизношћу термина „свако“, Уставни суд је својом праксом успоставио стандард да иницијатива за покретање поступка може бити прихваћена од стране било којег физичког[544] или правног лица, односно било којег субјекта права. Иницијативу, иначе, карактеришу два битна обиљежја. Прво од њих јесте то да она код нас, за разлику од већине других система у којима је позната као правно средство[545], има у одређеном мјери својство *actio popularis*, с обзиром на чињеницу да може бити дата независно од тога да ли њен подносилац има за то оправдан правни интерес. За подношење иницијативе, дакле, није од значаја то да ли је њеном даваоцу примјеном оспорене норме повријеђено неко субјективно право. Друга карактеристика иницијативе јесте та да се њеним подношењем аутоматски не покреће поступак оцјене уставности и законитости, због чега она, са друге стране, нема карактер праве, изворне *actio popularis* у пуној мјери. Поступак након дате иницијативе бива покренут, наиме, тек доношењем рјешења од стране Уставног суда о покретању поступка. Доношење

---

[542] На примјер, према одредби члана 168. став 1. Устава Републике Србије право на покретање поступка за оцјену уставности и законитости, поред осталих субјеката, имају и најмање 25 народних посланика. У Републици Хрватској исто право на основу члана 34. алинеја 1. Уставног закона о Уставном суду има једна петина заступника Заступничког дома хрватског Сабора, а у Црној Гори према члану 150. став 2. Устава Црне Горе само пет посланика довољно је да покрену поступак за оцјену уставности нормативног акта. У СР Њемачкој право на покретање поступка припада једној трећини чланова Бундестага, док је у Турској присутно рјешење да исто право припада једној десетини посланика сваког дома парламента.

[543] О овоме детаљније вид. L. Favoreu, *Droit constitutionnel*, Paris, 2007, 251.

[544] Уставни суд је заузео став да иницијатива за покретање поступка може бити прихваћена уколико је дата од стране домицилног физичког лица. У случају да је страно лице дало иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости неког нормативног акта, Уставни суд је на становишту да такву иницијативу не треба прихватити, осим у случају постојања за то оправданог интереса, с обзиром да страна правна и физичка правна лица немају уставну легитимацију за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости општих аката. У том смислу вид. Рјешење Уставног суда, број *У-60/10* од 26. септембра 2012. године, објављено у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 96/12 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 17, Бања Лука, 2013, стр. 223-227.

[545] Детаљније о овоме вид. Р. Марковић, *нав. дјело,* 1973, 63.

рјешења на темељу такве иницијативе не значи, само по себи, да ће Уставни суд донијети одлуку којом ће утврдити несагласност контролисаног општег акта са вишом нормом из које извире. Такво је рјешење само израз основаности да се поступак покрене ради постојања сумње у уставност и законитост оспораваног нормативног акта и потребе да се то питање мериторно испита. Оправдано се може поставити питање да ли одлуком да се прихвати иницијатива и покрене поступак Уставни суд прелиминарно заузима став о правној ваљаности односног акта? За разлику од претежне праксе утврђене у познијем времену рада Уставног суда, у ранијим његовим сазивима такав начин одлучивања готово да је била редовна пракса. Тако је иницијатива у претежном броју случајева била прихватана само у ситуацијама налажења повреде уставности, односно законитости, и то без доношења рјешења о покретању поступка. Апсурдност таквог практицирања, као и стална неконзистентна пракса дјеловања Уставног суда по овоме питању, и даље одржавају свјежим старе идеје наших ранијих теоретичара о потреби мијењања оваквог типа иницијативе. Тако, између осталих, Ратко Марковић, у своме чувеном дјелу „Покретање уставног спора о уставности нормативних аката“, каже да „[...] претходно оцењивање оправданости захтева представља по скраћеном поступку заузимање става о сагласности или несагласности оспораваног акта с уставом или законом“, након чега поставља сасвим логичко питање „[З]ашто онда такав захтев не би имао ранг предлога и зашто тада Суд не би могао да одлучује по „нормалној“ процедури о уставности или законитости акта који је предмет захтева?“[546] У потрази да се нађе одговор на наведено питање, а имајући у виду чињеницу да је иницијатива за покретање поступка нормативне контроле стари институт, који своје коријене вуче још из ране фазе нашег социјалистичког типа заштите уставности и законитост; при чему у оваквом облику није познат у компаративном смислу[547]; као и због чињенице да у систему заштите уставности у Републици Српској не постоји институт уставне жалбе (тужбе или апелације) путем које би се могла оспоравати уставност појединачних аката јавне власти и тако заштити субјективна права; те због постојања других мање битних разлога, мислимо да питање Ратка Марковића има само један логичан одговор. Наведени разлози мислимо да дају довољно основа да се у овоме сегменту уставног судовања код нас отргнемо из канџи традиционализма и дозволимо, не зазирући од унапређења постојећег система заштите права, да „обични“ грађани добију могућност

[546] Р. Марковић, *нав. дјело*, 1973, 165.
[547] У идентичном облику као у Републици Српској иницијатива је, од бивших југословенским република, задржана једино у Србији (члан 168. став 2 Устава), Хрватској (члан 36. став 1. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске) и Црној Гори (члан 150. став 1. Устава Црне Горе).

непосредног покретања поступка. У крајњој линији, поново се позивајући на Марковића, „Питање је шта би наши уставни судови у досадашњем периоду уопште радили да није било иницијатива поднетих од стране грађана.“[548]

Трећи начин на који се може непосредно покренути поступак за оцјењивање уставности и законитости јесте покретање поступка и по сопственој иницијативи Уставног суда, односно покретање по службеној дужности (*ex offico*). Закон о Уставном суду Републике Српске[549] преузео је идентичну уставну одредбу којом је прописано да „(Уставни) Суд може и сам покренути поступак за оцјењивање уставности и законитости“. Када утврди постојање основа за вођење поступка *ex offico,* Уставни суд је дужан донијети рјешење о његовом покретању[550], након чега се упушта у даљње вођење поступка у складу са процесним правилима која важе и за друга два начина покретања поступка.

Иако има и позитивних ставова о давању могућности за овакво покретање спора[551], у уставноправној доктрини ипак преовладава став да органу који врши контролу уставности, односно законитости не треба дати могућност да покреће поступак *ex offico*. Пракса већине земаља са централизованом контролом уставности махом је усвојила овакав теоријски приступ, тако да већина уставних судова данас нема ово овлашћење. Изузетак чине Уставни судови Аустрије, Мађарске и појединих земаља које су биле у саставу бивше Југославије. Поред тога што се официјелно покретање поступка противи начелу да нема судовања без тужбе (*nemo iudex sine actore*), односно да нико не може бити судија у властитој ствари (*nemo iudex in causa sua*), међу разлозима због којих није упутно дати могућност уставним судовима да по сопственој иницијативи покрећу поступак најчешће се наводи и то да ово овлашћење са собом носи опасност од прејудицирања коначне одлуке о предмету спора. Сматра се, наиме, да ће уставни суд у већини случајева прибјећи покретању поступак када је, без детаљне анализе и свеукупног сагледавања свих околности предмета, унапријед увјерен у неуставност или незаконитост односног акта, што свакако треба избјећи. Опширну елаборацију у прилог овога става дао је Марковић, који поред овога сматра да се иницијатива самог суда за покретање поступка може правдати једино у случају када је

[548] Р. Марковић, *нав. дјело*, 1973, 166.
[549] Члан 4. став 3. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[550] Члан 38. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[551] Вид. на примјер Д. Кулић, *нав. дјело,* 1972, 173. Крбек такође сматра да „[...] ово овлашћење које има сваки суд не може се логички поћи ни самом уставном суду“. – И. Крбек, *нав. дјело,* 1960, 80.

уском кругу субјеката дато право покретања поступка. Иначе, наводи даље Марковић као и други заговорници овога мишљења, пружање могућности *ex offico* покретања поступка води ка прекомјерној концентрацији моћи у окриље овога органа, што би погодовало јачању судократије и јудициализацији политике[552]. Умјесто оваквог рјешења, сврсисходнијим се за јачање начела уставности и законитости сматра да се што ширем кругу субјеката, међу њима неизоставно и грађанима[553], треба омогућити покретање поступка апстрактне нормативне контроле.

3.2. Ток поступка

У складу са концептуалним смјерницама према којима тему рада не би требали оптерећавати интерпретативним садржајима, ток поступка пред Уставним судом Републике Српске презентоваћемо само у битним сегментима. Имајући у виду таква настојања, прво треба истаћи да се Устав уопште није бавио питањима уставносудског поступка, него је одредио да се путем закона регулише његов ток[554]. Приступајући реализацији датог му овлашћења, законодавац је законским текстом прво утврдио заједничке процесне одредбе које су примјењиве на све поступке које Уставни суд проводи у рјешавању питања из својих надлежности. Тим заједничким одредбама је прописано да Уставни суд о овим питањима одлучује на сједници, ако јој присуствује већина судија, а да сједнице сазива предсједник по својој иницијативи, по закључку Суда или на образложени приједлог неког од судије[555]. Заједничким процесним одредбама утврђено је такође да Уставни суд о питањима из своје надлежности одлучује већином гласова судија која чине Суд. Потом је у оквиру заједничких одредаба прописано начело јавности у раду Уставног суда, а оно се обезбјеђује јавним расправама у поступку, објављивањем одлука, обавјештавањем јавности о раду и на други начин који одреди Суд. Јавност у раду Уставног суда се, међутим, према истој одредби, може искључити када то захтијевају посебни интереси као што су интереси одбране и безбједности земље, или интереси морала[556]. Једна од такође заједничких одредаба тиче се непостојања обавезе плаћања таксе на поднеске који се упућују

---

[552] О овоме питању вид. такође W. Sudarski, *Rights Before Courts – A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Dordrecht, 2005, 10.

[553] Тако Гашо Мијановић у вези са овим каже сљедеће: „Грађани су несумњиво највише заинтересовани да се из правног поретка уклоне неуставни и незаконити правни акти и у стању су много више од државних органа да својом активношћу у оспоравању ваљаности прописа, анимирају рад уставних судова.“ – Г. Мијановић, *нав. дјело,* 2000, 235.

[554] Према одредби члана 120. став 1. Устава „Поступак пред Уставним судом, правно дејство његових одлука и друга питања његове организације и рада уређују се законом.“

[555] Члан 19. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[556] Члан 21. Закона о Уставном суду Републике Српске.

Уставном суду, као и одредба која каже да су у поступку примјењива одговарајућа правна начела и правна правила других процесних закона ако неко питање поступка пред Судом није уређено овим законом[557].

У погледу круга овлашћених учесника у поступку законом је одређено да су то подносиоци приједлога, односно иницијативе за покретање поступка, као и доносиоци оспораваног нормативног акта чија се уставност или законитост цијени, односно државни органи између којих постоји сукоб о надлежности када Уставни суд одлучује о сукобу надлежности[558]. Право учешћа у поступцима рјешавања сукоба належности законом је такође признато и свакоме од субјеката који због прихватања, односно одбијања надлежности није могао да оствари своје право у поступку у којем је дошло до сукоба. Поред наведених, ако можемо рећи основних учесника[559], Закон је утврдио да у поступку могу учествовати и друга лица која Уставни суд позове да по неком основу учествују у поступку.

Поступак за оцјену уставности, односно законитости састоји се, у суштини, од двије своје фазе. То су предходни поступак и фаза разматрања и одлучивања о предмету. Основни смисао претходног поступка јесте утврђивање процесних претпоставки за вођење спора и прикупљање релевантних података који су од значаја за расправљање и одлучивање. У циљу испуњења ових задатака приједлог, односно иницијативу за покретање поступка, претходно испитује судија извјестилац у сарадњи са савјетником из стручне службе Уставног суда[560]. Када судија извјестилац по пријему приједлога, односно иницијативе, утврди да постоје одређени недостаци у поднеску затражиће од подносиоца да најкасније у року од 15 дана отклони те недостатке[561]. Потом, уколико и након тога судија извјестилац утврди да не постоје процесне претпоставке за даљње вођење поступка, односно за одлучивање о меритуму спора, он

[557] Члан 22. и 23. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[558] С обзиром на претежно објективан карактер уставносудског спора у оквиру којег се одлучује о, превасходно, јавном, општем интересу, правна доктрина сматра да се ради тога поступак не води између странака у строго формалном смислу већ да су у питању учесници у спору. Тако на примјер И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 82.

[559] Одредбом члана 28. Закона о Уставном суду Републике Српске утврђена су права и дужности учесника у поступку, па је тако прописано да у току поступка и на расправи могу давати приједлоге, пружати потребне податке и обавјештења, износити и образлагати своје ставове и разлоге, давати одговоре на наводе и разлоге других учесника у поступку, као и подносити доказе и редузимати друге радње од значаја за одлучивање Суда.

[560] Судија извјестилац и савјетник се у сваком предмету одређују на основу претходно утврђеног распореда послова. Када заприми предмет, судија извјестилац и савјетник од учесника у поступку, у складу са одредбом члана 32. Закона, могу тражити потребна обавјештења, податке, као и стручна и друга мишљења, материјалне доказе и друге податке о чињеницама од значаја за одлучивање.

[561] Члан 33. Закона о Уставном суду Републике Српске.

предлаже Уставном суду да се приједлог одбаци, односно да се не прихвати иницијатива за покретање поступка. Суд ће поступити на такав начин кад утврди да а) није надлежан за одлучивање; б) да су приједлог, односно иницијатива за покретање постпка поднесени по истеку године дана од дана престанка важења акта чија се уставности, односно законитост оспорава; в) да у предвиђеном року подносилац приједлога, односно иницијативе за покретање постпка није отклонио недостатке који онемогућавају поступање по приједлогу, односно иницијативи; г) да је већ одлучивао о истој ствари и д) да не постоје друге процесне претпставке за вођење поступка и одлучивање по закону[562]. О одбацивању приједлога, односно не прихватању иницијативе Суд обавјештава подносиоца односног акта[563].

Доносилац оспораваног акта дужан је такође да, у случају потребе и на тражење Уставног суда, достави Суду исти акт и другу потребну документацију у одређеном року, као и евентуалне податке и обавјештења која су од значаја за вођење поступка и одлучивање[564]. Исту обавезу имају и сви други органи и организације[565]. Међутим, у случају да не добије документацију или друге податке од учесника у поступку од којег су тражени, Уставни суд ће без обзира на ту чињеницу наставити поступак и одлуку о предмету донијети на бази расположивог чињеничног супстрата, односно на темељу стања у спису предмета.

Након што се оконча испитивање постојање процесних претпоставки и прикупе релевантни подаци о предмету спора, а при томе Уставни суд оцијени да не постоје услови за одбацивање приједлога, односно за неприхватање иницијативе за покретање поступка, започиње фаза расправљања и одлучивања. Уставни суд након тога преко судије извјестиоца, у циљу реализације принципа контрадикторности поступка, примјерак приједлога, односно иницијативе, заједно са рјешењем о покретању

---

562 Члан 37. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.

563 Рјешење о одбацивању приједлога, односно не прихватању иницијативе за покретање поступка се не доставља доносиоцу оспораваног акта јер исти субјект није ни учествовао у вођењу претходног поступка. Уколико је, пак, доносилац оспораваног акта учествовао у претходом поступку по неком основу, што у пракси представља изузетак, њему ће се ипак доставити и ово рјешење ради упознавања са резултатом спора.

564 Члан 35. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.

565 Члан 35. став 2. Закона о Уставном суду Републике Српске. У погледу обавеза државних органа у овоме контексту Крбек истиче сљедеће: „Што се тиче исправа, докумената и аката, то особите функције уставног суда траже да тај суд добије јаче право да му се то достави. Једнако је потребно одредити јачу правну помоћ уставном суду од свих јавних органа, а нарочито судова и органа управе.“ – И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 85.

поступка[566], доставља доносиоцу општег акта и одређује му се рок за достављање одговора. У поступку за оцјењивање уставности и законитости општег акта Уставни суд се руководи, између осталих начела, и начелом официјелности, с обзиром на нормативно одређење да није ограничен захтјевом предлагача, односно подносиоца иницијативе[567]. Сходно томе, уколико Уставни суд у конкретном спору оцијени да постоји тежа повреда Устава од оне која је наведена од стране подносиоца приједлога, односно иницијативе, он је овлашћен да на основу наведене законске одредбе иде и даље од онога што се тражи у иницијалном поднеску. Такође, у складу са истим начелом Уставни суд има дискреционо овлашћење, чак и у случају да подносилац приједлога или иницијативе одустане од приједлога, односно иницијативе, да настави поступак за оцјену уставности, односно законитости општег акта, ако сматра да за то постоје одговарајући разлози[568]. Овакво процесно овлашћење, у суштини, има готово исти правни ефекат какав се потиже и покретањем поступка *ex officio*.

С обзиром на чињеницу да је Уставни суд колективни орган, он своје одлуке доноси на сједницама. Поступак на сједницама је прилично једноставан и од битног значаја су једино улога судије извјестиоца и начин вођења расправе и одлучивања. Расправа о предмету на сједници почиње излагањем судије извјестиоца који Уставном суду презентује релевантна чињенична и правна питања конкретног случаја. Након његовог излагања предсједавајући руководи расправом, те се, по њеном окончању, приступа доношњу одлуке. Уставни суд доноси одлуке, по правилу, на основу јавне расправе[569], као метода „јавне и шире стручне расправе о најсложенијим и најважнијим уставно-правним питањима“[570]. Имајући у виду овакву одредбу, произлази да је јавна расправа пред Уставним судом Републике Српске облигаторног карактера[571]. Овакав

---

566 Доношење рјешења о покретању поступка на основу иницијативе за покретање поступка није облигаторног карактера. Наиме, одредбом члана 40. став 5. Уставни суд је овлашћен да може одлучити и без доношења рјешења о покретању поступка када је у току претходног поступка правно стање потпуно утврђено и прикупљени подаци пружају поуздан основ за одлучивање, као и у случају „[К]ада се иницијативом оспорава уставност и законитост општег акта, односно појединих његових одредаба према којима је Суд већ заузео став“.

567 Члан 42. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.

568 Члан 42. став 2. Закона о Уставном суду Репубике Српске. Иначе, официјелно начело у поступцима апстрактне нормативне контроле карактеристично је за уставне судове бивших југословенских република, које се задржало као рецидив из доба социјалистичке контроле уставности и законитости. Једино је Уставни суд Босне и Херцеговине напустио примјену ове максиме одредивши у својим Правилима да Уставни суд испитује постојање само оних повреда које су изнесене у захтјеву за нормативну контролу оспораваног акта.

569 Члан 48. Закона о Уставном суду Републике Српске.

570 С. Вучетић, *Седнице уставних судова*, Правни живот бр. 12/1996, Београд, 1996, 189.

571 Обавезност јавне расправе општеприхваћен је принцип у раду већине уставних судова. Тако, између осталих судова, јавна расправа је обавезна у поступку пред Савезним уставним судом Њемачке,

закључак нарочито се намеће као исправан када се погледа и одредба члана 49. став 2. Закона о Уставном суду према којој Суд може одлучити да се не одржи јавна расправа само у случајевима ако је према истом питању већ заузео став или ако постоје услови за обуставу поступку. У сваком спору, дакле, бар у оним у којима одлучује о меритуму случаја, Уставни суд би морао провести јавну расправу и на темељу резултата са јавне расправе донијети одлуку[572].

На јавну расправу, коју заказује предсједник Уставног суда, не позивају се само учесници у поступку већ и представници органа и организација, научни и јавни радници, као и друга лица ради давања мишљења и обавјештења, ако је то од интереса за оцјену уставности и законитости[573]. Закон о Уставном суду Републике Српске начелно регулише ток поступка, а детаљна операционализација извршена је одредбама Пословника о раду Уставног суда. Тако је овим нормативним актом прописано да се позиви за јавну расправу са назнаком предмета, временом и мјестом одржавања, достављају свим лицима осам дана прије одржавања јавне расправе или у краћем року, зависно од предмета спора. О времену и мјесту одржавања расправе обавјештава се и јавност, те да одсуство појединих учесника у поступку не спречава Уставни суд да одржи јавну расправу. Већ заказану расправу Суд може одгодити или прекинути ради прибављања потребних података, обавјештења и мишљења, као и у другим оправданим случајевима. О одржавању реда на јавној расправи стара се предсједник Уставног суда.

аустријским уставним судом, Уставним судом Италије, код већине уставних судова држава бивше југословенске федерације итд. Као прилог важности одржавања јавне расправе у уставном спору Крбек каже да се „[Н]ачело јавности најбоље осигурава кад се пресуда суда доноси на основу проведене усмене расправе. На тај начин се и сви суци који доносе пресуду потпуније упознавају с предметом (без кога су они, више или мање, упућени на референта).“ Потом, исти аутор истиче да уставни суд пресуђује на основу усмене расправе „[...] а само у изузетним случајевима без ње, - а не смије се поставити обрнуто правило да усмена расправа буде изузетак“. – И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 85. У истом контексту неки аутори сматрају да без јавне расправе судије врло вјероватно немају информације које су неопходне да би се добио поглед из разумне перспективе о правичности у читавом социјалном, политичком или економском систему – C.L. Eisgruber, *Constitutional Self-Government*, Harvard University Press, 2001, 173. О значају и важности одржавања јавне расправе у уставносудским споровима вид. такође Б. Ненадић, *О јемствима независности Уставног суда – са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Београд, 2012, 82-83; В. Петров, *Уводна реч на конференцији „Јавност рада уставних судова“*, у организацији Фондације Центар за јавно право на Правном факултету Универзитета у Београду, 6. новембар 2015. године; V. S. Chambers, *Behind Closed Doors: Publicity, Secrecy, and the Quality of Deliberation*, The Journal of Political Philosophy, Vol. 12, No. 4, New Jersey 2004, 389 и даље. Међутим, постоје и супротни ставови у вези са овим питањем према којима јавна расправа није правило у поступку пред уставним судом, те да она превасходно има педагошки ефекат, јер су суштински аргументи већ размјењени писменим путем у претходном поступку – L. Favoreu, *Droit constitutionnel*, Paris, 2007, 256.

[572] Пракса Уставног суда Републике Српске нам, међутим, говори да је одржавање јавне расправе строги изузетак с обзиром на чињеницу да је посљедња усмена јавна расправа пред овим Судом одржана 10. децембра 2008. године у предмету број У-75/04. Одлука у овоме предмету објављена је у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 11/09 и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 14, Бања Лука, 2010, 15-29.

[573] Члан 50. Закона о Уставном суду Републике Српске.

Распорава започиње извјештајем судије извјестиоца који мора да садржи чињенични супстрат који поизлази из стања списа, при чему судија не смије износити приједлог за одлуку. Потом учесници у поступку износе и образлажу мишљења и чињенице од интереса за разјешњење стања ствари у предмету, након чега судије могу постављати питања и тражити разјашњења од учесника у поступку и других позваних лица о ствари која је предмет јавне расправе. Уставни суд је дужан да у року од 30 дана након завршене јавне расправе донесе коначну одлуку о предмету спора[574].

Након окончања усмене расправе на сједници или након одржане јавне расправе, Уставни суд доноси одлуку о меритуму случаја. Одлука се доноси већином гласова свих судија[575]. Иако о томе не постоји изричита одредба ни у Закону о Уставном суду Републике Српске нити у Пословнику о раду, општа правна правила и оредбе свих процесних закона кажу да се судија не може уздржати од гласања[576]. Ако се не сложи са одлуком Суда, судија може да издвоји своје мишљење и тако пружи на увид стручној и другој јавности своје увјерење, базирано на разлозима и аргументима, о недоумицама чије је рјешење опредјелило већину за доношење другачије одлуке[577]. Издвојено мишљење судије, на његов захтјев, објављује се у збирци одлука Уставног суда у којој је објављена и одлука о којој је мишљење издвојено, а на изричит захтјев судије може се објавити и у "Службеном гласнику Републике Српске"[578].

---

[574] Члан 56. став 5. Закона о Уставном суду Републике Српске.

[575] Члан 20. став 1. Закона о Уставном суду Републике Спрске и члан 29. став 3. Пословника о раду Уставног суда Републике Српске.

[576] Поред овога недостатка у погледу изричитог нормирања појединих питања која се односе на вођење поступка, одредбама Правилника о раду које се тичу одлучивања није предвиђена могућност изузећа судије из расправљања и одлучивања.

[577] Тако Крбек о могућности издвајања мишљења истиче да судија његовом примјеном не само да не дјелује анонимно, већ се снажно уздиже његова личност, али и одговорност. А демократском режиму и одговара, наставља даље Крбек, да судије стоје под контролом јавног мишљења, а што има и своје нарочито значење баш код уставног судовања. – И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 87. Детаљније о вриједностима издојеног мишљења вид. такође Б. Мердел, *О судској улози и издвојеним мишљењима*, Информатор, Загреб, 2011. Унутар Уставног суд Републике Српске ријетко се, нажалост, срећу примјери издвојених мишљења о донесеној одлуци већине, иако није мали број одлука које нису донесене једногласно. Тако, примјера ради, у току 2015. године нити у јеном предмету нико од судија није издвојио своје мишљење у погледу донесене одлуке од стране већине судија Суда. Надаље, од свих донесених одлука у току 2014. године, само у једном случају, у предмету број У-51/13 од 19. марта 2014. године, један судија је издвојио своје мишљење које је објављено заједно са наведеном Одлуком у „Службеном гласнику Репубике Српске, број 25/14 од 3. априла 2014. године, и у Билтену Уставног суда Републике Српске број 19, Бања Лука, 2015, 225-229.

[578] Члан 31. ст. 5. и 6. Пословника о раду Уставног суда Републике Српске.

Уколико из енумеративно утврђених разлога не обустави поступак[579], Уставни суд о питањима из своје надлежности, према слову Закона о Уставном суду, одлучује доношењем одлуке или рјешења. Одлуком Уставни суд мериторно рјешава уставносудски спор[580], док се рјешења, уз постојање једног изузетка[581], доносе ради одлучивања о питањима процесног карактера[582]. Донесена одлука, односно рјешење, под рестриктивним условима одређеним законом може бити преиспитана на писани и образложени захтјев судије извјестиоца. Ти услови за евентуалну измјену донесене одлуке се тичу постојања нових сазнања који су од интереса за заштиту уставности и законитости. За позитиван исход овога питања нужно је такође да захтјев за преиспитивање буде поднесен прије него што се одлука отпреми из Уставног суда учесницима у поступку и службеном гласилу ради објављивања[583].

4. Дејство одлука

Одредбом члана 119. Устава Републике Српске прописано је да су одлуке Уставног суда општеобавезне и извршне на територији Републике, те да извршење одлука Уставног суда обезбјеђује Влада. Потом је, одредбом члана 120. став 1. Устава, одређено да се правно дејство одлука Уставног суда, заједно са поступком и другим

---

[579] Чланом 57. Закона о Уставном суду Републике Српске одређено је да ће Суд обуставити поступак ако: а) у току поступка закон, други пропис и општи акт престане да важи, ако се усагласи са Уставом, односно ако се други пропис и општи акт усагласи са законом, а Суд није оцијенио да треба донијети одлуку због тога што нису отклоњене посљедице неуставности, односно незаконитости; б) је у току поступка повучен приједлог или се одустало од иницијативе за оцјењивање уставности, односно законитоси општег акта, а Суд не нађе основа да по сопственој иницијативи настави поступак; в) је у току поступка повучен приједлог за рјешавање сукоба надлежности; г) је поступак покренут на основу погрешно утврђеног чињеничног стања и д) у току поступка престану процесне претпоставке за вођење поступка.

[580] Чланом 60. Закона о Уставном суду Републике Српске одређено је да Суд одлуком утврђује да нормативни акт није у сагласности, односно да у вријеме важења није био у сагласности са Уставом, односно са законом. Суд одлуком такође одбија приједлог за утврђивање неуставности и незаконитости, те одлучује о сукобу надлежности државних органа

[581] Изузетак се односи на случај када Уставни суд мериторно одлучује о уставноправном питању поводом иницијативе за покретање поступка за оцјену уставности, односно законитости општег акта. Уставни суд, дакле, доноси рјешења којим не прихвата иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости и у случају када мериторно одбија (члан 61. став 1. алинеја г) Закона) и када из процесних разлога одбацује иницијативу (члан 37. став 1. Закона). Да би превазишао потешкоће и недоумице које произлазе из ове терминолошке неусаглашености и неконзистентности законских одредаба, Уставни суд је, сасвим оправдано, успоставио праксу према којој у случају доношења процесних рјешења у њиховој изреци наводи да се „не прихвата иницијатива за покретање поступка“, док се у случају мериторног одлучења у изреци рјешења наводи да се „не прихвата иницијатива“.

[582] Чланом 61. Закона о Уставном суду Републике Српске прописано је да Суд рјешењем: а) покреће поступак; б) обуставља извршење појединачног акта, односно радње, укида мјеру обуставе или одбацује захтјев за обуставу појединачног акта или радње; в) не прихвата иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости; д) одбацује приједлог, односно не прихвата иницијативу у случајевима из члана 37. овог закона и ђ) одлучује о питањима управљања поступком.

[583] Члан 62. Закона о Уставном суду Републике Српске.

питањима организације и рада Суда, уређују законом. Питање временског важења одлука Уставног суда изричито је регулисано одредбом става петог истог члана Устава, с обзиром на чињеницу да је њоме утврђено да „[К]ад Уставни суд утврди да закон није у сагласности са Уставом или да други пропис или општи акт није у сагласности са Уставом или законом, тај закон, други пропис или општи акт престаје да важи даном објављивања одлуке Уставног суда.“[584] С обзиром на изложено, одлуке Уставног суда Републике Српске које се доносе у споровима о уставности и законитости нормативних аката несумљиво имају укидајуће, односно *ex nunc* дејство. Посљедица овога је да сви односи који су били регулисани до објављивања касаторне одлуке, односно до укидања неуставног акта, остају правоснажно окончани. Овакво уставно рјешење је, међутим, начелног карактера ако се има у виду напријед наведена уставна одредба према којој је уставотворац детаљније регулисање питања дејства одлука препустио на уређење законодавцу.

Одредбама Закона о Уставном суду Републике Српске дошло је до значајног моделирања начелног, Уставом прописаног временског *ex nunc* дејства уставносудских одлука. Овим одредбама Закона, наиме, регулишу се односи који су настали прије дана објављивања одлуке Уставног суда о неуставности општег акта. Према наведеном Закону, закони, други прописи и општи акти које на основу одлуке Уставног суда престају да важе, не могу се примјењивати на односе коју су настали прије дана објављивања одлуке Суда, ако до тога дана нису правоснажно ријешени[585]. Поменутим модалитетом Закон о Уставном суду је усвојио, у извјесном смислу, ретроактивни принцип њеног дјеловања. Ова ретроактивност се очитује у томе што правне ситуације које су настале прије доношења одлуке о неуставности, односно незаконитости општег акта, а које су још увијек у току, подлијежу дејству такве одлуке. У складу са оваквим дејством је и одредба Закона према којој „[И]звршавање правоснажних појединачних аката, донесених на основу прописа који се више не могу примјењивати, не може се дозволити нити спровести, а ако је извршење почето, биће обустављено.“[586] Дакле, без обзира што је одређени правни однос правоснажно окончан прије доношења одлуке Уставног суда, и за такву правну ситуацију вриједи принцип ништавости нормативног акта који је на тај однос примјењен, иако је исти акт тек касније оглашен неуставним, односно незаконитим. Ретроактивно дејство одлуке у оваквом случају огледа се дакле у

[584] Идентично дејство одлука Уставног суда Републике Српске прописано је и одредбама члана 5. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[585] Члан 68. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[586] Члан 68. став 3. Закона о Уставном суду Републике Српске.

немогућности извршења правоснажног појединачног акта који се темељи на таквом своме правном извору[587].

Поред поменутог, у наведеним ситуацијама могућег тренутног дејства одлуке о неуставности, Законом о Уставном суду Републике Српске уведена је и могућност преиспитивања правних односа који су до доношења уставносудске одлуке правоснажно ријешени примјеном нормативног акта који није у сагласности са Уставом, односно законом. Таква могућност стављена је на располагање свакоме коме је повријеђено право коначним или правоснажним појединачним актом донесеним на основу закона или другог прописа и општег акта који је дејством одлуке Уставног суда престао да важи. Бенифицијар ово дискреционо право ужива у року од шест мјесеци од дана објављивања одлуке Уставног суда у „Службеном гласнику Републике Српске“, уколико од достављања појединачног акта до доношења одлуке Уставног суда није прошло више од годину дана. Реализација права на измјену таквог појединачног акта врши се подношењем приједлога надлежном органу који је донио појединачни акт чија се измјена тражи, а одлука Уставног суда представља разлог за понављање поступка[588]. У прописивању изнимног ретроактивног дејства одлуке Уставног суда законодавац је отишао и корак даље од изнесеног, јер је одредбом члана 70. Закона о Уставном суду одредио да свако коме је повријеђено неко право може, у року од годину дана од дана објављивања уставносудске одлуке, захтијевати измјену правоснажне одлуке редовног суда којом је одбијена примјена прописа или општег акта због његове несагласности са Уставом или законом, а Уставни суд утврди да таква несагласност не постоји.

Законом о Уставном суду Републике Српске одређена је, поред поменутих, још једна корекција временског *ex nunc* дејства уставносудских одлука у правцу њихове ретроактивности. У питању је ситуација када је у току уставносудског поступка оспорени општи акт престао да важи или је усаглашен са Уставом, односно законом, а нису отклоњене посљедице неуставности, односно незаконитости. У таквим процесним околностима Уставни суд, с обзиром на когентност ове норме, има обавезу према којој „[...] ће одлуком утврдити да тај општи акт у вријеме његовог важења није био у сагласности са Уставом, односно законом.“[589] Имајући, међутим, у виду чињеницу да Уставни суд обично нема увида у то да ли су или нису отклоњене посљедице

[587] О неким аспектима овога дејства вид. М. Дмичић, *Правни акти и правно дејство одлука Уставног суда Републике Српске*, „Адвокатура“, број 5/6, Бања Лука, 2001, 51 – 61.
[588] Члан 69. Закона о Уставном суду Републике Српске.
[589] Члан 72. став 1. Закона о Уставном суду Републике Српске.

неуставности, односно незаконитости оспораваног акта у сваком конкретном случају, ријетки су примјери у пракси у којима је Уставни суд доносио одлуке којима је утврђивао неуставност, односно незаконитост општег акта који је престао да важи[590]. Ако се поред наведених изузетака *ex nunc* дејства имају у виду и временска ограничења за подношење приједлога за измјену правоснажног појединачног акта заснованог на неуставном закону или другом општем акту, онда се може констатовати да могућности коришћења *ex tunc* дејства у пракси претежно остају неискоришћене. То нас, слиједом тога, наводи на закључак да одлукама Уставног суда, нарочито након истека прописаних рокова за измјену појединачних аката, остаје, како истиче Вида Чок, „чисто“ *ex nunc* дејство[591].

Осим наведених корекција временског важења *ex nunc* дејства са дејством *ex tunc,* Закон о Уставном суду Републике Српске не допушта могућност проспективне корекције дејства уставносудских одлука. То фактички значи да одлуке Уставног суда не могу имати тзв. одложено дејство, односно дејство *pro futuro,* а које свој израз добија у пролонгирању касације неуставног општег акта за неко будуће вријеме. Закон о Уставном Суду не познаје, у упоредном праву често коришћену могућност одложеног дејства доношењем прво одлуке о констатацији неуставности, да би тек након истека рока за усаглашавање неуставног акта са уставом наступила дејства касације.

Одлуке Уставног суда Републике Српске о неуставности закона и других општих аката имају такође и опште дејство, односно дејство *erga omnes.*[592] То значи да се ове одлуке, као и одлуке којима је утврђена уставност оспораваних аката, односе не само на непосредне учеснике уставносудског спора, већ и на неодређени број осталих лица на чију би се правну ситуацију могла односити одлука Уставног суда.

---

[590] Тако је Уставни суд у току 2015. године у само два предмета донио одлуке којима је утврдио неуставност, односно незаконитост општег акта након престанка његовог важења. Ради се о одлукама број *У-36/14* од 25. марта 2015. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 28/15 и у Билтен Уставног суда Републике Српске, број20, Бања лука,2016, 159-168; и о Одлуци број *У-51/14* од 24. јуна 2015. године, објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“, број 55/15 и у Билтену број 20, Бања Лука, 2016, 297-303. У току 2014. године Уставни суд Републике Српске није донио нити једну овакву одлуку.

[591] В. Чок, *нав. дјело,* 1972, 66.

[592] Такво што се, међутим, не би могло тврдити за одлуке донесене поводом спора о сукобу надлежности, с обзиром да се истим одлукама разријешава конкретан спор између идентификованих органа. Оне имају дејство *inter partes*. Исто такво дејство требало би да имају и одлуке о питањима имунитета која проистичу из закона којима се уређује имунитет у Републици Српској, уколико Уставни суд икада буде у прилици до о њима одлучује.

На крају, у погледу обима касирања у Уставу је наведено да у случају утврђења неуставности закон, други пропис или општи акт престаје да важи даном објављивања одлуке Уставног суда. Евидентно је да Устав предвиђа касирање неуставног нормативног акта у цјелини. За разлику од Устава, нормама петог члана Закона о Уставном суду Републике Српске уређено је, не остављајући простора за недоумице, да у случају неуставности престаје да важи не само закон, други пропис или општи акт, него да се могу касирати и само поједине њихове одредбе. Треба се на овоме мјесту присјетити официјелног начела у дјеловању Уставног суда тако да, ради тога, слиједи да од дискреционе оцјене Суда зависи да ли ће се одлуком касирати цијели оспорени општи акт или само одређене неуставне одредбе. Тражење подносиоца приједлога, односно иницијативе за покретање поступка, за поступање Уставног суда у одређеном правцу у овом контексту, стога, није од одлучујуће важности. Иако Уставни суд располаже овлашћењем касације цјелокупног нормативног акта, Закон о Уставном суду Републике Српске не саопштава под којим условима се то може десити. Законом се такође не утврђује да ли се у случају такве касације, према принципу *lex posteriori derogat legi priori*, оснажује онај акт који је био на снази прије касираног општег акта или ће, насупрот томе, доћи до стварања правне празнине[593].

[593] За разлику од оваквог легислативног пропуста у нашем законодавству, постоје правни системи, као на примјер у Аустрији, према којем је Уставни суд овлашћен да приликом касирања одлучи и о томе да ли ће неке претходно важеће законске одредбе оснажити и тако им поново дати правну снагу. Оваква могућност је, међутим, према неким ауторима, доказ да је у Аустрији дошло до „фактичког преображаја уставног суда у „позитивног законодавца“ – М. А. Нудељ, *Конституционј контролъ в капиталистических государствах*, Москва, 1968, 159-160 – наведено према В. Чок, *нав. дјело*, 1972, 86. На трагу истог закључка су и аутори који сматрају да, одлучујући на овакав начин, уставни суд одлучује и о цјелисходности закона – М. Стојановић, *Судска контрола уставности*, Упоредноправни поглед на неке проблеме уставности, Београд, 1960, 68.

Поглавље III
УСТАВНИ СУД ФЕДЕРАЦИЈЕ БиХ

1. Организација

Закључењем Вашингтонског споразума, 18. марта 1993. године, створена је Федерација Босне и Херцеговине. Устав Федерације Босне и Херцеговине, као битни дио тог споразума, усвојен је и проглашен доношењем Одлуке о проглашењу Устава Федерације Босне и Херцеговине на сједници Уставотворне скупштине 30. марта 1994. године[594]. Првобитна верзија Устава Федерације Босне и Херцеговине измјењена је до данас у 15 наврата са укупно 109 амандмана[595]. Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине је на темељима овога Устава комплетирао свој састав 22. фебруара 1995. године[596], а конститутивна сједница Уставног суда одржана је 10. јануара 1996. године.

---

[594]„Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 1/94 од 21. јула 1994. године.

[595]Амандман I(„Службене новине ФБиХ“, број 1/94) од 21. јула 1994. године;Амандмани II-XXIV(„Службене новине ФБиХ“, број 13/97) од 2. јуна 1997. године;Амандмани XXV-XXVI („Службене новине ФБиХ“, број 13/97) од 2. јуна 1997. године;Амандмани XXVII-LIV(„Службене новине ФБиХ“, број 16/02) од 28. априла 2002. године;Амандмани LVI-LXIII(„Службене новине ФБиХ“, број 22/02) од 5. јуна 2002. године;Амандмани LXIV-LXVII(„Службене новине ФБиХ“, број 52/02) од 28. октобра 2002. године;АмандманиLXVIII-LXXXVII(„Службене новине ФБиХ“, број 52/02) од 28. октобра 2002. године;Амандман LXXXVIII(„Службене новине ФБиХ“, број 18/03) од 9. маја 2003. године;Амандмани LXXXIX-XCIV(„Службене новине ФБиХ“, број 63/03) од 16. децембра 2003. године; Амандмани XCV-CII(„Службене новине ФБиХ“, број 9/04) од 16. фебруара 2004. године; Амандмани CIIIи CIV („Службене новине ФБиХ“, број 20/04) од 15. априла 2004. године; Амандман CV („Службене новине ФБиХ“, број 33/04) од 19. јуна 2004. године, Амандман CVI („Службене новине ФБиХ“, број 72/05) од 26. децембра 2005. године, Амандмани CVI-CVIII („Службене новине ФБиХ“, број 71/05) од 21. децембра 2005. годинеи Амандман CIX („Службене новине ФБиХ“, број 88/08) од 31. децембра 2008. године.

[596] Наведеног датума именована су тројица међународних судија, на основу члана IX ц) Устава Федерације, од стране предсједника Међународног суда правде након консултација са предсједником и потпредсједником Федерације. Судије странци, према истој одредби, нису могли бити држављани ниједне сусједне државе. Претходно је, 30. септембра 1994. године, именовано шест домаћих судија чије је именовање потврдила Уставотворна скупштина Федерације Босне и Херцеговине на сједници од 9.

Поглављем IV Устава Федерације Босне и Херцеговине уређена је организација власти у Федерацији, а у његовом одјељку Ц – који носи назив „Судска власт Федерације“ – прописано је да су Уставни суд и Врховни суд судови Федерације, односно судови федералног нивоа власти[597]. С обзиром на овакво уставно одређење *expressis verbis*, Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине, са чисто нормативистичког становишта дакле, са осталим редовним судовима чини сегмент судске власти као треће гране власти у њеној трипартитној подјели. Устав Уставном суду, стога, није дао системски посебно мјесто у правном поретку као самосталној и независној институцији, одвојеној од било које друге, па и судске власти, чија је задаћа заштита устава у најширем смислу. Овакав концепт положаја Уставног суда сматрамо неуобичајеним[598] за уставно-правне системе који у структури своје власти имају уставне судове, иако Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине у том смислу не треба посматрати као издвојен случај[599]. Са друге стране, међутим, када се анализирају уставне одредбе које се односе на начин избора судија Уставног суда, његове надлежности и својства одлука које Уставни суд доноси у њиховом извршавању, и потом упореде са релевантним одредбама којима се регулишу иста питања у оквиру редовног судства, несумњиво се може констатовати да Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине, у складу са европско-континенталним моделом заштите уставности, има карактер самосталног уставног органа који својим одлукама отклања повреде правног поретка Федерације. На концу, сваки евентуални другачији закључак о овоме питању, а које ван теорије посједује искључиво маргиналан значај, не би могао утицати на измјену суштинске позиције и материјално-правне природе федералног уставног правосуђа[600].

новембра 1994. године. Мандат првог сазива Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине трајао је пет година.

[597] Устав Федерације Босне и Херцеговине, Одјељак Ц – Судска власт Федерације, члан 1. став 2. алинеја а.

[598] Неуобичајеност оваквог положаја апострофира и Трнка који такође сматра: „Устав Федерације Босне и Херцеговине се такође одлучио на неуобичајено рјешење, да Уставни суд третира као саставни дио правосудног система.“ – К. Трнка, *Уставно право*, Сарајево, 2000, 465.

[599] Подсјетићемо се да сличан концепт положаја уставног судства у организацији државне власти имају, рецимо, и Основни закон Савезне Републике Њемачке и Устав Пољске.

[600] О овоме питању З. Миљко каже: „Међутим, и поред тога ова институција има уобичајену функцију осигравања Устава Федерације Босне и Херцеговине. Тако се и Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине јавља као посебна институција која је неовисна не само од извршне и законодавне власти неголи и од судске власти (редовног судства).“ – З. Миљко, *Уставно уређење Босне и Херцеговине*, Загреб, 2006, 328. Готово идентичан став о овоме питању има и К. Трнка који каже: „[...] ова је институција независна и од законодавне и од извршне, па и судске власти. Сва кључна питања положаја, надлежности, поступка, састава и избора судија уређена су Уставом. Ипак, Устав системски не издваја

Одредбама Устава Федерације оквирно су уређена само поједина статусна питања и садржај дјеловања Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине. Тако су највишим правним актом Федерације одређени услови за обављање судијске функције; утврђен је имунитет и начин избора судија; прописано је трајање судијског мандата; конституисане су надлежности Уставног суда; прописан карактер одлука које доноси Уставни суд и право на учешће у уставносудским поступцима. Устав, интересантно је за нагласити, не садржи уобичајену одредбу којом се законодавцу даје овлашћење да остала есенцијална питања организације и рада Уставног суда уреди доношењем закона.

Усвајањем Амандмана XLVIII на Устав Федерације измјењена је првобитна одредба члана 9. Поглавља четвртог – Одјељака Ц Устава којом је био утврђен састав Уставног суда, тако да се данас, сходно том Амандману, Уставни суд Федерације састоји од девет судија, од којих су најмање по два из реда сва три конститутивна народа и један из реда Осталих. Да би могли бити изабрани, уставна норма члана 5. овога дијела Устава захтјева само то да кандидати за судију морају бити истакнути правници највиших моралних квалитета. Устав дакле не прописује друге конкретне и детаљно одређене посебне услове за избор судије, већ су они утврђени Законом о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине. У питању су идентични услови који важе за избор уставних судија у Републици Српској, па ћемо их се на овоме мјесту само присјетити, пошто смо се са њима детаљније упознали у дијелу рада који се односи на Уставни суд Републике Српске. Услови се дакле тичу постојања домицилног држављанства, интелектуалних и физичких способности за обављање судијске дужности, као и нужности посједовања правничке наобразбе и положеног правосудног испита. У погледу стручних квалитета Закон захтјева да судије морају да се одликују професионалном непристрасношћу, високим моралним квалитетима и доказаним стручним способностима, „те имају одговарајућу обуку и стручну спрему“. Од посебних услова узимају се у обзир године радног искуства које кандидат има у раду као судија, тужилац, адвокат или друго релевантно правно искуство након положеног правосудног испита; академско искуство и професионална достигнућа; као и остале информације које се сматрају релевантним за подобност кандидата да ради као судија уставног суда. Поред наведних услова, за судију Уставног суда Федерације, као и у

Уставни суд, него га третира у поглављу „Судска власт Федерације“, што није уобичајено за системе који имају уставно судство.“ – К. Трнка, Н. Милићевић, М.Н. Симовић, М. Дмичић, *нав. дјело*, 2004, 208.

Републици Српској, могу бити именовани професори и доценти правних факултета у Босни и Херцеговини из предмета Уставно право, Међународно право, Кривично право или Кривично процесно право, Грађанско право или Грађанско процесно право, Управно право, Привредно право или Породично право, иако немају положен правосудни испит, под условом да имају најмање десет година искуства у раду као професори или доценти. За предсједника Уставног суда закон додатно захтјева да мора имати доказане руководне и организационе способности битне за рад Суда. С обзиром да је о овој теми већ раније било ријечи, нећемо се поново бавити анализом прихватљивости оваквог начина утврђивања услова и њихове подобности за избор најкомпететнијих кандидата, као и другим везаним питањима, како бисмо избјегли таутологију и, уједо, чували драгоцијени простор за до сада необрађена питања.

Процедура избора судија Уставног суда Федерације прописана је, једним дијелом, одредбама Устава Федерације Босне и Херцеговине и, потом, релевантним одредбама Закона о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине. У том процесу учествују највиша извршна и законодавна власт Федерације, као и Високи судски и тужилачки савјет Босне и Херцеговине и сам Уставни суд Федерације, што, барем номинално, осигурава постојан легитимитет изабраних судија. У поступку избора кандидата за судију, Високи судски и тужилачки савјет Босне и Херцеговине на захтјев Уставног суда Федерације расписује конкурс за избор и проводи конкурсну процедуру, те, по њеном окончању, саставља листу кандидата коју доставља Уставном суду на разматрање и давање мишљења о предложеним кандидатима. Након што Уставни суд изнесе своје мишљење о листи предложених кандидата, Високи судски и тужилачки савјет Босне и Херцеговине сачињава коначну листу и доставља је предсједнику Федерације Босне и Херцеговине, који, уз прибављену сагласност оба потпредсједника Федерације, врши именовање судије. Након тога, усаглашена одлука о именовању се доставља Дому народа Парламента Федерације Босне и Херцеговине на потврду, до које се долази већином гласова присутних делегата.

Како смо то констатовали и за одредбе које се односе на процедуру за избор судија Уставног суда Републике Српске, тако исто можемо устврдити постојање истих, ако не и тежих мањкавости у случају „федералних“ одредби. Преопштост, недореченост и непрецизност ових одредаба створило је посебан проблем у њиховој имплементацији при избору судија Уставног суда Федерације, што је за резултат имало, између осталог, и то да је овај Суд дуже од три године радио у непотпуном саставу.

Појаве овога типа дјеломично су, поред осталог, резултат чињенице да рокови за покретање и окончање поступка избора и именовања судија нису чак нити оквирно дефинисани, што је оставило могућност пролонгирања процедуре у недоглед. Такође, оваква нормативна конструкција даје простор и легитимитет за опструкције са политичком позадином од стране носилаца јавних функција који су инволвирани у процедуру именовања судија[601].

Дужина мандата судија Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине утврђена је одредбама Амандмана LIX на Устав. У складу са овим одредбама уведен је принцип сталности судијске функције, јер су судије Уставног суда у служби до животне доби од 70 година. У другом дијелу исте одредбе прописано је да, осим испуњења овога услова, мандат судије може престати и уколико поднесе оставку или с разлогом буде смијењен консензусом осталих судија тог Суда. Поред поменутих питања Устав Федерације је, такође врло штуро, регулисано и питање имунитета судија Уставног суда. Тако је уставном одредбом члана 5. овога дијела Устава прописано да судије судова Федерације неће бити кривично гоњени нити одговорни у грађанском поступку за било коју радњу учињену у вршењу своје функције, односно због израженог мишљења у вршењу своје судијске дужности. Судије Уставног суда Федерације дакле располажу такозваним имунитетом неодговорности, као и, сјетићемо се, судије Уставног суда Републике Српске, а он им омогућује да несметано врше судијску дужност, без бојазни да би због свог става о било којем питању могли бити позвани на кривичну или грађанску одговорност. Ова врста имунитета судије штити и након престанка мандата. Из наведене одредбе такође произлази и то да судије уставног суда Федерације не располажу имунитетом неповредивости, који своје титуларе штити од притвора и вођења кривичног или другог поступка без претходног одобрења колективног органа којем припадају.

Темељни акт којим су ријешена остала, уставним нормама недотакнута битна питања организације Уставног суда Федерације, јесте Одлука о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине[602]. Овим интерним нормативним актом

[601] Познат је случај у којем је бивша предсједница Федерације Босне и Херцеговине покушавала у два наврата да заобиђе законску процедуру и Дому народа Парламента Федерације Босне и Херцеговине предложи именовање кандидата који није био на листи Високог судског и тужилачког савјета Босне и Херцеговине јер није прошао стручну евалуацију од стране овога органа.

[602] Одлука о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине објављена је у „Службеним новинама ФБиХ“, број 68/10 од 20. октобра 2010. године. Чланом првим ове Одлуке одређено је да се

прописано је, наиме, да Суд одлучује о избору предсједника и потпредсједника Уставног суда Федерације; да рјешава о правима предсједника, потпредсједника и судија Уставног суда Федерације; формира комисије и друга радна тијела Уставног суда Федерације; да одлучује о постављењу и разрјешењу службеника у Уставном суду Федерације и о унутрашњој организацији Стручне службе Уставног суда Федерације[603]. Основно питање везано за организацију Суда, између наведених, свакако је питање избора његовог предсједника и потпредсједника. Тако је, одредбом члана 13. став 2. ове Одлуке, одређено да сам Уставни суд Федерације бира свога предсједника и два потпредсједника тајним гласањем, већином гласова свих судија. Потом је, сљедећим ставом истог члана, прописано да мандат предсједника и потпредсједникā Уставног суда Федерације траје једну годину, те да започиње тећи избором. Предсједник и потпредсједници не могу бити узастопно више од два пута бирани на ту дужност. Истом нормом одређено је такође да предсједник и потпредсједници не могу бити из истога конститутивног народа, односно из реда Осталих. Процедура избора предсједника и потпредсједника Суда дефинисана је тако да, ако се у првом кругу гласања не дође до избора, гласање се понавља за два кандидата која су добила највише гласова. Уколико су у првом кругу два или више кандидата добила исти број гласова, гласање се понавља за кандидата који је у првом кругу добио највећи број гласова и за кандидата који је раније изабран за судију, с тим што у случају да има више кандидата са истим стажом у Суду, предност има судија старије животне доби. Уколико, пак, ни у другом кругу гласања ниједан кандидат не добије већину гласова, приступиће се јавном гласању. Међутим, уколико се избор предсједника и потпредсједникā из оправданих разлога не може извршити прије истека мандата, дотадашњи предсједник и потпредсједници обављаће ту дужност до престанка тих разлога. У том случају, Уставни суд доноси одлуку који се разлози сматрају оправданим, а због којих није могуће вршити избор предсједника и потпредсједникā. Овакав начин избора „првих међу једнаким“ судијама једна је од снажних гаранција институционалне независности Уставног суда и његове аутономије да о унутрашњим питањима своје организације одлучује без уплитања и притисака од стране носилаца политичке власти.

О питању неспојивост судијске функције уставотворац се у Федерацији Босне и Херцеговине уопште није изјашавао. Нити једном одредбом Устава наиме није

њоме уређује организација Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине и његове стручне службе, ако Уставом Федерације Босне и Херцеговине и законом није другачије уређено.

[603] Члан 5. ал. 1-5. Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.

ријешено ово битно статусно питање које има своје снажне рефлексије на независност како судије, тако и саме институције, и које се у доктрини и упореном праву сматра неизоставним дијелом *materiae constitutionis*. У недостатку уставне норме, као и чињенице да је у Федерацији Босне и Херцеговине законом регулисан искључиво поступак пред овим Судом, питање неспојивости судијске финкције нормативно је рјешено Одлуком о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине. Одредбама овога унутрашњег подзаконског општег акта Суда прописано да судија Уставног суда Федерације не може бити члан политичке партије, нити члан законодавне и извршне власт, као и да не може имати радни однос у другој организацији или институцији[604].

С обзиром на овакво изразито уско нормативно уређење питања инкомпатибилности, отвара се у вези с тим, као и у случају неспојивости функција уставних судија у Републици Српској, мноштво питања о којима смо говорили у том дијелу рада. Иста ова питања, нејасноће и недоумице требале би, како смо и тада констатовали, бити отклоњене у циљу учвршћења непристрасности судија и откањања узрока евентуалне зависности Уставног суда од других јавних институција, као и ради јачања принципа извјесности и правне сигурности.

Остала питања организације Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине регулисана су такође одредбама Одлуке о организацији Уставног суда. Тако је овом одлуком прописано да предсједник Уставног суда Федерације представља Уставни суд, стара се о остваривању сарадње с дугим држаним тијелима, установама и институцијама и обавља друге послове у складу са законом и актима Уставног суда Федерације[605]. Предсједник Уставног суда је такође и наредбодавац за коришћење средстава потребних за рад Уставног суда Федерације и Стручне службе Уставног суда[606]. У случају привремене спријечености или одсутности предсједника Уставног суда Федерације, дужност предједника обављаће један од потпредсједникā, кога одреди предсједник. Међутим, ако предсједник Уставног суда Федерације није у могућности одредити потпредсједника који ће га замјењивати, Уставни суд ће о томе одлучити на сједници Суда[607]. Ако предсједник или потпредсједници Уставног суда престану бити судије Уставног суда или поднесу оставку прије редовног истека мандата, Уставни суд

[604] Члан 21. Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.
[605] Члан 14. став 1. Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.
[606] Члан 14. став 2. Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.
[607] Члан 15. став 1. Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.

Федерације ће на сједници изабрати предсједника или потпредсједника из истог конститутивног народа или из реда Осталих, и то за преостали дио мандата[608].

На концу излагања о организационим питањима, потребно је још истаћи да су овим темељним актом организације Уставног суда одређена радна тијела Суда, њихов избор, састав и мандат чланова, потом организација, послови и задаци и друга питања везана за Стручну службу Уставног суда Федерације.

2. Надлежности

Подсјећајући на готово јединствен став уставноправне доктрине да надлежности уставног суда морају бити утврђене уставом као нормативним актом са најјачом правном снагом, тако су, у складу с наведеним принципом, и надлежности Уставног суда Федерације одређене Уставом Федерације Босне и Херцеговине. Одредбама члана IV.Ц.10.(1) Устава Федерације прописано је да је основна надлежност Уставног суда рјешавање спорова, и то: а) између кантона; б) између кантона и федералне власти; в) између града и његовог кантона или федералне власти; г) између општине и града; д) између општина и њихових кантона или федералне власти и ђ) између институција федералне власти или унутар појединих институција федералне власти. Поред рјешавања ових спорова, ставом другим наведеног члана, прописано је да Уставни суд Федерације врши и апстрактну нормативну контролу нижерангираног права тако што утврђује да ли је приједлог закона који је усвојио један од домова Федерације, или закон који су усвојила оба дома Федерације, у складу са Уставом; да ли су устав кантона и амандман на устав, предложени закон или закон кога је усвојило то законодавно тијело, у складу са Уставом; да ли је предложени или усвојени пропис који доноси орган федералне, кантоналне, градске или општинске власти у складу са Уставом. Надаље, Амандманом XCVI додат је став трећи истог члана Устава којим је прописано да Уставни суд Федерације обезбјеђује и заштиту права на локалну самоуправу. Потом је, чланом IV.Ц.10.(5) Устава одређено да Уставни суд одлучује и о уставним питањима која му предочи Врховни суд или неки од кантоналних судова, а која се појаве у току поступка пред неким од наведених редовних судова. Сљедећим ставом истога члана прописано је да Уставни суд одлучује о питањима која проистичу из закона којима се уређује имунитет у Федерацији[609]. Поред компетенција енумеративно утврђених чланом IV.Ц.10. Устава, Уставни суд Федерације располаже и

[608] Члан 15. став 2. Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.
[609] Првобитне одредбе овог члана мијењане су и допуњаване: XIV, LXVI и Амандманом LXXIII.

додатним надлежностима које су прописане другим уставним одредбама. Једна од њих је одредба члана IV.Б.3.(1) Устава Федерације на основу које Уставни суд одлучује о смјени предсједника и потпредсједника Федерације Босне и Херцеговине на захтјев двотрећинске већине чланова сваког дома Парламента Федерације. Уставни суд надлежан је такође за давање мишљења о неком уставноправном питању у случају када то од њега затражи један од замјеника премијера Федерације Босне и Херцеговине[610]. На крају, у складу са одредбама Амандмана XXXVIII на Устав којима је допуњен члан IV.А.17. Устава, „У Уставном суду Федерације Босне и Херцеговине оснива се Вијеће за заштиту виталних интереса, како би одлучивало о питањима виталног интереса, према процедури у складу са овим Уставом. Ово Вијеће разматра сва питања која су од виталног интереса.“[611]

У складу са усвојеним концептом, у сљедећем дијелу овога рада биће презентоване само оне надлежности Уставног суда Федерације које по своме значају и обиму представљају само језгро његове дјелатности.

2.1. Апстрактна нормативна контрола

Не умањујући значај осталих надлежности Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине, као и неспоран ауторитет уставне одредбе према којој је основна функција Уставног суда рјешавање уставноправних спорова у складу са федералним принципом[612], ипак сматрамо да је испитивање уставности нормативних аката доминантна његова функција која је својствена, као што знамо, свим уставним судовима. Независно од првобитних накана уставотворца овјековјечених кроз почетак функционисања овога Суда, Уставни суд Федерације се у досадашњем раду у највећој мјери исказао управо кроз нормативну контролу општих прописа, остављајући тако у сјени остале могућности свога дјеловања.

Уставом од 1994. године утврђено је да Уставни суд у оквиру овога свог домена одлучује на захтјев овлашћених предлагача о неуставности федералних закона, као и кантоналних устава и њихових уставних амандмана и кантоналних закона. Уставни суд такође пресуђује и о неуставности прописа које су у вршењу својих компетенција донијели органи федералне, кантоналне, градске или општинске јавне власти. На челу

[610] Члан IV.Б.7.д) (III) Устава Федерације Босне и Херцеговине.
[611] О појединим аспектима надлежности Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине вид. К. Сењак, *Уставносудска заштита људских права и темељних слобода*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016, 37-42.
[612] Члан IV.Ц.10.(1) Устава Федерације Босне и Херцеговине.

свих нормативних аката којима је могуће повриједити устав стоје, дакле, акти законодавних органа Федерације и кантона, а потом и акти подзаконског карактера које доносе управни органи свих нивоа власти у Федерацији Босне и Херцеговине, од највиших до најнижих. Критички анализирајући актуелна уставна рјешења у вези са предметом оцјене уставности, а с обзиром на извршену диференцијацију општих аката на оне које доносе законодавни органи Федерације и кантона наведених у одредбама члана IV.Ц.10.2.а) и б) и „прописе неких тијела федералне, кантоналне, градске и општинске власти“ из члана IV.Ц.10.2.ц) и д), чини се да су изван контроле уставности остављени општи акти градских и општинских скупштинских органа. Не улазећи у разлоге зашто би то могло бити тако, рекло би се да се ипак ради о пропусту уставотворца, јер није уочљив разлог због којег би контролом уставности били обухваћи општи акти локалних управних тијела, а при томе изван контроле остали скупштински акти истог нивоа власти, иако потоњи заузимају више мјесто у хијерархији правних прописа. Да се ради о омашци творца устава вјероватно су претпоставиле и судије Уставног суда Федерације с обзиром да су у више наврата, не проблематизујући ово питање, прихватиле да мериторно испитују уставност општенормативних аката донесених од скупштинских органа градова и општина[613].

Поред тога што чини суштину функционисања уставног судовања уопште, контрола уставности општенормативних аката је заступљена, како је предочено у ранијим излагањима, у свим системима са централизованом контролом уставности. Поред њих, исти случај је и са Федерацијом Босне и Херцеговине која по томе не представља никакав изузетак. Међутим, нормативна контрола њенога права садржава одређене специфичности за које се може казати да нису у претежној мјери заступљени у сфери уставног судовања каквог познајемо у компаративном смислу данас.

Анализом постојећих уставних рјешења којима се осликава ово питање, лако је уочити да је прва таква специфичност то што је заштитник Устава Федерације овлашћен да врши превентивну, односно претходну (*a priori, ex ante*) контролу[614]

[613] Вид. на примјер пресуду број *У-10/06* од 3. октобра 2006. године („Службене новине Федерације Бих“, број 73/06); пресуда број *У-14/2000* од 9. јануара 2001. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 6/01) итд.

[614] Превентивном или претходном контролом уставности врши се оцјена уставности усвојеног нормативног акта, али прије него што буде проглашен, званично објављен и ступи на правну снагу, односно прије него што почне да производи посљедице у правном поретку. Суштина овог института јесте, дакле, да се спријечи примјена неуставног општенормативног акта како би се на тај начин елиминисала било каква штета која би могла бити проузрокована његовом примјеном. Детаљније о превентивној, односно претходној контроли и њеним видовима вид. Д. Кулић, *нав. дјело*, 1972, 22-25; Г.

уставности нормативних аката[615]. Ову врсту контроле можемо сматрати *diferentia specifica* за Уставни суд Федерације из разлога, с једне стране, што исту надлежност немају остала два уставна суда у Босни и Херцеговини, а са друге стране и због тога што се *a priori* контрола нормативних аката ријетко среће у упоредним уставним системима[616]. Специфичност нормативне контроле у Федерацији бива још израженија чињеницом што уз претходну упоредо егзистира и накнадна, односно репресивна (*a posteriori, ex post*) контрола[617] исте врсте нормативних аката као и у случају претходне контроле[618]. Дакле, уставно уређење Федерације Босне и Херцеговине има мјешовити систем контроле уставности широког круга општенормативних аката у којем се упоредо практикују оба наведена вида, што у упоредноправној пракси представља изразиту ријеткост[619]. Унаточ томе, сматрамо да, и поред своје комплексности, овакав комбиновани начин контроле уставности општих аката одликује већа ефикасност у заштити уставног поретка у односу на ону заштиту која садржи само један од наведених видова контроле уставности.

Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 134-136; Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 1996, 645; С. Сокол, Б. Смердел, *Уставно право*, Загреб, 1998, 103-104; итд.

[615] Вид. на примјер пресуду број *У-13/08* од 10. јуна 2008. године („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 47/08); пресуда број *У-17/06* од 12. јула 2006. године („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 47/06). Итд.

[616] Ова врста контроле закона и других нормативних аката, наиме, примјењена је само Уставом Француске од 1958. године, Уставом Португалије од 1976. године, Уставом Румуније од 1991. године и Уставом Републике Србије од 2006. године. За разлику од овога вида контроле закона, претходна контрола међународних уговора предвиђена у далеко већем броју земаља као нпр. у Албанији, Андори, Бјелорусији, Бугарској, Естонији, Француској, Њемачкој, Мађарској, Литванији, Молдавији, Пољској, Русији, Словенији, Шпанији, Украјини итд. Детаљније о овоме вид. А. Mavčič, *Systems of Constituonal Rewiev*, доступно на: http://www.concourts.net/lecture/lecture/index.html.

[617] Накнадна или репресивна контрола се врши након ступања на снагу нормативног акта чија се контрола врши и, стога, након почетка његове примјене, тј. када буду промулгирани и постану правно перфектни и дијелом позитивно-правног поретка.

[618] Чини нам се да у погледу постојања *a posteriori* контроле постоје извјесне резерве. Наиме, граматичким и логичким тумачењем дијела одредбе о овој надлежности Уставног суда Федерације, а који гласи да он „[...] утврђује је ли неки приједлог закона који је усвојен у једном дому Парламента или пак **приједлог закона који је усвојен у оба дома**, у складу са овим уставом“, могло би се закључити да ова врста контроле уставности уопште не постоји. Овакав закључак се намеће с обзиром на чињеницу да „приједлог закона који је усвојен у оба дома“ не значи, само по себи, да је исти приједлог ступио на снагу а што је услов да би се контрола могла квалификовати као контрола *a posteriori*. Међутим, ово питање нећемо проблематизовати имајући у виду чињеницу да се овакво питање у досадашњој пракси Суда није постављало и да је трајно етаблирана пракса контроле уставности позитивних закона. У том смислу вид. на примјер пресуду Уставнног суда Федерације број *У-8/99* од 28. марта 2000. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 20/00); пресуду број *У-1/05* од 2. новембра 2005. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 5/06) пресуду број У-8/99 од 28. марта 2000. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 20/00); пресуду број У-10/13 од 11. фебруара 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 19/14) итд.

[619] Поред Устава Федерације Босне и Херцеговине мјешовити систем централизоване нормативне контроле данас предвиђају једино Устав Португалије од 1976. године и Устав Републике Србије од 2006. године.

Устав Федерације, а ни Закон о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине[620], изричито се не изјашњавају у погледу обима оцјењивања уставности оспораваних нормативних аката. Имајући у виду одредбу члана 13. наведеног Закона према којој Уставни суд одлучује у границама захтјева који је истакнут у поступку, прихватајући, поред тога, и општеусвојена процесноправна и упореднoправна рјешења овога питања, не треба доводити у сумњу став да Уставни суд Федерације својом одлуком може касирати нападнути општи акт како у цијелости, тако и у појединoм дијелу за који се утврди да је неуставан. Јасно је да се под реченим подразумијева да је контроли подвргнут општи акт који је ушао у фазу примјене, док, ако је у питању неусвојени приједлог који је оцијењен у поступку претходне контроле, такав акт у цјелости неће ступити на снагу[621]. Ово рјешење је у потпуности у складу са интенцијом онемогућавања Уставног суда да својим дјеловањем изађе из повјерене му улоге чувара Устава као негативног законодавца, нарочито ако се томе дода његова немогућност да у оцјену уставности уђе према сопственом нахођењу, *ex officio*. Ограничавањем Уставног суда на контролу само онога дијела закона или другог прописа за који постоји сумња о неуставности, чува се ненападнути његов дио од самовласног поступања Суда и евентуалног утврђења неуставности. Међутим, позиција Уставног суда наметањем поменутог ограничења у неколико постаје флексибилнија добијањем овлашћења према којем, у случају касирања неуставне позитивноправне одредбе, може одредити прелазне мјере које не могу бити на снази дуже од шест мјесециод дана објављивања пресуде Уставног суда у службеном гласилу[622]. Као несумњиву специфичност федералног система уставног судовања, прелазна рјешења умјесто касиране одредбе Уставни суд усваја на основу дискреционе оцјене, узимајући у обзир све околности које су од интереса за заштиту уставности, а нарочито посљедице које утврђени несклад производи и односе који су успостављени на основу таквог закона или другог прописа. Оваквом, можемо рећи атипичном мјером, Уставном суду је омогућено да закорачи у домен суверене законодавне надлежности представничког тијела, односно доношења општих прописа[623], и да по сопственој вољи креира друштвене односе. Примјеном принципа судијске уздржљивости, међутим,

[620] Закон о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине објављен је у „Службеним новинама Федерације БиХ“, бр. 6/95 и 37/03)

[621] Члан IV.Ц.12.(б) Устава Федерације Босне и Херцеговине и члан 40. став 1. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

[622] Члан IV.Ц.12.(б) Устава Федерације Босне и Херцеговине и члан 40. став 3. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

[623] Вид. на примјер пресуду број *У-12/06* од 3. октобра 2006. године („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 73/06).

Уставни суд је врло ријетко посезао за оваквим мјерама што се, без већег двоумљења, треба сматрати оправданим. Доспије ли Уставни суд до сазнања да је закон или други општи пропис донесен од стране ненадлежног органа или да је исти усљедио као резултат неуставне процедуре, касираће такав акт у цјелини уколико се, наравно, ради о репресивној контроли[624]. Кршење Устава на овакав начин, као што је повреда овлашћења у погледу доношења општег акта или почињена неуставност поступка проузрокована непоштовањем одредби за његово спровођење, чине, сасвим природно, неуставним закон у цјелини.

Нужно је, на зачељу излагања о предметима апстрактне нормативне контроле, изрећи недостатак који је садржан у овоме сегменту уставног судовања у Федерацији Босне и Херцеговине. Он се огледа у чињеници што други општи акти, осим оних о којима је било ријечи у претходном дијелу рада, као што су општи акти привредних друштава, политичких партија и других организација и институција и акти субјеката из тзв. трећег, цивилног сектора, не могу бити предмет оцјене усаглашености са уставом. Њиховим изостављањем из надзора од стране чувара Устава за посљедицу има то да је један широк и значајан дио друштвених односа, какви су рецимо односи у области рада, а који су третирани овим општенормативним правним актима, остао без уставно-судске контроле и заштите. Стога, ван је сваке сумње да је због овога значајан дио правног поретка Федерације Босне и Херцеговине ван домашаја уставносудске контроле што доприноси његовој неусклађености и тиме отвара могућности за волунтаризам, арбитрерност и правну несигурност грађана у остварењу и заштити њихових права и правних интереса. Окрњеност уставносудског система контроле оваквим недостатком посебно се шири, до мјере у којој се може говорити о озбиљној угрожености принципа легалитета, када му се придода још један, једнако озбиљан, ако не и пропуст са тежим посљедицама. Ради се о чињеници да Уставни суд Федерације, према предоченој скали његове дјелатности унутар нормативне оцјене усаглашености прописа, нема овлашћење да одлучује о законитости подзаконских општих аката, што, према неким посленицима уставноправне мисли, представља „централни задатак

[624] Вид. на примјер пресуду број *У-29/15* од 17. фебруара 2016. године којом је Закон о раду („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број. 62/15) у цијелости оцјењен неуставним јер је донесен супротно Пословнику Дома народа Федерације Босне и Херцеговине и Уставу Федерације Босне и Херцеговине, те је враћен у фазу предлагања тог закона у Дом народа Парламента Федерације Босне и Херцеговине, са упутом да се пословнички рокови имају рачунати почев од дана објављивања ове пресуде у „ Службеним новинама Федерације БиХ“, број 20/16. Исправка ове пресуде објављена је у „Службеним новинама Федерације БиХ“, број 24/16.

уставносудских власти“[625]. Односно, другим ријечима говорећи, Уставом није прописано да Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине врши контролу законитости подзаконских општих аката. Због оваквог пропуста уставотворца упечатљивије него иначе звуче ријечи Крбека који каже да је „[...] логично и досљедно да се суду који апстрактно испитује уставности закона даде у надлежност да тако испитује уставности и законитост опћенито подзаконских аката који замјењују закон (и оних који се доносепо нарочитом овлаштењу закона), односно аката који нису ограничени на употпуњавање законских одредаба већ доносе и нове прописе.[626]“ С обзиром на овакво уставно рјешење, Уставни суд није надлежан да одлучује о законитости уредби, правилника, одлука и других општих аката било којег доносиоца, владиног или невладиног органа, установе или институције, који су ниже правне снаге од закона[627]. То практично значи да закон који уређује било коју област друштвеног живота може бити прије или након уставносудске контроле, или без ње, усаглашен са уставом, али ако је, рецимо, подзаконски акт који је релевантан за његово провођење или извршавање у несагласности са таквим законом онда имамо хијерархијсконормативну неусклађеност правног система у домену регулисања наведених односа. Угрожавање начела владавине права тиме је неупитно, јер у случају покушаја отклањања таквог неуставног стања Уставном суду су везане руке, а адресати ће остати ускраћени за могућност заштите и остварења својих права колико год правда и правичност били на њиховој страни.

2.2. Рјешавање спорова – „конфликтни“ суд

У погледу Уставног суда Федерације као „конфликтног“ суда овдје ћемо се, у тежњи да избјегнемо понављања, задржати само на основним информацијама о начину уређења ове надлежности сагласно одредбама Устава Федерације Босне и Херцеговине. Дакле, између осталих надлежности датих му Уставом, а које смо навели у претходном

---

[625] H. Spanner, *Die richterliche Prufung von Gesetzen und Verordnungen,* Eine rechtsvergleichende Untersuchung uber die Hauptaufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit, Wien, 1951, 49 – наведено према О. Вучић, *нав. дјело,* 1995, 205.

[626] И. Крбек, *нав. дјело,* 1960, 60. У наставку наведеног цитата Крбек још каже: „Али кад већ посебни суд врши контролу над реченим врстама подзаконских нормативних аката, бит ће несумњиво практичније и рационалније код истог суда опћенито концентрирати апстрактни спор над свим подзаконским нормативним актима (дакле и над наредбом која се доноси за проведбу или извршење закона) и то како у погледу уставности тако и законитости.“

[627] Супротно паведеној поставци Устава Федерације Босне и Херцеговине Миодраг Јовичић каже да је „Право уставних судова да цене законитост подзаконских прописа [...] најефикаснији начин оцене сагласности подзаконских прописа са законом.“ – М. Јовичић, *Закон и законитост – живот правних прописа*, Београд, 1977, 105.

дијелу рада, Уставни суд Федерације је надлежан да рјешава и стриктно одређене врсте спорова, што је, подсјетићемо се како је наведено у Уставу, његова основна функција[628]. Приоритетан значај којег је овој надлежности Уставног суда у односу на остале дао уставотворац, вјероватно је посљедица тежње и императива да се путем једног независног органа с минимумом политичких опредјељења, а високе стручности и ауторитета, успјешно рјешавају сукоби у односима конститутивних елемената са федерацијом и између њих међусобно, као и сукоби између локалних заједница са кантонима и федерацијом. Стављање ефективног рјешавања свих ових сукоба на пиједестал уставносудских могућих компетенција постаје размљив када се имају у виду тешки услови у којима је, путем мировног процеса са међународним елементом, рођена Федерација Босне и Херцеговине доношењем „Вашингтонског“ Устава. Пројекција функције Уставног суда опредјељена је, данас је то очигледно, на очување суштине политичке идеје федерације која се може, знали су то творци Устава, најбоље остварити и заштитити уз дјеловање једне такве институције каква је Уставни суд. И у овом случају, дакле, имамо ситуацију да је Уставни суд изричито позван да се мијеша у сукоб између органа државне власти и да тако директно утиче на њихове овласти и компетенције, а они су, опет, дужни да се повинују ставу и одлуци Уставног суда у погледу питања до које мјере сежу њихове надлежности. То несумњиво значи да Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине располаже овлашћењима да на ауторитативан начин, који мора бити утемељен на уставу, одређује „границе“ дјеловања органа јавне власти из било које гране да они долазе и тако чува постојећи федерални тип уређења овога ентитета.

Рјешавање питања дистрибуције и сукоба надлежности у сложено уређеним државама, а посебно у изразито децентрализованом систему какав има Федерација Босне и Херцеговине, може представљати једно од правно најкомпликованијих питања. Захтјев за складно и уједначено функционисање уставноправног система и хармонично дјеловање свих органа јавне власти, и по хоризонтали и по вертикали у складу са уставом и законом, неминовно је истакао потребу да о споровима који произађу из

[628] Иначе, у уставноправној теорији влада неподјељен став да, како каже Димитрије Кулић „Судска контрола уставности у ствари успостављена је као разлог број један у федеративним државама ради регулисања односа и права чланица федерације са Савезом у циљу обезбеђења државног јединства. Пракса је показала у федеративним системима да је неопходно ради решавања односа између законодавне, судске и извршне власти, као и између власти земаља и Савеза да постоји један орган који би усклађивао интересе овако бројних центара одлучивања са савезним уставом. У таквим односима сасвим је могуће да повремено долази до сукоба између појединих власти чланица Савеза и власти федерације као и унутар органа власти федерације“ – Д. Кулић, *нав. дјело,* 1972, 12.

њихових односа рјешава орган са највишим ауторитетом. Наравно, уставом је предвиђено да то буде његов чувар – Уставни суд – који ће све друге вршиоце јавне власти, било да су они органи законодавне или извршне власти[629], вратити у уставне оквире и онемогућити их у обављању функција које им нису дате уставом или им, пак, наложити да су дужни извршавати своје уставне надлежности. Управо ради насушне потребе за ефективним рјешавањем ове врсте спорова, општа карактеристика према којој се уставно судство још од његовог постанка сматрало суштински повезаним са федералним државним уређењем[630], прихватљива је, природно, и у случају Федерације Босне и Херцеговине.

Из предочених уставних рјешења слиједи да је Уставном суду Федерације изричито дато у надлежност да одлучује о споровима између различитих нивоа власти, као и између институција на федералном ниво укључујући и спорове настале унутар појединих институција федералне власти. С обзиром на сложену унутрашњу структуру власти у Федерацији Босне и Херцеговине, могући су бројни спорови између њених конститутивних елемената: између кантона; између кантона и федералне власти; града и његовог кантона и федералне власти; општине и града, кантона или федералне власти; као и између, како смо већ рекли, институција федералне власти или унутар појединих њених институција[631]. У случају када то овлашћени субјект тражи, на Уставном суду је да утврди да ли је неки акт или радња законодавне или извршне власти у домену надлежности Федерације Босне и Херцеговине, неког од кантона или пак локалне заједнице. Рјешавање ових спорова о њиховим правима и дужностима подношењем захтјева Уставном суду може иницирати било који од наведених субјеката када сматра да му је повријеђено извјесно право или да му је наметнута одређена обавеза за коју та институција сматра да нема своје упориште у уставу, закону или

[629] Из спорова о надлежностима између органа власти изузети су кантонални и општински судови о чијим сукобима по овоме основу одлучује искључиво Врховни суд Федерације Босне и Херцеговине на основу члана 29. Закона о судовима у Федерацији Босне и Херцеговине („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, бр. 38/05, 22/06, 63/10, 72/10 7/13).

[630] У том смислу вид. Wenceslas J. Wagner, *The Federal States and their Judiciary*, The Hague, 1959, 85.

[631] Неки аутори сматрају да су спорови дефинисани уставном одредбом набројани у оквиру „демонстративне листе (значи, не таксативне)“ алудирајући, на тај начин, да су могући и други спорови мимо оних који су експлицитно наведени у Уставу. – Н. Адемовић, Ј. Марко, Г. Марковић, *Уставно право Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2012, 378. Међутим, за овакву тврдњу не видимо да може бити прихваћена из простог разлога што осим изричито наведених субјеката не постоје други који би могли ући у сукоб надлежности, нити би се између побројаних могли формирати други сукоби који нису наведени у предметној уставној одредби.

којем другом пропису.[632] Рјешавајући настали спор између страна у сукобу, Уставни суд може утврдити да је одређеним актом или радњом једне стране повријеђено право друге стране у спору, утврдити постојање или непостојање одређене обавезе и одредити да се отклоне настале посљедице таквог акта или радње[633].

Преглед праксе Уставног суда Федерације показује нам како су се перманентно, из године у годину, смањивале његове активности у рјешавању федералних и органских спорова из ове надлежности. Чини се да јачањем стабилности међуинституционалних односа у овој области унутар Федерације Босне и Херцеговине долази до отклањања спорних ситуација и неспоразума који су извор спорова о надлежностима. Тиме је, природно, слабила и потреба за ангажовањем Уставног суда да пресуђује која је од супростављених страна у сукобу заузимала ваљану уставноправну позицију[634].

2.3. Одлучивање о уставним питањима

Одлучивање о уставним питањима је такође уобичајена надлежност која се додјељује уставним судовима. Такав је случај и са Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине с обзиром да је одредбом члана IV.Ц.10.(4) Устава прописано да „Уставни суд такође одлучује о уставним питањима која му предочи Врховни суд или пак неки

---

[632] Члан 31. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине. Као занимљив илустративан рад на тему односа федералне и кантоналних власти у Федерацији Босне и Херцеговине вид. А. Мартиновић, *Усклађеност прописа кроз праксу Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине у односу на подјелу надлежности између федералне и кантоналних власти*, Правна ријеч број 31/2012, Бања Лука, 2012, 373-380.

[633] Члан 33. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине. Вид. на примјер пресуду Уставног суда Федерације број *У-24/12* од 9. априла 2013. године („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 51/13).

[634] Тако је Уставни суд у току 2016. године од укупног броја од 31 завршен предмет у раду имао само два предмета која су се односила на рјешавање спорова. Ради се о предметима број *У-29/15* у којем је одлука донесена 17. фебруара 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, бр. 20/16 и 24/16) и предмету број *У-19/15* у којем је одлука донесена 12. априла 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 54/16). У току 2015. године Уставни суд од 34 рјешена предмета ниједан предмет није имао из ове врсте надлежности. У току 2014. године, међутим, од укупно 29 рјешених предмета три предмета су била из надлежности рјешавања спорова: предмет број *У-33/13* у којем је одлука донесена 21. октобра 2014. године („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 100/14); предмет број *У-40/13* у којем је одлука донесена 10. септембра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 76/14); и предмет број *У-49/13* у којем је одлука донесена 3. јула 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број61/14). У току 2013. године од укупно рјешених 24 предмета Уставни суд је рјешио чак пет предмета из ове надлежности. Ради се о предметима број *У-17/13* у којем је одлука донесена 10. децембра 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 18/14); одлука у предмету број *У-39/13* донесена је 12. новембра 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 95/13); одлука у предмету број *У-15/13* донесена је 29. маја 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 51/13); одлука у предмету број *У-24/12* донесена је 9. априла 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, 51/13) и одлука у предмету број *У-40/12* донесена је 20. фебруара 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 21/13).

кантонлани суд а која се јаве током поступка пред дотичним судом.“ Из наведене одредбе не може се закључити у којим је све ситуацијама редован суд дужан застати са поступком и тражити одлуку Уставног суда: да ли само у случају када се појави сумња у уставност општег правног акта који би се требао примјенити у конкретном спору или и у још неким другим случајевима. Иако је у пракси најчешћа ситуација да се редовни судови са уставним питањем обраћају Уставном суду у случају сумње у уставност[635] неког акта донесеног од стране било којег органа јавне власти из ентитета[636], из поменуте уставне одредбе не произлази да се они не могу Уставном суду обратити и поводом других питања уставноправног карактера, а која се тичу, рецимо, интерпретације Устава, евентуалног попуњавања правних празнина и сл[637]. Међутим, уопштено говорећи и не узимајући за примјер само Уставни суд Федерације, у претежном броју случајева, чак толиком да можемо говорити о синонимима, под уставним се питањима готово искључиво подразумјевају питања из домена нормативне контроле[638], односно усклађености општих аката са Уставом. Из тог разлога ћемо у наредном дијелу рада, говорећи о уставним питањима, говорити у ствари о инцидентној нормативној контроли општих аката.

Сходно наведеном, ова се врста контроле од апстрактне контроле уставности права разликује једино по начину њеног покретања. До покретања поступка по овој надлежности долази у ситуацији када Врховни суд Федерације Босне и Херцеговине

---

[635] види, на примјер Пресуда Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине, број *У-29/08* од 18. маја 2009. године, („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 40/09); Пресуда истог Суда, број *У-28/08* од 24. септембра 2009. године („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“, број 70/09) итд.

[636] Став да су ентитетски уставни судови належни за оцјену уставности ентитетских прописа заузео је и Уставни суд Босне и Херцеговине упркос одредби Устава Босне и Херцеговине према којој је тај суд надлежан да поступа по питањима која су му прослијеђена од стране било којег суда у Босни и Херцеговини у погледу тога да ли је закон о чијем важењу његова одлука зависи компатибилан са Уставом Босне и Херцеговине, Европском конвенцијом о људским правима или са законима Босне и Херцеговине или у погледу постојања или домашаја општег правила међународног јавног права. Уставни суд Босне и Херцеговине је истакао да, ради осигурања уставног принципа владавине права који укључује принцип правне сигурности, редовни судови требају захтјев за оцјену уставности одређеног ентитетског акта упутити ентитетском уставном суду – Вид. Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број *АП-1603/05* од 21. децембра 2006. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2006. година – II дио*, Сарајево, 2007, тачка 37, 509.

[637] К. Трнка, Н. Милићевић, М.Н. Симовић, М. Дмичић, *нав. дјело,* 2004, 213.

[638] У теорији се врло често ова врста надлежности уставних судова назива конкретна или инцидентална контрола уставности нормативних аката, иако се не ради о контроли у оквиру дифузног (англосаксонског) система. Тако рецимо Арловић у вези са овим наводи да је „[...] већина сустава прописала [је] обавезу да ако редовни суд сматра неуставном одредбу из неког закона, а мора је примјенити у конкретном предмету који рјешава, мора упутити (поставити питање уставном суду о уставности тога закона, односно његове мјеродавне норме.“ – М. Арловић, *Међуоднос Уставног суда Републике Хрватске и судбене власти у Републици Хрватској*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, год. 52, број 2/2015, 2015, 398.

или неки од кантоналних судова посумња у уставност одређеног закона или другог општег акта федералне, кантоналне, градске или општинске власти, а који би се према редовном току ствари имао примјенити у одређеном конкретном судском спору. Конкретан судски спор представља, дакле, „окидач“ за покретање поступка нормативне контроле, при чему, како истичу неки теоретичари, уставни суд разматра конкретан случај на апстрактан начин[639]. У таквим околностима редовни судови нису овлашћени да самостално одлучују о усаглашености спорног општег акта са Уставом, односно немају право ексцепције неуставности. Они не могу изузети од примјене општи правни пропис у чију уставност сумњају, него имају обавезу да застану са поступком и питање уставности тог акта делегирају Уставном суду Федерације на одлучивање[640]. Забрана ексцепције неуставности у централизованом систему контроле оправдава се у теорији чињеницом да би давање таквих овлашћења редовним судовима нарушавало уставом успостављене односе између ових судова и уставног суда, као и судова и законодавца, те би водило ка општој правној несигурности усљед могућег различитог поступања судова у истим или сличним ситуацијама[641]. Због тога је одлука Уставног суда о спорном уставном питању облигаторног карактера за суд који је иницирао поступак и овај је дужан поштовати став Уставног суда који је изражен у донесеној одлуци о саправности спорног правног прописа и, сљедствено томе, могућности његове примјене у конкретном случају.

Уставним текстом, као ни Законом о поступку пред Уставним судом, није изричито одређено да ли редован суд до одлуке да ли треба или не треба поднијети захтјев Уставном суду за рјешавање уставног питања долази независно од приједлога неке од странака у конкретном судском спору. *Argumentum a contrario*, да се закључити да редовни суд може одлучити о постојању потребе за подношење оваквог захтјева Уставном суду на основу сопствене дискреционе оцјене, односно *ex officio*, али да до спознаје о тој потреби такође може доћи и на основу приједлога странке у редовном судском поступку. Сходно томе, редован суд нема обавезу да на приједлог неке од

---

[639] W. Sadurski, *Rights Before Courts – A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer, Dordrecht, 2005, 65.

[640] Како наводи Lech Garlicki „[...] рјешавање свих предмета и расправа из уставне димензије треба монополизирати унутар уставног суда, док рјешавање свих предмета и расправа у којима има примјене општих закона (и посебице, различитих „законика“) треба припадати искључиво дјелокругу редовних судова (и, у коначници врховном суду).“ – L. Garlicki, *Ustavni sudovi protiv vrhovnih sudova*, navedeno u A. Bačić i P. Bačić, *Ustavna demokracija i sudovi*, Split, 2009, 358.

[641] Б. Ненадић, *Два питања од значаја за однос Уставног суда и судова*, Правни информатор бр. 1/2008, Београд, 2008, 5.

страна у спору по аутоматизму тражи одговор Уставног суда о спорном питању, него одлуку о томе доноси на темељу сопственог убјеђења о постојању сумње о уставности општег акта. Он дакле цијени основаност исте сумње у уставност прописа којег треба примјенити, без обзира на то како је до сумње дошло, чиме се у вршењу такве оцјене у извјесном смислу приближава уставном суду.

Досадашња пракса Уставног суда Федерације намеће закључак да су редовни судови у Федерацији Босне и Херцеговине врло агилни у подношењу захтјева Уставном суду за доношење одлука о спорним уставним питањима која су им се појављивала у конкретним судским споровима. За разлику од друга два уставна суда, Уставног суда Босне и Херцеговине и Уставног суда Републике Српске који, како смо то раније констатовали, само спорадично одлучују о овим питањима, Уставни суд Федерације располаже завидном јуриспруденцијом у овој врсти надлежности[642]. Ваља нагласити, у контексту напријед наведеног, да се у сваком од предочених уставноправних питања радило о питањима која се тичу усаглашености општих аката са Уставом. При томе, као предмет оцјене уставности појављивали су се нормативни акти донесени на локаном нивоу[643], али и акти кантоналних[644] и федералних[645] органа јавне власти.

Имајући у виду поменуте битне карактеристике ове дјелатности Уставног суда Федерације, али и облигаторни каратер његових одлука, на крају ваља поново нагласити да је само Уставни суд врховни и коначни ауторитет у погледу свих

---

[642] Илустрације ради можемо навести да је Уставни суд Федерације у периоду од 2013-2016. године запримио значајан број предмета у оквиру ове надлежности. Тако је Суд у 2013. години од укупно 66 запримљених предмета имао четири предмета у којима су редовни судови тражили одлуку Уставног суда о неком уставном питању. У току 2014. године Уставни суд је запримио укупно 83 предмета од чега је чак 37 предмета било из ове надлежности, док се у 2015. години од 36 новозапримљених предмета њих пет односило на ова питања. У току 2016. године Уставни суд је запримио укупно 27 нових предмета од којих су четири предмета била у вези са уставним питањима делегираних од стране редовних судова Федерације Босне и Херцеговине.

[643] Вид. на примјер пресуду број *У-38/12* од 7. марта 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 34/13) којом је одлучено о уставности члана 5. Одлуке о порезу на фирму или назив, коју је донијело Општинско вијеће Столац; пресуду број *У-56/14* од 24. фебруара 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 26/15) којом је одлучено о уставности уставности Одлуке о комуналним таксама Општине Домаљевац-Шамац, итд.

[644] Вид. на примјер пресуду број *У-55/13* од 1. априла 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 31/14) којом је одлучено о уставности Закона о комуналним таксама Босанско-подрињског кантона Горажде.

[645] Вид. на примјер пресуду број *У-21/14* од 18. марта 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 31/15) којом је одлучено о уставности члана чл. 4., 9., 10., 27., 48. и 49. Закона о порезу на доходак Федерације БиХ; пресуду број *У-13/11* од 14. октобра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ, број 100/14) којом је одлучено о уставности члана 87. став 4. и 5. Закона о здравственом осигурању Федерације БиХ.

отворених уставних питања. То значи да редовни судови код којих се појави спорно уставно питање, без изузетка, не уживају слободу и мандат да самостално и независно одлучују о истим овим питањима. Иако редовни судови и у уставноправном систему Федерације Босне и Херцеговине имају такав положај да им је обезбјеђена независност од било које друге власти, ипак су, једним дијелом, ограничени у вршењу својих компетенција и то, као што видимо, од стране Уставног суда. Ово ограничење има за сврху очување кохерентности и хармоничности уставноправног поретка и супремацију устава која се обезбјеђује преко Уставног суда.

2.4. Одлучивање о питањима заштите виталног интереса

Законодавну власт у Федерацији Босне и Херцеговине у складу са одредбом члана IV.A.a) Устава Федерације Босне и Херцеговине врши Парламент Федерације којег чине Представнички дом и Дом народа. Усвајање свих одлука Парламента захтјевају потврду оба дома, осим за пословнике и декларације које домови самостално доносе[646]. За разлику од Републике Српске у којој је Вијеће народа формирано уставним амандманима након доношења одлуке о конститутивности народа Уставног суда Босне и Херцеговине, у Федерацији Босне и Херцеговине је Дом народа уставна институција од самог доношења Устава од 1994. године, што је резултат федералног уређења овога ентитета. Дом народа Федерације је дакле од почетка свога рада по посебној процедури одлучивао о законима који су, према тврдњи неког од клубова делегата, садржавали питања у вези са виталним интересом конститутивних народа.

Садашњи механизам заштите виталног националног интереса на нивоу Федерације Босне и Херцеговине битно је проширен у односу на претходни ступањем на снагу Амандмана XL на Устав, који је донесен као резултат „одлуке о конститутивности“. Тиме је уставнонормативни оквир за заштиту виталног интереса уједначен у оба ентитета, с обзиром на то да су ревизије ентитетских устава учињене истовјетним амандманским нормама наметнутим од стране канцеларије Високог представника за Босну и Херцеговину. Тако су дефиниције виталних интереса, процедуре усвајања аката од виталног интереса у законодавним тијелима и поступци одлучивања Вијећа за заштиту виталних интереса при уставним судовима утврђени на идентичан начин у оба ентитетска Устава. Усљед ове чињенице, а имајући у виду да смо преглед института заштите виталног интереса на нивоу ентитета предочили у

[646] Члан IV.A.4(17) Устава Федерације Босне и Херцеговине.

дијелу рада који се односи на Уставни суд Републике Српске, сувишно би и оптерећујуће за текст било да се поново бавимо идентичним уставним рјешењима. Стога ћемо на овоме мјесту презентовати искључиво специфичности овога института које постоје у Федерацији Босне и Херцеговине, а које га у извјесној мјери диференцирају од механизма заштите равноправности конститутивних народа у Републици Српској.

Прва од ових неуједначености садржана је у чињеници да у Федерацији Босне и Херцеговине механизам заштите виталних интереса конститутивних народа постоји и на нивоу кантона. Разлика је, наравно, разумљива када се има у виду федерално уређење овога ентитета, у односу на унитарну територијалну организацију Републике Српске. Аналогна процедура за заштиту виталних интереса и у поступку одлучивања у кантоналним парламентима успостављена је Амандманом LXXX којима су допуњене одредбе члана 7. поглавља V Устава Федерације. У случају да се у оквиру скупштина кантона не постигне сагласност о питању од виталног интереса за које је 2/3 чланова једног од клубова делегата конститутивних народа истакао да је повријеђен актом који је у питању, коначну одлуку о постојању наведене повреде доноси Вијеће за заштиту виталног интереса Уставног суда Федерације. Друга посебност заштите виталног интереса у Федерацији Босне и Херцеговине у односу на исту заштиту у Републици Српској очитује се у томе што одлучивање о виталном националном интересу постоји и на нивоу града Мостара. Ова надлежност Вијећа за заштиту виталног интереса прописана је у јануару 2004. године у саставу пакета рјешења која су наметнута од Канцеларије високог представника за Босну и Херцеговину, а која се тичу Града Мостара. Наиме, Амандманом CI на Устав Федерације, којим је додат члан VI.C.6) Уставу Федерације, успостављен је механизам заштите виталног националног интереса у градској скупштини Града Мостара који је у свему идентичан истом механизму заштите који постоји на нивоу ентитета и кантона. Норме које се тичу овога института заштите колективних права садржане су у члану 35. Статута Града Мостара[647] и у потпуности одговарају одредбама Устава Федерације Босне и Херцеговине.

Иако је надлежност заштите виталних националних интереса успостављена на три нивоа организације власти у Федерацији, јуриспруденција Вијећа за заштиту виталног интереса Уставног суда Федерације ипак до сада није била завидног обима.

[647] Статут Града Мостара објављен је у „Градском службеном гласнику Града Мостара“, број 4/04, фебруар 2004. године.

Наиме, овлашћени подносиоци захтјева за заштиту виталних интереса из одређених разлога у претходном периоду нису упражњавали ово своје право у капацитету у којем би се то могло од њих основано очекивати[648]. Но, поред тога, оно што је такође утицало, можда чак и пресудно, на овакав ангажман и резултате рада Вијећа за заштиту виталног интереса јесте чињеница да ово Вијеће дужи временски период није било у комплетном саставу, каквим га је прописао Устав Федерације[649]. Искључиво због постојања овога разлога Вијеће за заштиту виталног интереса није засједало и доносило одлуке у периоду од 25. септембра 2008. године па све до 20. октобра 2014. године. Тек након комплетирања састава, почетком 2015. године, Вијеће је почело са радом и у току исте године донијело је одлуке у шест предмета[650]. Нефункционисање Вијећа за заштиту виталног интереса у овако дугом временском периоду не само да је директно утицало на скромне резултате његовог рада, него је свакако имало и свој индиректни учинак кроз обесхрабрујуће дјеловање на овлашћене подносиоце захтјева који су, сасвим извјесно, због овога сазнања унапријед одустајали од тражења заштите колективних права.

2.5. Заштита права на локалну самоуправу

За локалну самоуправу и сличне појмове постоји мношво дефиниција[651]. Због тога у правној доктрини не постоји једнообразно одређење локалне самоуправе, али се може констатовати да већина ставова у себи сублимира елементе према којима локална самоуправа представља аутономни систем управљања локалним заједницама који је

---

[648] Према подацима Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине Вијеће за заштиту виталног националног интереса је у току 2013. године запримило укупно 14 захтјева овлашћених подносилаца за заштиту виталног интереса, од чега се 11 захтјева односило на ниво кантона, а три на федерални ниво. У току 2014. године поднесена су само два захтјева за заштиту виталнг интереса на кантоналном нивоу, а у 2015. години поднесена су такође само два захтјева и то по један за кантонални и федерални ниво. У току 2016. године поднесена су такође два захтјева, а оба се односе на заштиту виталног интереса на кантоналном нивоу.

[649] Амандманом XXXVIII на Устав Федерације Босне и Херцеговине, којим је додата одредба члана IV.A.6.17 б.(3) на Устав Федерације, прописано је да се Вијеће за заштиту виталног интереса састоји од седам чланова, два из сваког конститутивног народа, и један члан из реда осталих, те да судије бира Заступничи дом и Дом народа Федерације Босне и Херцеговине.

[650] Вијеће је у току 2015. године донијело пресуду број *У-10/09* од 17. фебруара 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 27/15); пресуду број *У-39/12* од 18. фебруара 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 27/15); пресуду број *У-42/13* од 3. марта 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 26/15); пресуду број *У-11/13* од 21. априла 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 46/15); пресуду број *У-63/14* од 21. априла 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 46/15) и пресуду број *У-20/10* од 13. маја 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 46/15).

[651] Џорџ А. Хајлери је сакупио 94 дефиниције локалне заједнице. George A. Hillery, *Definitions of Community: Areas of Agreement*, Rural Sociology, Vol. 20, No. 2, 1955, 111-123, наведено према: E. Pusić, *Komuna i općina*, Zagreb, 1981, 6.

конституисан на ужим деловима државне територије[652]. Као таква, локална самоуправа је, с једне стране, према мишљењу Ратка Марковића, оригинерна и основна јединица организационе структуре државне власти, али и, с друге стране, неотуђиво право грађана да непосредно или преко својих изабраних представника одлучују о управљању јавним пословима на локалном нивоу[653], у складу са Уставом и законом. Локална самоуправа мора обезбедити, сматра пак Миодраг Јовичић, како облике самоуправљања тих грађана, тако и обављање послова које, у расподели надлежности, одговарају овим најнижим јединицама у систему[654]. Слично поменутим тврдњама, Павле Николић истиче да се локална самоуправа спроводи на ужим или ширим територијалним подручјима; да су у вршењу сопствених надлежности локални органи самостални и не налазе се у хијерархијски подређеном положају у односу на централне органе власти; те да локални органи директно произлазе из народа – њихов избор и опозив врше сами грађани, а и сами грађани преузимају улогу локалних органа у вршењу најзначајнијих надлежности локалне заједнице[655]. С обзиром да је самоуправа у оквиру локалних заједница право грађана које је у компаративном праву обично гарантовано уставом, за државу она представља обавезу да обезбједи услове за перманентно функционисање локалне заједнице као цјелине. Теоријски, дакле, локална самоуправа јесте институција која има статус уставне материје, а власт унутар ње требала би бити независна у односу на централну државну власт тако да се између ова два нивоа власти успостављају односи партнерства и сарадње[656].

Концепцију, стање и развој локалне самопураве у Босни и Херцеговини, како каже Миле Дмичић, могуће је посматрати само у свјетлу карактеристика њеног државноправног уређења, правног система и организације државне власти[657]. У том контексту потребно је напоменути да Устав Босне и Херцеговине не садржи ниједну

---

[652] Тако је Токвил казао да „Комуналне установе представљају за слободу оно што основна школа представља за науку. Без комуналних установа један народ може имати слободну владу, али не може имати дух слободе“ – A. de Tocqueville, *Democracy in Ameriqes*, Paris 1949, 74, наведено према: Ј. Ђорђевић, *Уставно право Федеративне Народне Републике Југославије*, Београд, 1953, 358. За Александра Ђурђева локална самоуправа је оригинерна основна организација власти у једној држави коју врше локални органи – А. Б. Ђурђев, *Локална самоуправа*, Нови Сад, 2003, 5. Итд.
[653] Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 2015, 405-406.
[654] М. Јовичић, *Регионална држава – уставноправна студија*, Београд, 1996, 108.
[655] П. Николић, *Уставно право*, Београд, 1993, 442-443
[656] С. Ђорђевић, *Локална самоуправа*, Београд, 2002, 7. Р.Д. Лукић каже, између осталог, да је локална самоуправа облик вршења власти који је доказ правног плурализма – Р.Д. Лукић, *Појам права*, Зборник за теорију права број 2/1982, Београд, 1982, 1-48.
[657] М. Дмичић, *Локална самоуправа у уставним промјенама у Босни и Херцеговини* – Платформа Босне и Херцеговине: уставне промјене у Босни и Херцеговини, Бања Лука, 2008, 17.

норму која би гарантовала право на локалну самоуправу, тако да је ово питање у цијелости у компетенцији ентитетских Устава и закона[658].

Првобинти текст Устава Федерације Босне и Херцеговине од 1994. године предвиђао је општину као једини облик организације локалне самоуправе у овоме ентитету. Међутим, након усвајања Амандмана на Устав из јуна 1996. године, поред општине и град је дефинисан као облик локалне самоуправе, да би Амандманом XXVI на Устав Федерације од 1997. године, уставно одређен и положај града Сарајева као јединице локалне самоуправе. Поред Града Сарајева, статус Града у Федерацији накнадно је добио и Мостар доношењем Амандмана CI на Устав, према којем се и Мостар организује као једна територијална јединица управе и локалне самоуправе. Из приказаних уставних рјешења, као и одредбе основног текста Устава према којој се локална самоуправа остварује у општини[659], слиједи да је у Федерацији Босне и Херцеговине право на локалну самоуправу уставна категорија. Иста ова уставна рјешења, као и она садржана у Европској повељи о локалној самоуправи, разрађена су Законом о принципима локалне самоуправе у Федерацији Босне и Херцеговине[660]. Према одредби члана 3. поменутог Закона[661], локална самоуправа се организује и остварује у општинама и градовима као јединицама локалне самоуправе, а извршавају је органи јединице локалне самоуправе и грађани, у складу са Уставом и законом и статутом јединице локалне самоуправе. Поред дефинисања локалне самоуправе[662], уређења финансирања и других мање-више битних питања, истим Законом су прописане надлежности јединица локалне самоуправе, од којих зависи њихова позиција у уставноправном систему. Према одредбама члана 8. Закона у обим надлежности којег уживају јединице локалне самоуправе спадају: осигурање и заштита људских права и

---

[658] Тако Злокапа наводи да нормативна концепција локалне самоуправе у Босни и Херцеговини највише наликује оној у „[...] Њемачкој гдје је локална самоуправа у надлежности савезних јединица, које према властитом нахођењу, спознајама и искуству успостављају себи одговарајуће структуре локалне самоуправе и прописују им надлежности“. – З. Злокапа и др., *Коцка до коцке, добро је градити, модели организације локалне самоуправе*, Бања Лука, 2007, 181.

[659] Члан VI.2.(1) Устава Федерације Босне и Херцеговине.

[660] К. Трнка, *Уставно право*, Сарајево, 2006, 386.

[661] Закон о принципима локалне самоуправе Федерације Босне и Херцеговине објављен је у „Службеним новинама Федерације БиХ“, број 51/06.

[662] Чланом 4. поменутог Закона општина је дефинисана као јединица локалне самоуправе која је на основу испуњавања прописаних критерија успостављена законом, док је чланом 5. прописано да је град јединица локалне самоуправе која представља урбану, инфраструктурну цјелину повезану свакодневним потребама становништва. Град се, осим уставом, успоставља федералним законом на основу споразума о удруживању двију или више општина, односно одлуке општинског вијећа општине која испуњава прописане критерије става 1. овог члана, а која има најмање 30.000 становника, односно у чијем градском средишту као заокруженом урбаном подручју живи најмање 10.000 становника. Град у смислу овог закона представља сједиште кантона и у случају неиспуњавања услова из става 2. овог члана.

основних слобода у складу са Уставом; доношење буџета; доношење планова и програма развоја; уређење простора и доношење просторних, урбанистичких и проведбених планова; утврђивање политике коришћења и утврђивање висине накнада за коришћење јавних добара; утврђивање и вођење политике располагања, коришћења и управљања грађевинским земљиштем; утврђивање политике управљања и располагања имовином јединице; утврђивање политике управљања природним ресурсима; организовање и унапређење локалног јавног превоза и друге таксативно наведене надлежности. Законом је такође утврђено да послове из оквира властитих надлежности, као и послове из оквира повјерених послова, јединице локалне самоуправе могу обављати и путем заједничких органа, служби, организација и институција са јавним овлашћењима и путем других видова сарадње јединице локалне самоуправе. Поред тога, јединици локалне самоуправе законом могу бити повјерени послови федералних и кантоналних власти након консултовања органа локалних власти којима се наведени послови повјеравају, узимајући у обзир принцип супсидијарности и способности локалних власти и њихове администрације да те послове ефикасно обављају[663]. При томе, јединице локалне самоуправе у вршењу повјерених овлашћења примјењују сва упутства и смернице које добију од федералних и кантоналних власти, али имају и право да извршење пренесених надлежности прилагоде локалним условима када то закон предвиђа, или када их за то овласте надлежне федералне или кантоналне власти. Са друге стране, федералне, односно кантоналне власти дужне су у највећој могућој мјери, путем савеза општина и градова, консултовати јединице локалне самоуправе у поступку доношења прописа који их се директно тичу[664].

Уставноправно, локалном самоуправом као колективним људским правом ограничава се власт Федерације Босне и Херцеговине и кантона, јер се овлашћењима локалне самоуправе умањује обим њихових надлежности, пошто јавне послове који произлазе из тих овлашћења не врше Федерација и кантони него локална самоуправа. Стога, ни локалне самоуоправе нема без поштовања изворних надлежности које су уставним и законским путем пренесене на јединице локалне самоуправе. Уколико се врши унутар уставних и законских граница, дакле, право на локалну самоуправу је неограничено и слободно, у толикој мјери да Федерација и кантони не могу

[663] Члан 10. Закона о принципима локалне самоуправе у Федерацији Босне и Херцеговине.
[664] Члан 56. Закона о принципима локалне самоуправе у Федерацији Босне и Херцеговине.

контролисати цјелисходност обављања локалних надлежности[665]. Оваквог заокруженог самосталног положаја локалне самоуправе нема без њеног права на уставну заштиту[666] коју пружа Уставни суд Федерације. „Поступак пред Уставним судом могу покренути општине и градови, као и удружења општина и градова Федерације Босне и Херцеговине. Уставни суд одлучује о споровима између јединица локалне самоуправе и кантона или Федерације на захтјев општинске или градске скупштине, начелника општине или градоначелника града, или удружења општина и градова Федерације Босне и Херцеговине.“[667] Из цитиране уставне одредбе може се закључити да се код ове надлежности Уставног суда у суштини ради о рјешавању спорова који могу настати између локалних јединица и виших нивоа власти, у оквиру којих се повређује или ограничава право на локалну самоуправу. Ради се о специфичним споровима који не улазе у круг спорова о којима смо говорили у претходном дијелу рада, а које Уставни суд рјешава према одредби члана IV.Ц.3.10.(3) Устава.

Анализом доступне праксе Уставног суда Федерације може се закључити да је рјешавање ове врсте спорова у врху приоритета у раду овога Суда. Резултат је то чињенице да се број предмета из ове надлежности из године у годину повећава, пропорционално укупном броју запримљених предмета[668]. Аналогно томе, и број рјешених предмета из ове надлежности перманентно расте, јер је у току 2013. године Уставни суд од укупно 24 рјешена предмета само један предмет[669] ријешио из ове врсте

---

[665] Овим контрола над радом локалне самоуправе, наравно, није у потпуности изостала. Наиме, чланом 47. Закона о принципима локалне самоуправе у Федерацији Босне и Херцеговине управни надзор над активностима јединица локалне самоуправе врше надлежни федерални и кантонални органи у оквиру својих одговарајућих подручја надлежности. Управни надзор над активностима јединица локалне самоуправе врши се само у случајевима утврђеним законом. Управни надзор над активностима јединица локалне самоуправе не ограничава право локалних власти да самостално и у складу са законом управљају јавним пословима који спадају у дјелокруг њихових властитих надлежности. Надзор над вршењем властитих надлежности јединица локалне самоуправе ограничава се на надзор над законитошћу предузетих активности. Надзор у погледу законитости и експедитивности донесених одлука може се вршити у односу на послове чије је обављање повјерено јединицама локалне самоуправе. Федерални и кантонални органи могу заједнички вршити надзор над експедитивношћу у доношењу одлука. Интервенција надзорних органа биће сразмјерна важности интереса који штити. Све коначне одлууке које се односе на поништавање или преиначавање аката јединица локалне моуправе, усвојених у оквиру њихових властити надлежности, доноси надлежни суд. Поступак вршења управног надзора над активностима јединица локалне самоуправе утврђује се законом.

[666] Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 2015, 405-406.

[667] Члан IV.Ц.3(10). Устава Федерације Босне и Херцеговине.

[668] Тако су се у 2013. години од укупно 66 примљених предмета само три предмета односила на заштиту права на локалну самоуправу. У току 2014. године запримљено је 83 нова предмета од којих се чак 15 предмета односило на спорове из ове врсте надлежности, док је у 2015. години у оквиру 36 нових предмета осам предмета било из домена заштите права на локалну самоупураву. У 2016. години Уставни суд је запримио 27 предмета, а седам предмета се односило на исту врсту надлежности.

[669] Ради се о предмету број *У-31/13* у којем је пресуда доносена 23. октобра 2013. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 89/13).

надлежности. За разлику од тога, од укупно 29 рјешених предмета у 2014. години чак се осам предмета[670] односило на заштиту овога уставног права, а у 2015. години Уставни суд је од укупно 35 рјешених предмета из ове надлежности ријешио девет предмета[671]. Напосљетку, Уставни суд је у току 2016. године у оквиру 30 рјешених предмета у девет предмета[672] одлучио о заштити права на локалну самоуправу.

3. Поступак

3.1. Право покретања поступка

Право покретања уставносудског поступка пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине представља, у претежном дијелу његових надлежности, уставну материју. Међутим, о истом праву у оквиру неких надлежности Устав се упште не изјашњава, тако да је ово питање исцрпније разрађено одредбама Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине. Стога ћемо у наредним редовима представити на који начин је, сагласно наведеним актима, утврђен круг

---

[670] Према подацима доступним на http://www.ustavnisudfbih.ba/sr/index.php ради се о предметима број *У-23/09* у којем је пресуда донесена 18. новембра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 102/14); број *У-5/14* у којем је одлука донесена 17. септембра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 91/14); пресуда број *У-6/14* у којем је одлука донесена 17. септембра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 91/14); број *У-9/14* у којем је пресуда донесена 10. септембра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, 100/14); број *У-10/14* у којем је пресуда донесена 9. септембра 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 91/14); број *У-82/14* у којем је пресуда донесена 23. јула 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 75/15); број *У-56/13* у којем је пресуда донесена 3. јула 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 61/14) и број *У-46/13* у којем је пресуда донесена 13. маја 2014. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 48/14).

[671] Према истом извору ради се о предметима број *У-21/09* у којој је пресуда донесена 21. октобра 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 5/16); број *У-60/14* у којем је пресуда донесена 21. октобра 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 17/16); број *У-55/14* у којем је пресуда донесена 7. октобра 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 5/16); број *У-24/09* у којем је пресуда донесена 9. септембра 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 75/15); број *У-82/14* у којем је пресуда донесена 23. јула 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 75/15); број *У-74/14* у којем је пресуда донесена 10. јуна 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 57/15); број *У-62/14* у којем је пресуда донесена 10. јуна 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 57/15); број *У-67/14* у којем је пресуда донесена 24. фебруара 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 24/15) и број *У-65/14* у којем је пресуда донесена 24. фебруара 2015. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 26/15).

[672] Ради се о предметима број *У-9/16* у којем је пресуда донесена 30. новембра 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 1/17); број *У-8/16* у којем је пресуда донесена 25. октобра 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 96/16); број *У-5/16* у којем је пресуда донесена 20. септембра 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 77/16); број *У-76/14* у којем је пресуда донесена 8. јула 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 60/16); број *У-69/14* у којем је пресуда донесена 23. марта 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 54/16); број *У-34/15* у којем је пресуда донесена 9. марта 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 29/16); број *У-20/15* у којем је пресуда донесена 27. јануара 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 22/16); број *У-52/14* у којем је пресуда донесена 20. јанауара 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 23/16); број *У-8/14* у којем је пресуда донесена 12. јануара 2016. године („Службене новине Федерације БиХ“, број 26/16)

субјеката овлашћених за покретање појединих поступака из дјелокруга надлежности предочених у претходном дијелу рада.

Уставом Федерације су, прије свих, изричито одређени носиоци права покретања поступка апстрактне нормативне контроле. Тако је ово право таксативно омогућено одређеном кругу лица, зависно од тога која врста општег акта представља предмет контроле уставности. С обзиром на то, могућност покретања поступка нормативне контроле уставности усвојеног или предложеног федералног закона дата је предсједнику Федерације, потпредсједницима Федерације, премијеру; замјеницима премијера или једној трећини чланова било ког дома Парламента Федерације[673]. Уколико су предмет оцјене, међутим, устав кантона и амандман на исти устав, као и предложени закон или закон којег је усвојила кантонална скупштина, право покретања поступка њихове уставности имају премијер, кантон[674] или једна трећина посланика у законодавном тијелу кантона. Надаље, на захтјев предсједника Федерације, потпредсједника Федерације, премијера или замјеника премијера Уставни суд Федерације ће одлучити о уставности предложеног или усвојеног прописа којег доноси орган федералне власти. На крају, ако је предмет оцјене уставности предложени или усвојени пропис које је донијело неко тијело кантоналне, градске или општинске власти право покретања поступка припада премијеру и кантону.

О овлашћеним подносиоцима захтјева за покретање уставносудског поступка уставни текст се изјашњава још једино када су у питању надлежност заштите права на локалну самоуправу и надлежност конкретне контроле уставности општенормативних аката. Заштиту права на локалну самоуправу према Уставу, поновићемо, имајући у виду да смо о овој надлежности говорили у претходном дијелу рада, могу покренути општине и градови, као и удружења општина и градова Федерације Босне и Херцеговине на захтјев општинског или градског вијећа, односно скупштине, начелника општине или градоначелника града, или удружења општина и градова Федерације Босне и Херцеговине. У случају потребе оцјене уставности нормативног акта у конкретном судском спору, захтјев Уставном суду Федерације за рјешење таквог уставног питања од стране редовних судова могу поднијети само Врховни суд Федерације Босне и Херцеговине или неки од кантоналних судова.

---

[673] Члан IV.Ц.3.10.2(а) Устава Федерације Босне и Херцеговине.

[674] У име кантона захтјев за оцјену уставности подноси лице овлашћено за представљање и заступање кантона, односно предсједник кантона.

С обзиром на оваква уставна рјешења којима није дефинисано питање права покретања осталих уставносудских поступака, одредбама Закона о поступку пред Уставним судом Федерације су „покривене“ ове уставне недоречености. Прва од надлежности Уставног суда за коју Устав није утврдио носиоца права активне легитимације јесте надлежност рјешавања федералних и органских спорова. Ради тога је законодавац одредбом члана 31. наведеног Закона одредио да се рјешавање спорова о правима и дужностима између институција федералне власти или унутар појединих институција федералне власти, кантона или општине покреће захтјевом те институције, односно кантона или општине чије је право повријеђено. У погледу поступка утврђивања постојања виталних интереса једног од конститутивних народа Законом је одређено да се исти поступак покреће на основу обавијести предсједавајућег или замјеника предсједавајућег Дома народа да Заједничка комисија није разријешила питање које се тиче виталних интереса односног конститутивног народа[675]. Уколико је у питању поступак за заштиту виталног интереса на нивоу кантона исти се покреће на основу обавијести или захтјева предсједавајућег или замјеника предсједавајућег законодавног тијела кантона да није постигнута сагласност већином гласова унутар сваког клуба конститутивних народа заступљених у законодавном тијелу кантона[676]. Поступак за заштиту виталног интереса на нивоу Града Мостара прописан је одредбом члана 35. статута Града Мостара[677] којом, међутим, није *explicite* прописано ко може покренути поступак заштите виталног интереса. О овоме питању није се изјашњавао ни Уставни суд Федерације из простог разлога што до сада није одлучивао о заштити виталног интереса на нивоу Града Мостара. Аналогно усвојеним рјешењима у оквиру Федерације и кантона, може се закључити да захтјев у овоме смислу може поднијети предсједавајући или један од његових замјеника градског вијећа, односно градске скупштине.

Надаље, Законом о поступку пред Уставним судом Федерације одређено је да захтјев за смјењивање Предсједника или Потпредсједника Федерације може поднијети било који од два дома Парламента Федерације[678], а да жалбу против одлуке надлежног

[675] Члан 42. став 1. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.
[676] Члан 42б. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине који је додат чланом 4. Закона о измјенама и допунама Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине („Службене новине Федерације БиХ“, број 37/03).
[677] Статут града Мостара ступио је на снагу 15. марта 2004. године и доступан је на https://www.mostar.ba/statut-137.html.
[678] Члан 45. и 46. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

суда којом је одлучено о имунитету може поднијети странка која је учествовала у том поступку[679].

Критички анализирајући предочена уставна и законска рјешења о праву на покретање уставносудских поступака пред Уставним судом Федерације, из њих се може извући неколико закључака. Прије свега, упадљиво је да је право на покретање поступка апстрактне контроле уставности општенормативних аката Устав дао уском кругу лица, који је одређен на врло рестриктиван начин. Ради се, наиме, о лицима која врше највише дужности у оквиру извршне власти у Федерацији и кантону, односно Предсједнику и Потпредсједницима Федерације и Предсједнику кантона, као и Премијеру и његовим замјеницима, те, поред њих, још само једној трећини чланова било ког дома Парламента Федерације, односно једној трећини посланика кантоналне скупштине. Када се при томе има у виду и чињеница да законодавац није добио овлашћење да круг лица са овим правом прошири, за разлику од законодавца Републике Српске, онда је несумњиво да оваква могућност покретања поступка, која зависи искључиво од воље врха политичке власти у Федерацији и кантонима, не може задовољити стандарде ефективне контроле и заштите уставног принципа уставности и посљедично томе начела владавине права. Једини позитиван аспект овога рјешења јесте то да је активна легитимација у овој надлежности дата једној трећини народних заступника чиме је омогућено политичкој опозицији, али и другим мањинским члановима законодавних тијела, да од Уставног суда траже провјеру јесу ли су закони које доноси парламентарна већина у сагласности са уставом. Када се постојећем концепту дода изостанак могућности покретања поступка апстрактне контроле уставности од стране физичких и правних лица, као и непостојање *ex officio* овлашћења од стране Уставног суда и официјелног начела у одлучивању, не чуде коментари теоретичара и практичара према којима постојећа федерална рјешења не доприносе „[...] јачању уставности и законитости, па тиме и заштити слобода и права грађана“[680].

---

[679] Члан 11. Закона о измјенама и допунама Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине којим је измјењен члан 49. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

[680] К. Трнка, Н. Милићевић, М.Н. Симовић, М. Дмичић, *нав. дјело*, 2004, 217; А. Мартиновић, *Уставносудски активизам кроз могућност дјеловања уставних судова по службеној дужности у поступцима нормативне контроле прописа*, Зборник радова са Међународне конференције „Уставни суд између негативнога законодавца и позитивнога активизма“, Сарајево, 2014, 238-239. Било је наговјештаја да ће се због наведених мањкавости постојећих рјешења приступити измјени регулативе која се односи на Уставни суд Федерације у циљу ефективније контроле заштите уставности. До тога, међутим, још увијек није дошло. О томе детаљније вид. К. Сењак, *Уставно судство у теорији и пракси* – Зборник реферата са регионеалне конференције уставних судија, Београд, 2010, 203.

Могућности унапређења постојећих рјешења која се односе на право покретања поступака у другим надлежностима Уставног суда Федерације битно су сужене. Резултат је то њихове правне природе, јер се углавном ради о уставним споровима у којима је изражен њихов двостраначки карактер, као што је у случају надлежности рјешавања федералних спорова, заштите права на локалну самоуправу, спорова о питањима имунитета, заштите виталног интереса конститутивних народа и смјене Предсједника или Потпредсједника Федерације Босне и Херцеговине. Ширење права активне легитимације у овим врстама спорова на лица која немају правни интерес у датим стварима само по себи није сврсисходно, јер такво проширење не би водило ефикаснијој заштити права странака у поступку. Изузетак би могло представљати рјешење према којем би се, у споровима који се воде ради сукоба надлежности, право покретања тих спорова дало не само органима која учествују у сукобу, него и лицима која због таквог сукоба нису могла да остваре своја права пред органима која се налазе у сукобу надлежности.

3.2. Ток поступка

С обзиромна већ усвојен метод према којем тему рада не би требали оптерећавати интерпретативним садржајима, ток поступка пред Уставним судом Федерације, као и у случају претходна два уставна суда, презентоваћемо само у битним дијеловима. У складу са таквим опредјељењем, прво треба истаћи да питања уставносудског поступка нису предмет регулисања уставног текста, већ да су уређена поменутим Законом о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине. Законодавац је законским текстом утврдио заједничка правила поступка која су примјењива на све поступке које Уставни суд проводи у рјешавању спорова из својих надлежности. Тим заједничким одредбама је прописано да се о питањима која нису уређена овим законом могу сходно примијенити одговарајућа правила процесних закона, те да ће се правила поступка која нису утврђена овим законом прописати пословником Уставног суда. Потом је прецизирано вријеме од када се поступак има сматрати покренутим и одређује правно ваљан начин предаје захтјева за покретање поступка, те шта исти захтјев мора садржавати да би се о њему могло мериторно одлучивати. Закон је, након тога, одредио ко се све има сматрати странком у поступку и утврдио каква су права и дужности тих странака у току трајања поступка. Одредбом члана 13. Закона прописано је да Уставни суд одлучује у границама захтјева који су истакнути у поступку, чиме је искључено официјелно начело у раду Уставног суда.

Импликације ове одредбе јесу да, и поред постојања повреде уставности, Уставни суд не може донијети о томе утврђујућу одлуку уколико таква повреда није наведена у захтјеву од стране подносиоца захтјева. О позитивним и негативним консеквенцама оваквог уставног рјешења говорили смо у претходном дијелу рада, тако да се тим питањем нећемо поново бавити. Заједничким процесним одредбама утврђено је такође да свака странка у поступку сноси своје трошкове, ако Уставни суд из оправданих разлога не одлучи другачије, као и да се у поступку не плаћа такса.

Након пријема захтјева, судија извјестилац доставља препис захтјева другој странци у поступку и одређује јој рок за доставу одговора на наводе из захтјева и доказе које садржи захтјев. Судија извјестилац може, ради разјашњења стања ствари, тражити обавјештења од подносиоца захтјева и других странака у поступку, као и од државних органа. Судија такође може затражити и мишљење од одговарајућих стручњака, може саслушати свједоке и вјештаке и извести друге доказе, као и тражити да се поједини докази изведу пред другим судом или органом[681]. Потом је, одредбом члана 18. Закона, одређено да Уставни суд одлучује на расправи у свим случајевима, осим кад је овим законом предвиђено да може одлучивати на сједници без расправе[682], чиме је одржавање јавне распаве у поступку учињено обавезним. На јавну расправу, коју заказује предсједник Суда, не позивају се само учесници у поступку, већ и представници органа и организација, научни и стручни радници који могу Уставном суду дати мишљење и обавјештења од значаја за доношење одлуке. Изостанак странке у поступку и других позваних лица на расправу не спречава Уставни суд да проведе поступак и донесе одлуку.

Расправу отвара предсједник Уставног суда, након чега саопштава предмет расправе. Потом, судија извјестилац излаже стање ствари не износећи своје мишљење о основаности захтјева, а иза тога странке у поступку имају право да изнесу и образложе своје ставове и захтјеве. У току расправе судије Уставног суда, уз дозволу предсједника суда, могу постављати питања и тражити разјашњења од присутних странака у поступку и других позваних лица о ствари која је предмет расправе. Уставни суд може,

[681] Члан 17. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

[682] У складу са одредбом члана 26. Закона, Уставни суд на сједници без расправе одлучује о одбацивању захтјева кад није надлежан за одлучивање о захтјеву, кад подносилац захтјева није овлашћен за покретање поступка, кад захтјев није поднесен у законом предвиђеном року, кад је Уставни суд о тој ствари већ одлучио или кад не постоје друге процесне претпоставке за одлучивање о суштини ствари. Кад Уставни суд рјешењем одбаци захтјев због тога што није надлежан за одлучивање, може захтјев упутити надлежном суду или другом органу и о томе обавијестити странку.

ако је потребно, одложити, односно прекинути расправљање о предмету, ради прибављања потребних података и обавјештења, као и у другим оправданим случајевима. Након што предсједник Уставног суда закључи расправу, Уставни суд на сједници приступа вијећању и гласању. Након завршене сједнице о вијећању и гласању, предсједник Уставног суда усмено објављује одлуку Уставног суда, уз навођење битних разлога за њено доношење. Донесена и објављена одлука накнадно се доставља странкама у поступку у писменој форми.

Уставни суд одлучује већином гласова свих судија Уставног суда[683]. Приликом одлучивања сједници присуствују само судије и записничар. Судија има право тражити да се његово издвојено мишљење унесе у записник или приложи записнику. Уставни суд одлучујући о предмету спора доноси одлуке у виду пресуде и рјешења. Пресуда се доноси кад се одлучује о суштини ствари, а у свим другим случајевима Суд доноси рјешење и то на начин да и једна и друга врста одлуке морају бити образложене. Законом је одређено, такође, да се пресуде Уставног суда објављују у „Службеним новинама Федерације БиХ“, као и у одговарајућем службеном гласилу кантона, односно општине, зависно од тога ко је доносилац акта који је био предметом оспоравања у поступку.

Након одредаба које су заједничке за све врсте поступака пред Уставним судом, Закон наводи одредбе које су специфичне за поједине од тих поступака, зависно од тога у оквиру које од надлежности се он проводи. Ради се о одредбама којима се одређују странке у поступцима рјешавања спорова, оцјењивања уставности, утврђивања постојања виталних интереса конститутивних народа, смјењивања предсједника или потпредсједника Федерације и одлучивања о жалби против одлуке надлежног суда којом је одлучено о имунитету. Потом је овим одредбама прописано шта захтјеви за рјешавање сваког од поменутих спорова морају садржавати и који докази се требају приложити уз захтјев.

Напосљетку, потребно је нагласити да Закон о поступку пред Уставним судом Федерације начелно регулише ток поступка, а детаљна операционализација извршена је одредбама Пословника Уставног суда[684]. Стога ћемо на овоме мјесту предочити само поједина од пословничких рјешења која нису, у исто вријеме, обухваћена одредбама

[683] Члан 28. став 1. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине
[684] Пословник Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине објављен је у „Службеним новинама Федерације БиХ“, бр. 40/10 и 18/16.

Закона, и која због свога значаја могу имати знатнијег утицаја на ток и резултат поступка. Тако је Пословником прописана јавност поступка[685], равноправна употреба језика и писма конститутивних народа, а одређен је и начин и рокови за прибављање података и обавјештења од значаја за вођење поступка. Потом је утврђено да предсједник Уставног суда заказује сједницу Суда[686], предлаже дневни ред и руководи сједницом, као и да Суд одлучује на сједници, по правилу, на основу писаног реферата[687]. Након одржане јавне расправе одређено је да предсједник Суда заказује сједницу о вијећању и гласању најкасније у року од 15 дана од дана одржане јавне расправе. Судија извјестилац дужан је у истом року доставити приједлог одлуке која садржи све елементе прописане Пословником[688]. Ток расправе на сједници Суда о вијећању и гласању утврђен је на начин да, прије одлучивања, судија извјестилац излаже чињенична и правна питања од значаја за одлучивање, као и приједлог одлуке. Након излагања судије извјестиоца, ријеч узимају судије. Судија који је спријечен да присуствује сједници може се о предмету писмено изјаснити тако што ће се изјашњење прочитати на сједници прије одлучивања о том предмету. Послије завршеног расправљања, Уставни суд приступа гласању и доноси одлуку. Одлука се доноси већином гласова судија, а судија се не може уздржати од гласања. Гласање се врши јавно - подизањем руке, но Суд може одлучити да се одлука донесе тајним гласањем. Када је о неком питању дато више приједлога, гласа се по реду по коме су приједлози поднесени. Као први приједлог сматра се приједлог судије извјестиоца[689]. Уколико се,

---

[685] Јавност поступка осигурана је одредбама члана 5. Пословника Уставног суда Федерације и то обавјештавањем јавности о одржавању сједница Суда; доставом службених обавјештења о донесеним одлукама средствима јавног информисања; давањем обавјештења о току поступка заинтересованим лицима; омогућавањем странкама и заинтересованим лицима да изврше увид у акте предмета, осим у случајевима наведеним у чл. 3. и 11. став 1. Закона и члану 7. став 1. Пословника; објављивањем донесених одлука Суда у складу са овим пословником; објављивањем релевантних података о раду и одлукама Суда путем службене web-странице Суда; одговарајућих публикација, давањем обавјештења за јавност, оглашавањем на огласној табли Суда и на други начин који одреди Суд.

[686] Одредбом члана 15. Пословника одређено је да ће предсједник Суда заказати сједницу Суда у случајевима кад је Суд одлучио да се сједница закаже; кад је сазивање сједнице тражи радно тијело Суда и кад сазивање сједнице тражи предсједник Суда, односно судија. Дневни ред сједнице Суда утврђује Суд. Истим чланом прописано је да у случају одсутности предсједника Суда сједницу Суда заказује и њоме руководи један од потпредсједника Суда којег одреди предсједник, а у случају одсутности обојице потпредсједника, судија одређен посебном одлуком Суда.

[687] Прама одредби члана 17. став 2. Пословника реферат садржи нарочито: назив, односно име странака у поступку и датум подношења захтјева; назив и ознаку акта који се оспорава; битне наводе на којима се захтјев заснива; битне наводе из одговора на захтјев, ако је тражен и добивен одговор; закључак који се изводи на основу података из списа о томе да ли постоје процесне претпоставке за вођење поступка; став судије извјестиоца са образложеним приједлогом одлуке Суда уколико се не заказује јавна расправа на којој је потребно разјаснити питања значајна за доношење одлуке.

[688] Члан 17. став 3. Пословника Уставног суда.

[689] Члан 19. Пословника Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.

пак, приликом гласања о одлуци Суда не постигне прописана већина, Пословником је предвиђено да ће се сједница поновити.

Уставни суд Федерације, како је већ наглашено, о предмету спора одлучује након одржане јавне расправе, а до заказивања јавне расправе долази када је потребно непосредно расправити односно разјаснити питање значајно за доношење одлуке. На расправу се позивају странке и друга лица за које одлучи Суд на приједлог судије извјестиоца. Предсједник Суда отвара расправу, а секретар Суда или друго лице које одреди предсједник Суда, обавјештава Суд о присутности судионика јавној расправи и приспјелим пуномоћима, а након тога судија извјестилац извјештава о предмету расправљања не износећи и не сугеришући став о одлуци Суда. Странке у току расправе износе и образлажу своје ставове и дају одговоре на наводе изнесене на расправи. Подносилац захтјева може на јавној расправи проширити захтјев, може такође одустати од захтјева или његовог дијела и Суду предочити нове чињенице и доказе. Предсједник Суда ће позвати противну страну да се изјасни о томе. Уколико противна страна није у могућности да се изјасни, расправа ће се одложити. У току расправе може се дозволити и лицима која Суд сматра заинтересованим странама у поступку да изнесу своје ставове о предмету расправљања. Кад су завршена излагања странака и других позваних лица, а нема више ни постављања питања за разјашњење ствари, предсједник Уставног суда закључује расправу и обавјештава странке и друга присутна лица о времену и начину саопштавања одлуке Суда. Уставни суд је дужан да у року од 15 дана након завршене јавне расправе донесе коначну одлуку о предмету спора[690].

Донесена пресуда, односно рјешење, под одређеним условима који су утврђени Пословником може бити преиспитана. Наиме, у случају да се открије нека чињеница која је по својој природи могла одлучно утицати на исход поступка и која, кад је одлука била донесена, није била позната Уставном суду и није са разлогом могла бити позната странци, та странка може, у року од шест мјесеци, након што је стекла сазнање о тој чињеници, поднијети захтијев Уставном суду за преиспитивање те одлуке[691]. Преиспитивање одлуке Уставног суда, међутим, није могуће ако је од њеног доношења прошло више од једне године. Ако Уставни суд оцијени да су испуњени напријед наведени услови, донијеће рјешење о преиспитивању одлуке, а ако оцијени да нису

[690] Члан 36. став 1. Пословника Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.
[691] Члан 43. став 1. Пословника Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине.

испуњени ти услови, донијеће рјешење о одбијању захтјева за преиспитивање. Када Суд одлучи да ће преиспитати своју одлуку, предмет преиспитивања разматра се у складу са правилима која се примјењују у редовном поступку.

4. Дејство одлука

Одредбама члана IV.Ц.3.12. Устава Федерације прописано је да су одлуке Уставног суда коначне и обавезујуће. Међутим, одмах након ове констатације уставотворац је навео да су одлуке коначне и обавезујуће „[...] посебно када: а) Суд рјешава спор у складу са чланом IV.Ц.10.(1). Све стране у спору морају поштовати ту одлуку и придржавати се наредби Суда издатих у току или на крају поступка; б) Суд утврди да закон, усвојени или предложени закон или други пропис Федерације или било којег кантона, града или било које општине није у складу са овим уставом. Тај или други пропис неће се примјењивати, односно ступити на снагу, осим уколико се измјени на начин који пропише Суд или уколико Суд не утврди прелазна рјешења, која не могу бити на снази дуже од шест мјесеци. ц) Суд одлучи о уставном питању које му је предочено у складу са чланом IV.Ц.10.(3). Одлука Уставног суда биће обавезујућа за суд који је предочио питање у односу на поступак током којег је питање покренуто и имаће дејство утврђено под (б).“ Заиста је тешко докучити одговор на питање због чега је уставотворац на цитирани начин апострофирао коначност и обавезност одлука Уставног суда само из ове три надлежности. Колико год се акценат стављао на поменути карактер само ових одлука, тиме се не доводи у питање исто својство одлука које исти Суд доноси у оквиру осталих надлежености, нити би се здраворазумски могло очекивати да је уставотворац располагао таквим интенцијама. Но, шта год био разлог овакве уставне концепције по овоме питању, извјесно је сигурна констатација да се ради о јединим уставним нормама којима је регулисано питање дества одлука Уставног суда.

Уставом Федерације је о правном дејству одлука одређено само то да се неће примјењивати, односно ступити на снагу усвојени ии предложени закон или други пропис Федерације, кантона, града или општине који није у складу са Уставом, осим уколико се измјени на начин који пропише Суд или уколико Суд не утврди прелазна рјешења, која не могу бити на снази дуже од шест мјесеци. С обзиром на изложено, јасно је да одлуке Уставног суда Федерације које се доносе у споровима о уставности нормативних аката несумљиво имају укидајуће, односно *ex nunc* дејство уколико се

ради о *a posteriori* контроли уставности. У случају да се ради о *a priori* контроли, одлука Уставног суда има дејство којим се одлаже ступање на снагу оспораваног акта све до момента његове измјене у дијелу за који је Уставни суд утврдио неуставност. Поред тога, Уставном суду је поменутом уставном одредбом дато овлашћење да, у случају проглашења неуставности оспораване одредбе која је на правној снази, може утврдити прелазна рјешења у трајању од шест мјесеци. Овакво, у компаративном смислу неуобичајено овлашћење, омогућава Уставном суд да се стави у позицију нормотворца, односно „позитивног законодавца“, који умјесто неуставне одредбе може креирати одговарајуће рјешење са циљем елиминације неуставности и истовременим настављањем правног живота акта чија је норма утврђена као неуставна. Иако оваква прелазна рјешења, којима се и *de facto* и *de iure* врши попуњавање никад пожељних правних празнина, и могу трајати највише шест мјесеци, ипак се косе са позицијом уставног суда као чувара устава и његовом преовлађујућом улогом „негативног законодавца“.

Потврду оваквог дејства одлука Уставног суда Федерације донесеним у предметима заштите уставности налазимо у одредбама Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине. Наиме, њима је на директан начин утврђено да се усвојени или предложени закон или други пропис органа федералне, кантоналне или општинске власти за који Уставни суд утврди да није у складу са Уставом неће примјењивати од дана објављивања пресуде Уставног суда у „Службеним новинама Федерације БиХ“, односно да предложени закон или други пропис неће ступити на снагу. На овакав је начин је утврђујућим пресудама Уставног суда дато „чисто“ *ex nunc* дејство, без икакве његове модификације. Одређено је такође да ће се неуставан закон или други пропис примјењивати, односно да ће ступити на снагу од дана одређеног у том пропису уколико се он измијени на начин који пропише Уставни суд[692]. Сљедећом одредбом истог Закона законодавац је прописао услове под којима Уставни суд може умјесто неуставне норме утврдити прелазно нормативно рјешење које ће бити у складу са уставним одредбама. Тако је наведено да Уставни суд може утврдити прелазна рјешења која не могу бити на снази дуже од шест мјесеци од дана објављивања пресуде Уставног суда у „Службеним новинама Федерације БиХ“ о утврђеној нескладности закона или другог прописа са Уставом[693]. Приликом

[692] Члан 40. ст. 1. и 2. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.
[693] Члан 40. став 3. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

утврђивања ових рјешења Уставни суд мора узети у обзир све околности које су од интереса за заштиту уставности, а нарочито посљедице које утврђени несклад производи, односе који су успостављени на основу таквог закона или другог прописа, као и интерес правне сигурности.

Поред наведених одредаба Закон садржава још једну одредбу која се непосредно тиче дејства пресуде којом је утврђена неуставност закона у цјелини. Њоме је, наиме, прописано да се од дана објављивања пресуде Уставног суда у „Службеним новинама Федерације БиХ“, а којом је утврђено да закон или други пропис органа федералне, кантоналне или општинске власти који је ступио на снагу није у складу са Уставом, неће примјењивати ни пропис донесен за његово провођење[694]. Тиме је, према нашим оцјенама сасвим оправдано, оваквој пресуди Уставног суда продужено њено *ex nunc* дејство и у односу на проведбени подзаконски нормативни акт који своје правно извориште има у нормативном акту више правне снаге за који је Уставни суд утврдио да у цијелости није сагласан Уставу Федерације. Правно је неодрживо, наиме, очекивати да у оваквој правној ситуацији такав проведбени општи акт настави свој живот, иако је престао постојати основ његовог правног позитивизма.

Одлуке Уставног суда Федерације о неуставности закона и других општих аката имају такође и опште дејство, односно дејство *erga omnes*. То значи да се ове одлуке, као и одлуке којима је утврђена уставност оспораваних аката, односе не само на непосредне учеснике уставносудског спора, већ и на неодређени број осталих лица на чију би се правну ситуацију могла односити одлука Уставног суда. На крају, треба констатовати да се у погледу обима касирања може рећи да из наведених уставних и законских одредаба произлази могућност касирање неуставних нормативних аката како у цјелини, тако и само појединих његових одредаба.

[694] Члан 41. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине.

Дио трећи
УПОРЕДНА АНАЛИЗА УСТАВНОГ СУДСТВА, ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ

У трећем дијелу овог рада, у његовом првом поглављу, биће дата упоредна анализа уставног правосуђа у репрезентативним системима централизоване уставносудске контроле уставности у СР Њемачкој, Италији и Аустрији и паралела са уставним судством у државама насталим на простору бивше СФР Југославије. У другом поглављу указаће се на основне проблеме и перспективе уставносудске власти како у ентитетима – Републици Српској и Федерацији Босне и Херцеговине, тако и на нивоу Босне и Херцеговине.

Поглавље I
УПОРЕДНА АНАЛИЗА УСТАВНОГ СУДСТВА

1. Уставно судство у репрезентативним системима - СР Њемачкој, Аустрији и Италији

Настанак и процес стварања централизоване уставносудске контроле и заштите, као оригиналне институције европског континенталног права, започео је у периоду послије Првог свјетског рата формирањем уставних судова у појединим земљама „старог континента“. Прва међу њима, недовољно је познато, била је Чехословачка која

је својом Уставном повељом од 29. фебруара 1920. године[695] установила Уставни суд као посебно државно тијело чији је задатак био искључиво контрола уставности закона. Међутим, усљед маргиналног значаја који је у матичној држави придаван овој институцији, као земља зачетник уставног судовања означена је Аустрија, која је Уставни суд конституисала својим Уставом од 1. октобра 1920. године[696]. Суштински осмишљена и створена под утицајем истакнутог правног теоретичара Ханса Келзена, којем, како истиче Вучић, „[...] Аустријанци могу бити захвални за знање и упорност, стрпљење и осећај равнотеже и мере које је уткао у њихов Устав“[697], концепција о гарантијама уставности у то вријеме, ипак, није била општеприхваћена. Иако је тренд ширења уставног судства био привремено заустављен усљед избијања Другог свјетског рата, Келзенов је модел уставног судовања тек након његовог завршетка постао[698], како наводи Бригит Бирлајн, замјеница предсједника Уставног суда Аустрије „[...] примјер за углед прихваћен у међународним оквирима“[699]. Експанзија европско-континенталног модела уставног судовања настављена је, потом, преузимањем уставне либералне демократије усљед пада појединих ауторитарних режима[700] и нарочито послије рушења социјализма у источној Европи[701]. Сагледавањем наведених чињеница, лако се да закључити како су, историјски посматрано, уставни судови настајали послије распада

---

[695] Ј. Филип, судија Уставног суда Чешке Републике, *Положај и перспектива уставног судства. Утицај уставног судства бивше Југославије на Републику Чешку*, Зборник радова са међународне конференције „Положај и перспектива уставног судства“, Београд, 2014, 131.

[696] Поред наведених земаља, у периоду између два свјетска рата међу значајнијим основан је и Суд за уставне гаранције, како се звао уставни суд Шпаније по шпанском Уставу од 1931. године. Исти је одлучивао: о тужбама против неуставних закона; о тужбама за заштиту индивидуалних уставних права, али након исцрпљивања релевантних правних лијекова; о сукобу надлежности; изборним споровима, те о кривичној одговорности највиших државних функционера. Такође, према аустријском узору извјесне моделе уставносуске контроле увели су и Лихтенштајн 1925. године, Грчка 1927. године, Ирска 1937. године и Египат 1941. године.

[697] О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 156.

[698] „До ширег прихватања ових институција у уставним системима појединих емаља долази нарочито у времену након II. свјетског рата. Након што је талијански републикански Устав из 1947. године формирао посебни уставни суд, број уставних судова у свијету нагло расте. Њих су као специфичне органе контроле прихватили још Савезна Република Њемачка (1949), Кипар (1960), Турска (1961) и Југославија (1963)“. – И. Борковић, *Односи између управног и уставног судовања*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, број VIII/1971, 1971, 119.

[699] B. Bierlein, *Položaj i perspektiva ustavnog sudstva*, Zbornik radova sa međunarodne konferencije „Položaj i perspektiva ustavnog sudstva“, Beograd, 2014, 43.

[700] P. Carrosa, *Constitutionalism's Post-Modern Opening*, The Paradox of Constitutionalism, Oxford 2012, 180.

[701] Нерјетко се у уставноправној литератури, поред три таласа демократизације друштава, једнако говори и о три таласа у процесу ширења уставног судовања. Први талас се десио након завршетка Другог свјетског рата почетком рада уставних судова у Аустрији, СР Њемачкој и Италији. Други талас је резултат конституционализације уставних судова послије пада ауторитариних режима у Шпанији, Португалији и Грчкој, а трећи талас отпочиње распадом источноевропског социјалистичког блока. Детаљније о овоме вид. J. Ferejohn, *Constitutional review in the global context*, Legislation and public policy, Vol. 6:49, New York, 2002, 50; A. S. Sweet, *Constitutional Courts and Parliamentary Democracy*, West European Politics, Vol. 25, No.1, London, 2002, 79.

тоталитаних система у којима су устав и његове вриједности најгрубље кршени, често чак и од стране највиших државних органа. Под теретом таквих негативних искустава, уставно правосуђе устројавано је и обнављано у жељи да се очува демократска институционална стабилност од могућих будућих насртаја политичких власти на устав и његов интегритет[702]. Позитивни ефекти у овоме контексту довели су до тога да је данас европско-континентали модел уставног судовања најраспрострањенији модел заштите устава у свијету[703].

Снажењем уставног судовања током времена, почетна, изворна дефанзивна улога уставних судова у заштити устава и уставности данас више није њихова једина функција. Развојем политичких односа на европском тлу, наиме, дошло је до јачања конституционализма што је истовремено резултовало слабљењем, ако не и отклањањем, непосредних опасности за демократски уставни поредак[704]. Упоредо са тим процесом, у којем су важан задатак преузели уставни судови, текао је, као његова посљедица, и процес трансформације улоге уставних судова, који више нису били ограничени само на чување саправности нормативноправног поретка[705]. Уставни судови су у другој половини 20. вијека, посебно Судови СР Њемачке, Италије и Аустрије, не само штитили устав, него су га почели и интерпретирати сагледавањем уставних одредаба у њиховој повезаности и међузависности у циљу обезбјеђења складног функционисања правног поретка и заштите демократског уређења. Таква

---

[702] L. Guerra, *The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law*, proceedings of the European Commission for Democracy through Law UniDem Seminar organised in Bucharest on 8-10 June 1994 in co-operation with the Romanian Constitutional Court with the support of the Ministry of Foreign Afairs of Romania / Collection "Science and technique of democracy" No 10, European Commission for Democracy through Law, Council of Europe, Strasbourg, 1994, 20-21.

[703] Чисти европско-континенталин модел уставне контроле и заштите у Европи су прихватиле: Албанија, Андора, Аустрија, Азербејџан, Белгија, Бјелорусија, Босна и Херцеговина, Бугарска, Црна Гора, Чешка Република, Грузија, Хрватска, Италија, Јерменија, Летонија, Литванија, Луксембурга, Кипар, Мађарска, Македонија, Малта, Молдавија, Њемачка, Пољска, Румунија, Руска Федерација, Словачка, Словенија, Србија, Шпанија, Турска и Украјина. Исти модел уставног судовања прихватиле су и Афричке земље: Ангола, Бенин, Централна Афричка Република, Египат, Екваторијална Гвинеја, Габон, Јужноафричка Република, Мадагаскар, Мали, Руанда и Того. Међу Азијским државама европско-континентални модел уставног суда прихватиле су Јужна Кореја, Киргистан, Монголија, Палестина, Сирија, Шри Ланка, Таџикистан, Тајланд и Узбекистан. Од земаља америчког континента исти модел прихватили су Чиле и Суринам. - Harutyunyan/Mavčič, *Constitutional Review and its Development in the Modern World* (A Comparative Constitutional Analysis), Electronic Book, Yerevan-Ljubljana, 1999.

[704] Међутим, са друге стране, такав концепт према којем уставни суд чини искључиви основ и гаранцију демократије може у исто вријеме бити опасан и стварно недемократски. У крајњем случају, није искључено да стварни демократски процеси и одлуке донесене унутар њега не могу опстати ако их уставни суд, у поступку оцене уставности, није потврдио као уставне и демократске. Детаљније о овоме вид. C. Möllers, *The Three Branches – A Comparative Model of Separation of Powers*, Oxford 2013, 130-131.

[705] Детаљан приказ промјене уставног судовања и уставног суда вид. у С. Орловић, *Промена положаја уставног судства*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, број 4/2013, Нови Сад, 2013, 145-161.

интерпретативна улога, посебно именованих уставних судова, имала је позитиван утицај у заштити општих вриједности и смјерница за поступања јавних власти ових земеља у духу устава. Све више долази до, како би то представио Хиршл, „[...] издизања високих судова и супранационалних трибунала у круцијална политички одлучујућа тијела“[706], која својим активизмом мијењају првобитни смисао институције уставносудске контроле. Тако су уставни судови, интерпретацијом уставног текста кроз своје одлуке, почели упућивати органе државне власти како да у своме дјеловању раде на чувању највиших вриједности ујемчених уставом. Зато данас поменути уставни судови нису само пуки дефанзивни чувари устава, с обзриом на то да су својом јуриспруденцијом изградили своју комплекснију улогу креатора цјелокупног правног и политичког система. Зато ћемо се у овоме дијелу рада окренути само одређеним њиховим особеностима које, у односу на изабране судове босанскохерцеговачког уставног судовања, представљају анализе ради вриједну различитост[707].

Посебна заслуга у ширењу „келзеновског“ модела уставносудске контроле и заштите уставности и креатору савремених уставносудских тенденција припада Савезној Републици Њемачкој која је својим Уставом (Основним законом)[708] од 1949. године, под снажним притиском савезних окупационих власти, успоставила Савезни уставни суд (Bundesverfassungsgericht)[709]. Творци њемачког устава жељели су конституционализацијом Савезног уставног суда[710] учинити сигурним уставно начело према којем је и законодавац везан уставом, како би се примјеном уставносудске контроле неуставни закон могао ставити ван снаге. Заједно са другим уставним принципима и начелима, као што су идеја правде, људског достојанства, прокламација основних људских права и слобода, народног суверенитета, социјалне државе, подјеле власти, страначког плурализма итд, успостављањем уставног суда настојао се нормативизовати отклон од нацистичке државе и онемогућити понављање трагедије из

[706] R. Hirschl, *Towards Juristocracy – The Origins and consequences of the new Constitutionalism*, Harvard University Press, Cambridge, 2004, 1.

[707] Тако Лауфер (Laufer), цитиран од Вучић, истиче да су Уставни суд Италије, аустријски уставни суд, као и Савезни уставни суд Њемачке „репрезентативни примјери“за „типове“ уставнога судства – H. Laufer, „Typus und Status des Bundesverfassungsgerichts“, Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschrift fur Gerhard Leibholz zum 65. Geburtstag, Tubingen 1966, 439 – наведено према: О. Вучић, нав. дјело, 1995, 259-260.

[708] Према неким ауторима назив „Основни закон“ (Grundgesetz) има другачије конотације суверенитета од назива устав. Детаљније вид. R.G. Neumann, *European and Comparative Government*, McGraw-Hill Book Company, New York, Toronto, London.

[709] Посебан вид уставног правосуђа познавао је и Вајнмарски устав од 1919. године који је, међутим, рјешавао искључиво спорове између Савезне државе и савезних земаља и тзв. министарске тужбе.

[710] Поред Савезног уставног суда, Савезна Република Њемачка има и посебне тзв. земаљске, односно уставне судове покрајина као федералних јединица.

прошлости[711]. Савезни уставни суд се у њемачком судском систему појављује као уставни орган[712] који је, према Закону о Савезном уставном суду[713], у односу на све друге уставне органе самосталан и независан савезни суд.

У организационом смислу, као и у погледу много чега другог, Савезни уставни суд Њемачке је јединствен, с обзиром на чињеницу да се појављује као „суд близанац“[714]. Он се, наиме, састоји од два вијећа, односно Сената, тако да свако вијеће има посебно законом утврђену надлежност[715]. У сваком од вијећа налази се по осам судија који могу дјеловати само у оквиру вијећа у које су изабрани, с обзиром да не постоји могућност размјењивања судија између вијећа. Унутар вијећа је образовано више подвијећа, тзв. Комора, која броје по троје судија, а њихова је улога да одлучују о допустивости уставних тужби у циљу растерећења рада Суда. Уставни суд изузетно може да одлучује и у пленуму и то само у случају када један од сената сматра да је нужно одступити од правог схватања заузетог од стране другог сената.

Уставни суд Италије (Corte costituzionale) предвиђен је и у основним начелима нормиран, по први пут, Уставом Италије од 27. децембра 1947. године[716]. Разлог за овакву ситацију Крбек види у чињеници да је Италија прије доношења Устава од 1947. године имала гипки устав[717]. Након тога, доношењем уставних закона од 1948. и 1953. године и посебно Закона о оснивању и поступку Уставног суда такође од 1953. године,

---

[711] Тако Радомир Лукић у том контексту каже: „Стављајући надуставно природно право као више право и од устава и поверавајући његову заштиту од самог уставотворца уставном суду, немачко право је хтело да избегне могућност понављања рђавог искуства под Хитлеровим режимом кад је устав овоме омогућио да законским путем укине демократију“. – Р. Д. Лукић, *Уставност и законитост*, Београд, 1966, 108-109.

[712] Статус Савезног Уставног суда као уставног органа на почетку је, како истиче Шарчевић, био споран, али је у међувремену општепризнат, тако да се он у том смислу разликуе од остлаих врховних судова споменутих у чл. 95 став 1 Устава (Савезни Врховни суд, Савезни Управни суд, Савезни Финансијски суд, Савезни Радни суд и Савезни Социјални суд). Консеквенце оваквог положаја јесу да суд и његови чланови нису подређени ни једном савезном министру и министарству, а располаже сопственим буџетом и може непосредно саобраћати са осталим уставним органима. Предсједник Суда је надрежени службеник међу чиновницима и намјештеницима Суда. Судије Савезног уставног суда нису „савезне судије“, него судије на Уставном суду и налазе као и други чланови осталих савезних органа у јавноправном службеничком односу. – Е. Шарчевић, *Уставно уређење Савезне Републике Њемачке – Увод у њемачко државно право*, Сарајево, 2005, 74.

[712] Члан 94. Основног закона Савезне републике Њемачке.

[713] Први Закон о Савезном уставном суду ступио је на снагу 12. марта 1951. године, а мијењан је законима од 21. јула 1956. године и 26. јула 1959. године, као и законом о судијама од 8. септембра 1961. године. Данас је на снази Закон о Савезном Уставном суду од 11. августа 1993. године, а његова посљедња промјена извршена је законом од 19. јуна 2001. године.

[714] Д. Кулић, *нав. дјело*, 1972, 98.

[715] Више о сенатском принципу – „Senatsprinzip” vid.: K. Schslaich, *Tribunal constitutionnel federal allemand*, Revue internationale de droit compare, No. 2, Avril–Juin 1981, 341.

[716] Устав Италије ступио је снагу 1. јануара 1948. године.

[717] И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 41.

заокружен је нормативни оквир за његово дјеловање. Међутим, усљед тешкоћа које су настале у процедури избора чланова Уставног суда, почетак рада овога Суда десио се тек у априлу 1956. године. До почетка његовог функционисања, контролу уставности су, „[...] на темељу уставног овлашћења, вршили редовни судови по систему тзв. инциденталне дифузне контроле“[718]. Уставни суд Италије конституисан је као суд који своје надлежности врши за територију цијеле Италије, с обзриом на чињеницу да поред њега не постоје други уставни судови у земљи. У постратно вријеме овај Суд је одиграо значајну улогу у разрачунавању са легислативом из фашистичког доба, иако је одређени број правних теоретичара сматрао да Уставни суд није надлежан *ratione temporis* да контролише уставност закона који су били на снази у вријеме ступања на снагу новог Устава Италије. Поред тога што је призао право осталим судовима да ове законе сматрају неуставним, Уставни суд Италије је за себе ипак задржао овлашћење да „утврђује њихову неуставност са дејством *erga omnes*“[719].

Уставни суд Аустрије (Verfassungsgerichtshof), замишљен и оформљен по Келзеновом „рецепту“, укинут је доношењем реакционарног Устава од 1934. године, под најездом фашистичке идеологије. Овим Уставом је дио надлежности дотадашњег Уставног суда пренесен, заједно са надлежностима Управног суда, на нови Савезни суд Аустрије (Bundesgerichtshof) у оквиру којег је посебан уставни сенат одлучивао о уставности закона и контроли законитости аката управних органа. Међутим, Савезни суд никада није достигао онај значај и функционалност какву је прије њега имао Уставни суд.

Након ослобођења Аустрије од Хитлерове Њемачке дошло је до ревитализације „старог“ Уставног суда према Уставу Аустрије од 1920. године. Одредбама уставног закона од 1945. године дошло је, наиме, до поновног успостављања ове институције и повратка његових надлежности у истовјетном обиму какав је он био до 1934. године. Данашњи Уставни суд Аустрије је и даље организован и функционише на темељу одредаба чланова од 137. до 148. Савезног уставног закона, односно одредаба Устава од 1920. године, те Закона о Уставном суду од 1953. године. Уставно судство у оквиру аустријске федерације је јединствено гдје, за разлику од СР Њемачке и неких других федерално уређених држава, и поред других особености којима располаже, чланице федерације немају своје уставне судове. Стога, сва питања уставног правосуђа у

[718] L. B. d'Espinosa, *Суд уставности у италијанском уређењу* (предавање), Савез удружења правника Југославије, Београд, 1962, 3. – Наведено према: Г. Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 120.
[719] *исто*.

Аустрији су у рукама федерације, а надлежност федералних јединица у овоме сегменту државне организације је искључена.

1.1. Састав Уставних судова

а) СР Њемачка спада у групу земаља у којима је избор судија уставног суда у надлежности законодавног органа. У избору судија Савезног уставног суда Њемачке учествују оба дома њемачког парламента. Једну половину чланова Савезног Уставног суда, њих осам, бира Савезно вијеће (Bundestag), а другу половину, других осам судија, бира Вијеће земаља (Bundesrat)[720] на приједлог министра правосуђа. Међутим, домови парламента не врше избор судија на јединствен начин, односно према истој процедури[721]. Бундестаг, наиме, судије не бира непосредно, већ путем посебног дванаесточланог тијела (Richterwahlausschuss) које се формира сразмјерно страначкој заступљености у том парламентарном дому. За разлику од овога посредног начина, Вијеће земаља својих осам судија бира на непосредан начин. За избор је потребна двотрећинска већина у оба изборна тијела[722], чиме се постиже висок степен легитимитета изабраних судија и стиче поверење у рад и одлуке Савезног уставног суда[723]. Од укупно осам судија у оквиру сваког сената, по три судије се бирају из редова судија врховних судова (Савезни суд, Савезни управни суд, Савезни финансијски суд, Савезни суд за рад и Савезни суд за специјална питања) који су на тој функцији претходно провели најмање три године[724]. Ове судије остају на позицији савезног уставног судије до краја трајања њиховог мандата у суду из којег су изабрани за судију Савезног уставног суда, а најдуже до 68 година живота због одласка у пензију.

Кандидати за судије Савезног уставног суда морају испуњавати опште услове, односно да имају најмање четрдесет година живота, право да буду бирани у Савезну скупштину и њихову писмену изјаву да су приправни да буду чланови Савезног

---

[720] Члан 94. Основног закона Савезне републике Њемачке.

[721] Процедура избора судија Савезног уставног суда регулисана је одредбама члана 1-9 Закона о Савезном уставном суду од 1951. године.

[722] Члан 7. Закона о Савезном уставном суду.

[723] Циљ оваквог типа избора судија јесте да се спријечи да владајућа политичка већина једнострано донесе одлуку о избору судија. У вези са овим Един Шарчевић, позивајући се на релевантне изворе, тврди да се овај циљ постиже само условно јер је уобичајена пракса да се избор врши према паритетном принципу између двије највеће њемачке политичке партије. „Када се ослободи једно судско мјесто“, наводи Шарчевић, „онда једна или друга политичка партија има право на презентацију – сваки пут с обзиром на чињеницу чије је мјесто слободно. Приједлог политичке партије којој мјесто припада у правилу бива прихваћен. На основу оваквог изборног модела суд је, све у свему, „запосједнут“ особама које припадају одређеној политичкој партији или су јој „политики блиске“. – Е. Шарчевић, *нав. дјело*, 2005, 76.

[724] Члан 2. став 3. Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке.

уставног суда[725]. Поред тога, у погледу стручности кандидати морају имати висок ниво школске спреме која је утврђена Законом о судијама[726], односно морају имати правно образовање са два положена државна испита или звање универзитетског професора права и праксу у раду и посебно познавање јавног права и искуство у јавном животу[727]. Поред неспорног утицаја политике на избор судија Савезног уставног суда, с обзиром на чињеницу да судије могу бити чланови политичких партија, ваља такође истаћи да неписана правила налажу и то да се при избогу мора водити рачуна да у саставу Суда буду заступљене и католичка и протестантска заједница као двије најбројније вјерске заједнице у СР Њемачкој[728]. И поред наведеног, судије су независне у своме раду и политичким партија се, самим Основним законом, не дозвољава било какав утицај на њихов рад[729].

б) Судије Уставног суда Италије бирају се према мјешовитом систему[730] у складу са начелом тродиобе власти, односно уз учешће више органа, гдје поред законодавног тијела у избору судија учествују и органи судске власти и Предсједник Републике. Уставни суд сачињавају петнаест судија, од којих једну трећину именује Предсједник Републике, једну трећину Парламент на заједничкој сједници, а једну трећину Врховни суд, Државни савјет и Административни суд[731]. При томе, Врховни суд бира троје судија Уставног суда, а Државни савет и Административни суд по једног. Судије које бира парламент бирају се на заједничкој сједници оба дома и то 3/5 већином гласова од укупног броја чланова овога законодавног тијела. Предсједник Републике Италије „својих“ пет судија именује према сопственој иницијативи. Оваквим мјешовитим начином избора судија уставотворац је очигледно желио направити што је могуће већи отклон од само једне врсте власти која би била надлежна за избор свих судија[732]. Заједничким учешћем у избору, међутим, ни законодавац, ни председник Републике

---

[725] Члан 3. Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке.
[726] Члан 9. Закона о правосуђу СР Њемачке, објављен 19. арпила 1972. године.
[727] О избору судија Савезног уставног суда Њемачке више вид. D. Gjanković, *Ustavni sud Zapadne Njemačke*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu,br. 1–2, 1955, 90.
[728] R. Miller, *Judicial Selection Controversy at the Federal Court of Justice*, German Law Journal, 2/2001, 17. Текст доступан na http://www.germanlawjournal.com/ index .php?pageID=11&artID=69 (očitanje 11. марта 2017).
[729] Члан 97. став 1. Основног закона СР Њемачке.
[730] Детаљније о мјешовитом, али и осталим системима избора судија уставних судова вид. Z. Lauc, *Novo uređenje statusa sudaca ustavnog suda: od načina izbora do materijalnih osnova njihova rada* – Zbornik Hrvatsko ustavno sudovanje *de lege lata* i *de lege ferenda*, Zagreb, 2009, 299-304.
[731] Члан 135. став 1. Устава Италије.
[732] О позитиним и негативним виђењима мјешовитог начина избора судија Уставног суда Италије вид. Д. Гјанковић, *Талијански уставни суд*, Зборник Правног факултета у Загребу, бр. 1/1957, 1957, 84. и В. Жнидаршић, *Борба за уставности и демокрацију у Италији*, Београд, 1979, 228.

као дио извршне власти, ни поменути судски органи, не могу присвајати Уставни суд и евентуално утицати да, зато што је од њих изабран, доноси одлуке према њиховом схватању[733]. Судије Уставног суда Италије бирају се између активних и пензионисаних судија највиших редовних и административних судова, редовних професора правних предмета на Универзитету и аквоката са двадесет година праксе[734]. Овако високо утврђен минимун праксе, као и могућност избора пензионисаних судија, резултат је жеље уставописца да судије у Уставном суду буду у зрелом животном добу што је, свакако, једна од претпоставки за квалитетно испуњење функција које Уставни суд има[735].

ц) Уставни суд Аустрије чине председник, потпредседник, дванаест судија и шест заменика судија. Све чланове Суда именује предсједник Републике Аустрије, али на приједлог више политичких органа власти. Тако председника, потпредседника, шест судија и три заменика судије председник Републике именује на предлог Савезне владе, а постављају се из реда носилаца правосудних функција, високих управних функционера и професора неког научно-правног предмета на универзитету. Троје судија и једног заменика судије Савезни предсједник именује на предлог Савезног већа (Bundesrat – горњи дом парламента у којем су заступљене федералне јединице Аустрије), док преосталих троје судије и два заменика судије предсједник Аустрије именује на предлог Националног већа (Nationalrat – доњи дом, дом грађана Аустрије)[736]. При томе, Устав захтјева да три члана Уставног суда и два резервна члана морају имати своје стално пребивалиште изван савезног главног града Беча[737]. Устав, видјели смо, на изричит начин захтјева од Савезне владе, као овлашћеног предлагача, да судије које предлаже овај орган морају бити из редова каријерних судија, управних функционера и

[733] Детаљније вид. I. Telchini, *A Cour constitutionnelle en Italie*, Revue Internationale de droit compare, 1/1963, 1963, 52. – наведено према: Г. Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 121.
[734] Члан 135. став 2. Устава Италије.
[735] У вези са оваквим рјешењем уставотворца у Италији Оливера Вучић, између осталог, каже: „Услов дужине времена проведеног у елитној правничкој професији какве су судијска или универзитетска треба разумети као потврду тежње да судије Уставног суда краси професионална сигурност, која собом носи изграђен одбрамбени механизам, па и имунитет у односу на различите утицаје, остварено друштвено признање и решеност и способност да се судијска дужност обавља једино сагласно оданом односу према важећем праву и Уставу.“ – О. Вучић, *Избор и састав уставних судова – мукотрпан пут достизања уставних стандарда*, Зборник радова „Перспективе имплементације европских стандарда у правни систем Србије“ – књига 2, Београд, 2012, 136.Такође, о саставу Уставног суда Италије више у: A. M. Sandulli, „Die UnabhängigkeitdesitalienischenVerfassungsgerichtshofes”, Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschriftfür Gerhard Leibholz zum 65. Geburtstag, Tübingen 1966, 557 – наведено према: О. Вучић, *нав. дјело*, 2012, 136.
[736] Састав и избор судија Уставног суда регулисан је одредбама члана 147. ст. 1, 2. и 3. Устава Аустрије.
[737] У наведеном уставном рјешењу Крбек види и потребу да се, поред предлагања судија од стране горњег дома парламента, и на овакав начин осигурају интереси земаља, чланица федерације – И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 74-75.

професора универзитета, и то тако да својим будућим саставом Уставни суд задржава одговарајућу заступљеност свих наведених кадрова. Тиме је уставотворац изразио своју намјеру да се у раду Уставног суда обезбједи одговарајуће учешће науке и струке, теорије и праксе, односно теоријска знања правних стваралаца и искуства оних који примењују право. Сви кандидати за судију морају имати „завршене студије права и науке о држави“[738] и најмање десет година радног искуства у правној пракси. Члановима Уставног суда Аустрије судијска функција нужно не мора представљати главно или једино занимање, али, без обзира на могућност обављања и другог рада, они ипак уживају пуну независност и сталност у вршењу своје судијске делатности. Прије ступања на дужност судије дају свечану изјаву да ће се у потпуности придржавати Устава и других закона, те да ће савјесно вршити своју дужност. Свечану изјаву предсједник и потпредсједник Суда полажу пред предсједником Републике, док судије и њихови замјеници исту изјаву дају пред предсједником Уставног суда.

1.2. Мандат и положај судија Уставних судова

а) Судије Савезног уставног суда СР Њемачке бирају се на један мандатини период у трајању од дванаест година. Немогућност обнављања мандата сматра се да је у сврху очувања независности како судија, тако и Уставног суда у цјелини. Са друге стране, како истиче Шарчевић, „[П]рема мишљењу њемачких правника, рок од 12 година јамчи континуиран рад и спријечава „окамењивање“ судија у функцији Уставног суда“[739]. Међутим, уколико судији пријевремено престане функција[740], онда се за преостало вријеме његовог мандата бира његов насљедник и то од стране истога органа који је бирао судију чији је мандат прекинут[741]. У погледу инкомпатибилности, Уставом је изричито прописано да чланови Савезног уставног суда не смију бити чланови ни Бундестага, ни Бундесрата, ни савезне владе нити одговарајућих земаљских органа[742]. Обављање дужности судије може им бити једино занимање, осим у случају универзитетских професора који се, поред тога, могу бавити и професуром[743]. Према овоме закону, такође, функција „судије Савезног уставног суда има првенство у односу

[738] О. Вучић, Д. Симовић, *Уставна читанка*, Београд, 2008, 255.
[739] Е. Шарчевић, *нав. дјело*, 2005, 77.
[740] Престанак судијске функције прије истека мандата је могућ усљед подношења оставке од стране судије (члан 12 Закона о Савезном уставном суду), као и усљед трајније службене неспособности; када судија учини кривично дјело или својим дјеловањем грубо повриједи достојанство судије Уставног суда (члан 105 Закона о Савезном уставном суду).
[741] Д. Кулић, *нав. дјело*, 1972, 101.
[742] Члан 94. став 1. Основног закона СР Њемачке.
[743] Члан 3. став 4. Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке.

на звање професора“. Мандат судијама може трајати до навршених 68 година живота, односно до испуњења услова за одлазак у пензију. Високи уставни статус судија је најбоље изражен у измјенама Закона о Савезном уставном суду из 1968. године, а којима је прописано да функција Савезног уставног суда и његових судија не може бити ослабљена чак ни у стању државне нужде[744].

б) Уставом Републике Италије одређено је да мандат судија Уставног суда Италије, као и у СР Њемачкој, траје дванаест година. Истеком тога мандата, у складу са одредбама члана 4. Уставног закона, судије не могу бити поново бирани на судијску функцију. Интенција уставотворца при одабиру оваквог, прилично дугог необновљивог мандата судије, заједно са већ поменутим условима које потенцијални судија мора испуњавати да би обављао судијску дужност, зацијело је резултат тежње да се омогући што потпунија независност судије у обављању дужности[745]. Надаље, одредбом наредног става истог члана Устава начелно је утврђена неспојивост судијске функције на начин да је „[С]лужба судије Уставног суда неспојива са службом члана парламента или покрајинског савјета, са вршењем адвокатуре и са сваком службом и дужности наведеном у закону“[746]. Наведена уставна норма детаљније је прецизирана законом који је конкретније дефинисао неспојивост функције судије уставног суда. Тако је њиме одређено да судије Уставног суда „не могу примити нити задржати друга звања или дужности, јавне или приватне, нити се бавити професионалним пословима, као ни трговачким и индустријским пословањем, нити бити чланови управе или надзорног одбора друштва којима је циљ стицање добити“. Исто тако, судије Уставног суда Републике Италије не могу бити „чланови комисија за спровођење конкурса, нити заузимати универзитетске положаје, нити се кандидовати на административним или политичким изборима“[747]. Судије, које су прије именовања на функцију обављали послове универзитетског професора права, у тренутку престанка судијске службе се враћају на мјесто које су раније заузимали, чак и у случају да су прекобројни.

Поменутим Уставним законом од 1953. године одређене су принадлежности судија Уставног суда за вријеме док се налазе на овоме високом положају. Тако, плата судије Уставног суда не може бити мања од плате најстаријег судије било којег

[744] О овоме вид. детаљније: D. Kommers, *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of German,* Duke University Press, 1997, 6.
[745] Исцрпан рад на тему судијске независности, са посебним освртом на Уставни суд Италије вид. A.M. Sandulli, *nav. djelo*, 552-559 – наведено према О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 271.
[746] Члан 135. Устава Италије.
[747] Члан 7. Закона о Уставном суду од 11. марта 1953. године.

редовног суда, док је плата предсједника Уставног суда већа од плата осталих судија за једну петину. Иначе, судије за вријеме вршења своје дужности имају посебан статус и уживају репрезентативна права, а о свим питањима службе или положаја сваког од појединих судија надлежан је да одлучује сам Уставни суд. Судија такође није обавезан да за свој рад било коме подноси извјештај или даје било какве изјаве у вези дужности коју обавља.

Поред истека мандата, функција судији Уставног суда може престати и усљед других разлога који су предвиђени Законом о Уставном суду. Тако је прописано да судијска дужност може престати због пословне и физичке неспособност, као и због тешких грешака при вршењу дужности. У случају постојања овога разлога, да би судија био удаљен од вршења дужности нужно је да таква одлука буде донесена двотрећинском већином свих чланова Уставног суда. Надаље, до престанка мандата може доћи и у случају да судија Уставног суда није вршио своју дужност судије у року од шест мјесеци, а при томе није оправдао своје одсуство, те, напосљетку, на захтјев судије да буде разријешен дужности по властитој жељи. Судије уживају имунитет ради чега не смију бити подвргнути кривичном гоњењу, нити могу бити лишени слободе. Порет тога, против судије Уставног суда не може бити наређен нити извршен лични претрес, као ни претрес њиховог стана, ако то претходно није одобрио Уставни суд. Изузетак од наведених правила важи само у случају ако је судија затечен у вршењу кривичног дјела за које је запријећена казна затвора.

ц) Судије Аустријског уставног суда се бирају доживотно, односно до краја своје професионалне службе, тј. до навршених седамдесет година живота када стичу право одласка у пензију. Као старосна граница, након чијег достизања се завршава њихова служба, одређује се 31. децембар године у којој судија напуни седамдесту годину живота. Поред наведеног начина престанка мандата, Уставом је такође утврђено да судијска дужности може престати и у случају „[А]ко се члан или резервни члан Уставног суда не одазове на три узастопна позива на расправу Уставног суда без задовољавајућег образложења“[748]. О престанку мандата због наведеног разлога, након саслушања судије, својом пресудом одлучује Уставни суд, тако да ова констатација има за посљедицу губитак чланства или својства резервног члана. Поред Уставом прописаног услова пријевременог престанка мандата судије, и Законом о Уставном

[748] Члан 147. став 7. Устава Аустрије.

суду су такође утврђени разлози престанка вршења судијске дужности. Први међу њима јесте повреда уставног начела о инкомпатибилности, када за судију Уставног суда буде изабран неко од лица за које Устав, одредбом члана 147. став 4, изричито прописује да не може бити биран за судију због обављања неке од побројаних политичких фунција. Други Законом утврђен разлог за разрјешење ће постојати ако се члан, односно његов замјеник, својим држањем у служби или ван службе покаже недостојан поштовања и повјерења које његова функција захтијева или ако грубо повреди дужност чувања службене тајне. Напосљетку, до разрјешења судијске дужности може доћи и у случају када због физичких или душевних недостатака носилац функције постане неспособан за њено вршење[749]. У сваком од поменутих случајева Закон предвиђа да носилац судијске функције мора бити саслушан о предметном случају, прије доношења пресуде о питању његовог разријешења. Такође, уколико то нађе као неопходно, Уставни суд може донијети одлуку да се судија, односно замјеник, привремено удаљи са дужности уколико је против њега покренут поступак разрјешења. Одлуку о разрјешењу носиоца судијске функције Уставни суд доноси двотрећинском већином гласова свих својих чланова.

И у Аутрији је инкомпатибилност судијске функције са другим дужностима постављена на ниво уставног принципа. Уставом је, наиме, одређено да „Савезном уставном суду не могу припадати: чланови Савезне владе или покрајинске владе, чланови Националног вијећа, Савезног вијећа, ни било ког другог општег представничког тијела.“[750] Истом одредбом утврђено је такође да за чланове ових представничких тијела који се бирају за одређени законодавни или мандатни период, неспојивост траје и у случају превременог напуштања мандата до истека законодавног или мандатног периода. У одређивању граница неспојивости аустријски уставотворац је отишао и даље од наведеног јер је прописао и то да Уставном суду не могу припадати ни лица која су службеници или други функционери политичких партија. Коначно, уставним текстом је, поред наведеног у вези инкомпатибилности, утврђено и то да „за предсједника или потпредсједника Уставног суда не може бити изабрано лице које је у посљедње четири године обављало неку од функција утврђених у члану 147. став 4. Устава“[751], односно неку од политичких функција у законодавним и извршним

[749] Разлоги привјевременог престанка судијске функције одређени су одредбама члана 10. аустријског Закона о Уставном суду.
[750] Члан 147. став 4. Устава Аустрије.
[751] Члан 147. став 5. Устава Аусттије.

органима власти. Границе инкомпатибилности успостављене на овако широко утврђеним основама, као у ријетко којем уставноправном систему, очигледно су резултат тежње аустријског уставописца да се у што већој мјери заштити толико важна независност Уставног суда и очува његов уставноправни положај од прекомјерне политизације.

1.3. Надлежности Уставних судова

Келсенов модел уставног судовања, од његове инаугурације до данас, претрпио је бројне промјене у европским државама у којима је прихваћен, постепено усвајајући нове и развијајући друге надлежности и типове организације својих уставних судова. Свима њима, ипак, заједничка надлежност је контрола уставности закона које доноси представнички парламент, односно законодавна власт. Међутим, овој основној и свима заједничкој надлежности уставних судова временом су додане многе друге компетенције. Тако Гуера разликује четири групе надлежности савремених уставних судова са изворним Келзеновим моделом заштите устава. Прва група надлежности је контрола уставности закона, односно општенормативних аката са законском снагом. Међутим, иако је ова врста контроле заједничка свим уставним судовима, различитост процедура у којима се та контрола одвија данас доводи до разликовања више типова контроле уставности закона. Друга група надлежности је рјешавање сукоба надлежности и федералних спорова између територијалних јединица унутар државе. По природи ствари, ова се надлежност везује за уставне судове чије земље имају сложену државну структуру. У трећу групу надлежности спадају они уставносудски спорови у оквиру којих се непосредно штите основна права ујемчена уставом. Уставни судови у овим случајевима рјешавају спорове поводом индивидуалних правних инструмената (уставна тужба, уставна жалба, апелација, amparo и сл) против повреда основних уставних права која чине органи државне власти. Четвртој групи надлежности уставних судова заједничка је њихова интервенција поводом правних питања који се сматрају нарочито важним за политички живот државе. Ради се, сматра то Гуера, о надлежностима која су најмање везана за основну функцију сваког уставног суда, односно заштиту устава. Ове надлежности обухватају различите спорове као што су контрола уставности нормативних аката и рада политичких партија, рјешавање спорова који се могу водити против највиших државних функционера, заштита колективних и

мањинских права, контрола изборних процедура итд.[752] У сљедећим редовима овога рада изложићемо само основне карактеристике о питању надлежности изабраних европских уставних судова.

1.3.1. Савезни уставни суд СР Њемачке

Надлежност Савезног уставног суда СР Њемачке утврђена је енумеративним путем, израженим у члану 93. Основног закона[753] и Закона о Савезном уставном суду од 1951. године. Ради се о надлежностима које су утврђене на најширој основи у компаративном смислу, тако да се сасвим основано може казати да је Савезни уставни суд Њемачке према овим, али и другим карактеристика, најближи идеалу уставног суда као заштитника цјелокупног правног поретка. Напросто, пажљивим читањем уставног текста којим су одређене надлежности овога Суда тешко се може наћи уставна вриједност која је остала ван уставносудске заштите. И унаточ таквој свестраности у одређивању уставносудских компетенција, уставотворац је, чини се опреза ради, и законодавцу оставио отворену могућност да листу надлежности прошири у складу са својим процјенама[754].

Међу класификацијама уставносудских надлежности њемачког савезног уставобранитеља најчешће се помиње она према којој се све надлежности могу сажети у четири групе. Тако Ернс Бенда каже да Уставни суд, прво, одлучује о хијерархији правних правила. Друга се група његових надлежности односи на заштиту федералних начела, трећа обухвата рјешавање сукоба надлежности, док се у оквиру четврте штите

---

[752] L. Guerra, *nav. djelo*, 23-24.

[753] Чаном 93. Основног закона СР Њемачке прописано је да Савезни уставни суд одлучује: 1) о тумачењу овог Основног закона, поводом спора о обиму права и обавеза највишег савезног органа или осталих субјеката, којима су на основу овог Основног закона или пословника највишег савезног органа повјерена сопствена права; 2) о споровима поводом различитих ставова у погледу формалне и стварне усклађености савезног права и земаљског права са овим Основним законом или у погледу усклађености земаљског права са правом савезне државе, и то на захтјев савезне владе, земаљске владе или једне трећине чланова Бундестага; 2а) о споровима поводом различитих мишљења у погледу тога да ли закон одговара претпоставкама из члана 72. став 2, и то на захтјев Бундесрата, земаљске владе или земаљског представничког тијела; 3) о споровима поводом различитих мишљења у погледу права и обавеза савезне државе и Земаља, а нарочито код извршавања савезног права од стране Земаља и вршења савезне контроле; 4) о осталим јавноправним споровима између савезне државе и Земаља, између различитих Земаља или у оквиру једне Земље, уколико не постоји друга правна заштита; 4а) о уставним жалбама које може поднијети свако ко сматра да су му од стране јавне власти повријеђена основна права или права која су садржана у члану 20. став 4, чл. 33, 38, 101, 103. и 104; 4б) о уставним жалбама општина и заједница општина због законом извршене повреде права на самоуправу из члана 28, а у случају повреде земаљским законом, једино уколико се уставна жалба не може поднијети земаљском уставном суду; 5) у осталим случајевима предвиђеним овим Основним законом.

[754] Ставом другим члана 93. Основног закона прописано је да ће Савезни уставни суд рјешавати и остала питања која му савезним законом буду стављена у надлежност.

основна људска права.[755] Насупрот томе, Кулић сматра да се ове надлежности Савезног уставног суда могу подјелити у пет група[756]. За разлику од ових класификација, Гашо Мијановић, на примјер, све поменуте надлежности сврстава у само двије основне групе: „[...] прву, у којој се Уставни суд појављује као тумач Устава, обезбјеђује заштиту утавности и усклађивање правног поретка и другу, коју чине углавном судски предмети у којима Суд осигурава примјену Устава као закона и спречава његове повреде од државних органа, појединаца и политичких странака.“[757] Но, којој год се класификацији приклонили, у предстојећим редовима ћемо укратко изложити само круцијалне надлежности које у претежном дијелу опредјељују рад њемачког уставног суда.

Како произлази из члана 93. став 1. тачка 2. Основног закона Савезне Републике Њемачке, Савезни уставни суд је надлежан за апстрактну контролу саправности савезног и земаљског права са одредбама Основног закона, те да оцјењује да ли је земаљско право у складу са савезним правом, како у погледу стварне тако и формалне усклађености. Њемачки Савезни уставни суд надлежан је, дакле, за апстрактну уставну контролу цјелокупног савезног и земаљског права (abstrakte Normenkontrollen), како закона тако и позаконских нормативних аката. Њихова контрола може бити искључиво накнадна (*a posteriori*), односно послије ступања на снагу контролисаног акта, док је могућност провођења претходне (*a priori*) контроле уставности искључена. Захтјев за нормативну оцјену сагласности права могу поднијети само завезна влада, земаљска влада или једна трећина чланова Бундестага, тако да се активна легитимација не признаје осталим највишим уставним органима, али ни судовима. Такође, њемачки устав не признаје наведену активну легитимацију ни појединцима, као нити правним лицима, за које је предвиђена тзв. индивидулна уставна жалба којом се може оспоравати уставност правне норме, при чему је нужно постојање непосредног правног интереса за тражење такве заштите.

С озбиром на непосредну везу у погледу предмета апстрактне контроле уставности, ваља истаћи да Основни закон Њемачке нема изричиту одредбу на основу

---

[755] E. Benda, *Constitutional Jurisdiction in Western Germany*, 19 Colum. J. Transnat'l L., 1981, 1. –наведено према: S. Rodin, *Evropska unija i njemački Ustavni sud*, Politička misao, Vol. XXXIII, broj 4, 1996, 245.

[756] Према Димитрију Кулићу те основне групе надлежности су: уставни спорови у ужем смислу; контрола уставности аката; одлучивање о уставним жалбама; надлежност у доношењеу одлука о распуштању партија и утврђивање повреде основних права; и надлежности у посебном поступку. Детаљније вид. Д. Кулић, *нав. дјело*, 1972, 102.

[757] Г. Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 124.

које би уставни суд био надлежан да врши контролу уставности међународних уговора. И поред тога, Савезни уставни суд је овакву врсту контроле проводио у пракси сматрајући да ова надлежност произилази из надлежности да контролише сагласност законодавства са Уставом[758]. Овако конципирана контрола уставности међународних уговора има својства претходне (*a priori*) контроле. Такво становиште Уставни суд је заузео из превасходно политичких побуда, односно из бојазни од међународних компликација које би могле да настану уколико би се прогласио противуставним међународни уговор који је већ ступио на снагу[759].

Савезни уставни суд Њемачке надлежан је и за конкретну уставну контролу правних норми (konkrete Normenkontrollen) која је утврђена чланом 100. став 1. Основног закона[760]. Конкретна контрола уставности се покреће, дакле, у поводу конкретног судског спора, у чијем се поступку мора разјаснити дилема да ли је закон на којем се има донијети конкретна судска одлука у сагласности са Уставом. Спорно правно питање и одлука Уставног суда поводом њега, стога, мора бити од битног значаја за одлучење редовног суда. „То би“, како каже Шарчевић, „био случај ако би надлежни суд при уставнољавању неважења (неуставности) правне норме пресудио друкчије него код важења дотичне норме“.[761] Захтјев за оцјену усаглашености спорне норме са вишим правом може поднијети било који суд из оквира судске власти и то по службеној дужности, тако да у овом уставносудском спору не постоји друга супротна страна у поступку.

Индивидуална уставна жалба (Verfassungsbeshwerde), надлежност *specificum* и примјер за оглед, уведена је у њемачки уставносудски систем 12. марта 1951. доношењем Закона о Савезном уставном суду, да би ревизијом Основног закона 1969. године она добила уставни статус[762]. Сходно члану 90. тачка 1. Закона о Савезном

---

[758] BverfGE 396,410:4; BverfGE 157,162 – наведено према H.G. Rupp, *Judicial review of International Agreements: Federal Republic of Germany*, American Journal of Comparative Law, Vol. 25,1977, 290.

[759] C. Lassale, *Les limites du contrôle de la constitutionnalité des lois en Allemegne occidentale*, Revuew du droit public, LXIX/1953, 106-120 у Р. Марковић, *нав. дјело*, 1973, 41.

[760] Наведеним чланом прописано је сљедеће: „(1) Кад суд сматра неуставним неки закон који је битан за доношење његове пресуде, он ће обуставити поступак, и ако је ријеч о повреди устава земље зтражиће одлуку суда који је надлежан да рјешава уставоправне спорове унутар земље, а ако је ријеч о повреди Основног закона затражиће одлуку Савезног уставног суда. То вриједи и у случају повред овога Основног закона земаљским законодавством те кад земаљски закон није у складу са савезним законом.“

[761] Е. Шарчевић, *нав. дјело*, 2005, 82.

[762] Члан 93. став 1. тачка 4а. Основног закона СР Њемачке. Историјски посматрано, нека врста облика уставне жалбе постојала је још у средњем вијеку на просторима данашње Шпаније у виду правног сравног средства који се звао *amparo*. Такође, Устав њемачке државе Баварске од 1818. године пружао је грађанима право жалбе ради повреде уставних права, као што је и швајцарски Устав од 1848. године из

уставном суду уставну жалбу може поднијети свако[763] ко тврди да му је актом јавне власти повријеђено неко од основних права која јемчи Основни закон или неко од права гарантованих чланом 20. став 4, те члановима 33, 38, 101, 103. и 104. Основног закона[764]. „Обична“ субјективна права стога не могу бити предмет уставносудске заштите[765]. Као ванредан правни инструмент уставна жалба се може користити, поред осталих услова допустивости, тек након што подносилац исцрпи редован правни пут, што значи да не смије пропустити ниједну процесну могућност којом може одстранити утужену повреду основног права. Уставна жалба може се поднијети у року од једног мјесеца уколико се подноси против појединачног акта органа државне власти, а ако се подноси против закона парламента то се може учинити у року од једне године од наводне повреде основног права. Уставна жалба може се такође поднијети и због чињења или пропуштања надлежних органа јавне власти.

Основна сврха уставне жалбе у Њемачкој, као и иначе, јесте заштита индивидуалних уставних права од произвољног дјеловања државе у сферу слободе појединца. Дакле, појединац, односно правно лице, може путем уставне жалбе под врло строгим условима да оспори уставност сваког акта јавне власти, било законодавне, извршне или судске власти[766], односно не само појединчаног акта, него директно и закона, односно одређене његове одредбе, са тврдњом да му је тим општим актом повријеђено неко његово основно право. Уопштено говорећи, усвајање овакве жалбе

истих разлога гарантовао могућност подношења државноправне жалбе. Поред осталих каснијих спорадичних примјера постојања сличних правних средстава, уставна жалба у данас познатом облику била призната Уставима Аустрије од 1920. године, Баварске од 1946. године и потом наведеним актима СР Њемачке. Детањније о генези и развоју уставне жалбе вид. L. Favoreu, *Constitutional Review in Europe*, Constitutionalisam and Right, 1990; Д. Стојановић, *Основна права човека*, Ниш, 1989, 15-66.

[763] Тако се већина теоретичара слаже да је уставна жалба средство заштите права и слобода појединаца и група. Вид. на примјер H. Steinberger, *Judicial Protection of Human Rights at the Narional and International Level – Report on the Federal Republic of Germany*, knj. I, Milano, 1991, 138; R. Alexy, *Theory of Constitutional Rights*, Oxford, 2010, 359. Сам Савезни уставни суд Њемачке је у више својих одлука казао да је уставна жалба „специфилно правно средство *грађана* према држави. То правно редство је „свакоме“ дато када је јавна власт, односно држава репрезентована кроз ма који орган повриједила срефу предлагача која је кроз основна права исигурана наспрам државе.“ Вид. B.VefGE 4,27(30); B.VefGE 6,45(49); B.VefGE 6,445(448) итд.

[764] Уставном жалбом није допустиво позивати се на повреду права из Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, страних устава, права из Повеље ОУН и права из устава њемачких федералних јединица уколико из та права нису призната Основним законом СР Њемачке. Детаљније вид. R. Zuck, *Das Recht der Verfassungsbeschwerde*, Munchen, 1988, 128 – наведено према: В. Ђурић, *Уставна жалба*, Београд, 2000, 97. Слично и M. Hartvig, *Ustavna žalba u teoriji i praksi*, Ustavo sudstvo u teoriji i praksi (zbornik referata), Beograd, 2010, 98.

[765] Битно је напоменути, међутим, да уставну жалбу могу поред физичких и правних лица поднијети и општине и заједнице општина кад сматрају да је законом повријеђено њихово право на локалну самоуправу ујемчено чланом 28. Основног закона. Поред тога, уставна жалба се може поднијети Савезном уставном суду и у вези са земаљким законима, под условом да се иста правна заштита не може користити пред земаљским уставним судом.

[766] V. Epping, *Grundrechte*, Hannover, 2005, 57.

условљено је постојањем индивидуалне и директне повреде основних права, као и постојањем правног интереса за оспоравање уставности акта. Овај услов допустивости има за сврху да ограничи подношење уставне жалбе у односу на законодавне акте. Сходно томе, уставна жалба се не може подићи усљед апстрактне опасности од угрожавања неког основног права подносиоца. Због тога Закон о Савезном уставном суду Немачке од подносиоца уставне жалбе захтјева да образложи како оспоравани пропис или закон може да утиче на остваривање његових основних права без доношења појединачних аката[767]. Немогућност подносиоца уставне жалбе да основано докаже или бар учини вјероватним постојање ове узрочно-посљедичне везе чини жалбу неприхватљивом у смислу члана 19 Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке.

На крају, али не као најмање важно питање, ваља споменути да је Савезни уставни суд надлежан да одлучује о органским и федералним споровима. Ту се прије свега мисли на спорове који проистичу из уставног начела о подјели власти, а манифестују се као спорови настали између уставних органа савезне државе, као и спорови унутар истих органа поводом обима и врсте њихових права и обавеза[768]. Потом, Савезни уставни суд рјешава и федералне спорове, оне између савезне државе и земаља, односно покрајина, те међусобне спорове између конститутивних федералних јединица, односно земаља, тј. покрајина[769].

1.3.2. Уставни суд Италије

Надлежности Уставног суда Италије утврђене су Уставом од 1947. године у врло ограниченој сфери његовог дјеловања, без постојања клаузуле о резервној надлежности. Ради се, наиме, о свега три надлежности које су прописане одредбама члана 134. највишег општег акта Италије, а то су: рјешавање спорова поводом уставности закона и државних и покрајинских аката са законском снагом; рјешавање сукоба надлежности између државних власти и о сукобима имеђу државе и покрајина и између покрајина; и о тужбама покренутим против Предсједника Републике и манистара на основу прописа Устава[770].

Најважнија од побројаних надлежности свакако је надлежност нормативне контроле уставности закона. Овом контролом обухваћени су државни и закони које

[767] Члан 57. и 62. Закона о Савезном уставном суду.
[768] Члан 93. став 1. тачка 1. Основног закона СР Њемачке.
[769] Члан 93. став 1. тач. 3. и 4. Основног закона СР Њемачке.
[770] О. Вучић, Д. Симовић, *нав. дјело*, 2008, 255-256.

доносе покрајине, као и други општенормативни акти са законском снагом. Уставни суд, при томе, нема овлашћење да врши оцјену законитости општих аката подзаконске правне снаге. Међу правним писцима влада, како то наводи Мијановић[771], неподјељена сагласност да је главни недостатак италијанске контроле уставности наведених нормативних аката то што је узак круг субјеката овлашћен за покретање поступка. Ово право, наиме, припада искључиво државним органима и то само републичким и покрајинским владама и судовима опште надлежности. Судови су овлашћени покренути поступак контроле уставности једино у ситацији када је то питање у вези са конкретним спором, и то према властитој иницијативи или на приједлог странака у спору. При томе, суд није везан приговором противуставности и приједлогом странке да се тражи оцјена уставности од стране Уставног суда, већ самостално процјењује да ли постоји основ за сумњу у уставност права којег би требао примјенити у спору. Уколико закључи да је заиста спорно питање уставности неке одредбе, суд ће исто питање ради разјашњења упутити Уставном суду, а у супротном ће одбити такав приједлог и примјенити ту одредбу на конкретан случај. Грађани, дакле, као нити правна лица, немају могућност да се непосредно обраћају Уставном суду са тражењем оцјене усаглашености закона са Уставом, тако да то право не могу користити ни у оквиру конкретног судског поступка. Ако се овоме дода и то да Уставни суд, како смо видјели, не располаже овлашћењем да одлучује о уставним жалбама против појединачних аката судова и других државних органа, те да сам Суд не може покренути поступак по службеној дужности, јасно је да је усљед наведених околности ефикасност Уставног суда Италије битно умањена.

Питање уставности закона обухвата у себи испитивање уставности ових акта у формалном смислу, односно постојање повреде правила о надлежности, процедури и роковима њиховог доношења, као и контролу уставности у материјалном смислу, тј. у погледу њиховог садржаја[772].

У поступку суђења предсједнику Републике, као и министрима за дјела која су починили у оквиру вршења своје функције, Уставом је предвиђено да, осим редовних судија Уставног суда, у суђењу учествују и шеснаест одабраних чланова са листе

[771] Г. Мијановић, *нав. дјело*, 2000, 122.
[772] Д. Кулић, *нав. дјело*, 1972, 88-89.

грађана који имају све потребне услове за избор на функцију сенатора. Њих на почетку парламентарног мандата бирају оба дома италијанског парламента[773].

1.3.3. Уставни суд Аустрије

Надлежности Уставног суда Аустрије утврђене су Уставом од 1920. године према његовој верзији од 1929. године и Уставним законом о уставном суду од 1953. године[774]. Уз све различитости које су произашле из теоријских приступа и разгранате анализе надлежности аустријског Уставног суда[775], у основна подручја дјелатности овога Суда улазе, прије свега, испитивање уставности и законитости нормативних аката, а потом и рјешавање спорова у којима овај Суд остварује улогу чувара федерације и непосредне заштите уставом ујемчених права, те остале, мање заступљене надлежности.

Као основне особености аустријске контроле уставности треба прије свега рећи да тој контроли подлијежу савезни и земаљски закони, као и земаљски уставни закони. Право на покретање поступка оцјене уставности наведених нормативних аката припада само уском кругу овлашћеника, и то искључиво државним органима – савезној влади, покрајинским владама, трећини чланова Националног вијећа или Савезног вијећа државног парламента, као и трећини чланова покрајинских парламената уколико су предмет оспоравања покрајински закони. Поред њих, исти поступак могу покренути још и Врховни суд Аустрије, Управни суд и жалбени судови и то само у оквиру акцесорне контроле, када је оцјена уставности од значаја за примјену права у конкретном судском спору. Напосљетку, и сам Уставни суд Аустрије је овлашћен на покретање поступка по службеној дужности. За разлику од почетних уставних рјешења која нису допуштала могућност да појединци иницирају покретање спора о уставности закона, накнадним допунама исто право дато је и њима уколико сматрају да им је оспореним законом повријеђено неко од њихових права. При томе, за иницирање спора не тражи се постојање конкретне судске одлуке или појединачног акта управе, већ само тврдња да је непосредним дејством закона дошло до повреде уставом ујемченог права.

---

[773] Члан 135. став 7. Устава Италије. О надлежности којом уставни судови одлучују о одговорности шефа државе вид. детаљније М. Пајванчић, *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – У сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 121-134.

[774] E. Melichar, *Nadležnost Ustavnog suda Austrije*, Prva konferencija evropskih ustavnih sudova, 1973, 15.

[775] Осебујан приказ надлежности Уставног суда Аустрије са теоријског аспекта вид. О. Вучић, *нав. дјело,* 1995, 183-193.

Контроли уставности, поред наведених закона, али и законитости, подложни су и општи акти са подзаконском правном снагом, односно уредбе савезне и покрајинских влада, као и општенормативни акти територијално-политичких јединица и других јавноправних органа. На крају, истој врсти контроле, али прије него што ступе на снагу, подлијежу и међународни уговори[776].

У оквиру спорова унутар којих остварује своју улогу чувара аустријске федерације, Уставни суд је надлежан да рјешава органске и федералне спорове[777]. Тако, Уставни суд рјешава у поступцима о сукобима надлежности између покрајина међу собом, као и између савезне државе и покрајина. Уставни суд на захтјев Савезне владе или Покрајинске владе такође утврђује да ли неки законодавни или извршни акт спада у савезну или покрајинску надлежност. Наредним одредбама Устава регулисано је питање одлучивања Уставног суда у погледу правне ваљаности споразума којег у оквиру свога дјелокруга могу закључити савезна држава и покрајина[778]. Уколико је у таквом споразуму предвиђено, Уставни суд даље на захтјев одређене Покрајинске владе утврђује да ли такав споразум постоји и да ли су обавезе које из њега призлазе испуњене, уколико је ријеч о имовинско-правним захтјевима.

Компетенција Уставног суда Аустрије којом се заштићују основна индивидуална права на самом почетку била је постављена знатно рестриктивно[779]. Њоме су, наиме, били обухваћени искључиво појединачни акти управе којима се у оквиру конкретних управних ствари одлучује о правима индивидуално одређених лица. Законом о

---

[776] Сагласно одредби члана 140а. став 1. Устава Аустрије на све уговоре који су закључени и добили одобрење Националног вијећа примјењиваће се уставне одредбе о испитивању уставности закона, а да ће се на све друге међународне уговоре примјењивати одредбе Устава о испитивању уставности и законитости уредаба.

[777] Надлежност да рјешава о овој врсти спорова Уставни суд црпи из уставних одредаба члана 138. Устава Аустрије.

[778] Ради се о одредбама члана 138а. став 1. и 2. Устава Аустрије

[779] Надлежност Уставног суда Аустрије у оквиру које одлучује о уставним жалбама грађана утемељена је одредаба члана 144. Устава Аустрије. Ставом првим овога члана прописано је да Уставни суд одлучује о жалбама против рјешења органа управе укључујући независне управне сенате, уколико се подносилац тужбе сматра повријеђеним у свом праву гарантованом Уставним законом рјешењем или примјеном незаконите уредбе, неуставног закона или државног уговора. Жалба се може подићи тек након поступка пред свим инстанцама. Ставом другим истог члана прописано је да Уставни суд може да на основу своје одлуке одбије обраду жалбе до расправе о њој ако нема довољно изгледа на успјех или се од одлуке не може очекивати разјашњавање уставноправног питања. Одбијање жалбе није дозвољено ако је ријеч о случају за који на основу члана 133. није надлежан управни суд. Посљедњим ставом члана 144. Устава прописано је да уколико Уставни суд сматра да оспореним рјешењем органа управе није повријеђено право у смислу става 1. и уколико је ријеч о случају који у складу са чланом 133. није у надлежности Управног суда, Уставни суд на захтјев подносиоца жалбе одлуку о томе да ли је подносилац жалбе тим рјешењем у неком другом праву повријеђен препушта Уравном суду. То важи у пуном смислу код одлука на основу става 2. – О. Вучић, Д. Симовић, *Уставна читанка*, Београд, 2008, 253-254.

Уставном суду одређено је да се уставна жалба може користити тек након исцрпљивања административног правног пута и то у року од шест недеља од дана достављања административне одлуке која је донесена у посљедњем степену[780]. Праксом Уставног суда временом је ова надлежност конституисана и у односу на фактичке управне радње и мјере које управне власти предузимају у вршењу своју овлашћења, као што су претресање стана, мјере предузете приликом хапшења и оне предузете против лица у притвору и сл. Уставном новелом од 1975. године уставотворац је овакву праксу Уставног суда нормативно „покрио“, али је, поред тога, увео до тада непризнату могућност подношења индивидуалне уставне жалбе и због неуставности нормативних аката. Тиме је, како истиче Стојановић, формиран самосталан институт директне уставносудске заштите основних права[781]. Стога, индивидуална уставна жалба се може поднијети против општих аката нормотвораца, односно закона и других прописа[782], међународних уговора, као и против свих појединачних управних аката и радњи, али не и односу на одлуке редовних судова[783]. У Аустрији, дакле, не постоји уставносудска контрола у односу на питање како судови примењују основна права или тумаче законе у свјетлу суштинских основних права.

У погледу надлежности Уставног суда Аустрије ваља још само напоменути да, поред већ наведених компетенција, овај Суд одлучује и о питањима одговорности функционера, а појављује се и у својству „изборног суда“ када одлучује о питањима у изборној материји[784].

1.4. Дејство одлука

Имајући у виду неспорну чињеницу да различити случајеви контроле уставности и законитости воде доношењу одлука различитих по садржају, карактеру и дејству[785], правне учинке одлука изабраних Уставних судова СР Њемачке, Италије и Аустрије изложићемо према надлежностима које су им, у претежној мјери, заједничке.

---

[780] Члан 82. став 1. Закона о Уставном суду Аустрије.
[781] Д. Стојановић, *Основна права човека – људска права и слободе у уставима европских држава*, Ниш, 1989, 200.
[782] Оно што разликује овкаву уставну жалбу изјављену против нормативних аката у односу на *actio popularis* јесу услови допустивости који морају бити испуњени да би Уставни суд мериторно одлучивао о постојању повреде уставних права. Подносилац уставне жалбе, наиме, мора поставити тврдњу да су му непосредно повријеђена његова права, те да у односу на њега оспорени нормативни акт производи непосредно дејство и без доношења судске одлуке или управног акта.
[783] Одређене доктринарне ставове о разлозима изузимања појединачних судских аката из уставносудске контроле вид. E. Melichar, *nav. djelo*, knj.2, 1973, 18.
[784] Детаљније о овим питањима вид. О. Вучић, *нав. дјело*, 1995, 223-227.
[785] В. Чок, *нав. дјело*, 1972, 15-16.

1. У складу с тим, осврнућемо се прво на правно дејство одлука именованих судова које усвајају у поступцима нормативне контроле. Прије свега, потребно је истаћи да су одлуке свих поменутих уставних судова које они доносе у овој врсти надлежности, са аспекта учесника у поступку, са дејством *erga omnes*. Проистекла из објективног уставносудског спора, одлука којом је утврђена неуставност оспораваног нормативног акта има за резултат, у случају да се ради о одлуци са касаторним дејством, његово брисање из правног поретка чиме иста одлука заузима мјесто касираног општег акта и тиме непосредно утиче на правни положај неодређеног броја адресата на које се односи. Или, како би рекао Капелети, одлука о неуставности има дејство као да је закон укинут каснијим законом[786]. У погледу посљедица које производе, исте утврђујуће одлуке могу имати комбиновано дејство. Односно, поред тога што доносе одлуке са поменутим касаторним учинцима, које су иначе прихватљивије природи уставног судовања, сва три именована уставна суда могу, са мањим разликама, доносити и одлуке са констатацијом неуставности[787]. Са аспекта временског дејства одлука Уставних судова у Италији и Аустрији се примјењују дејство *ex nunc*, јер се закони сматрају укинутим од дана објављивања њихових одлука и немају ретроактивно дејство[788]. Најдосљеднија у том смислу међу државама са примјеном дејства *ex nunc* јесте Аустрија, која у потпуности примјењује овакво дејство[789], с обзиром на то да правни односи који су ријешени на темељу касираног закона остају правоснажни без могућности поништавања појединачних аката. Слично као и у Аустрији, и у Италији је примјењено *ex nunc* дејство одлука италијанског Уставног суда. Закон који је проглашен неуставним од стране овога Суда, наиме, престаје се примјењивати наредног дана од дана објављивања одлуке[790]. Слиједом тога, и у Италији чињеница касације неуставног закона не утиче на правну одрживост појединачних аката којима су регулисани правни односи прије дана објављивања одлуке Уставног суда. Међутим, слично као и у Аустрији, *ex nunc* дејство је у једном случају кориговано дејством *ex tunc*. Ради се о изузетку које се тиче кривичне пресуде

[786] M. Cappelletti, *Comparative Constitutional Law*, 1979, 96.
[787] *Исто*, 48.
[788] М. Стојановић, *Судска контрола уставности*, Београд, 1960, 68.
[789] Ипак, и у Аустрији постоје два изузетка од наступања *ex nunc* дества. Први изузетак везан је за конкретан случај поводом којег је дошло до контроле уставности закона, тако да у односу на њега одлука о касацији има дјеловање *ex tunc*. Други изузетак односи се на ситацију када Уставни суд, користећи своје овлашћење, продужи важење неуставног закона на годину дана од дана доношења одлуке.
[790] Члан 136. став 1. Устава Италије говори о временском дејству одлука Уставног суда и гласи: „Када Суд прогласи неуставним закон или акт са законском снагом, пропис ступа ван снаге од дана након проглашења одлуке“.

која је донесена прије објављивања одлуке Уставног суда, а заснива се на накнадно касираном закону. У том случају, извршење пресуде се обуставља, а престају и све правне посљедице такве пресуде[791]. За разлику од дејства одлука Уставних судова Италије и Аустрије, Уставни суд СР Њемачке доноси одлуке које имају дејство *ex tunc*, с обзиром да се њима поништавају неуставни закони, односно неуставни и незаконити подзаконски нормативни акти. Ради се о општем правилу које има за посљедицу „да је такав закон од почетка без правног дејства“[792], што за реперкусију има да касаторна одлука утиче на све правоснажно регулисане односе прије објављивања одлуке Уставног суда. Међутим, ништавост неуставног закона не повлачи за собом безусловно и моментало поништавање појединачних аката утемељених на таквом закону. Они ће бити стављени ван правне снаге, наиме, тек по испуњењу одређених услова чиме долази до корекције *ex tunc* дејства са дејством *ex nunc*. Тако, правоснажна кривична пресуда заснована на неуставном закону ће бити поништена тек уколико се тражи обнова поступка, док други судски и управни појединачни акти могу бити поништени једино ако до ступања на снагу одлуке Уставног суда нису постали правоснажни.[793]

2. Имајући у виду карактеристике уставне жалбе, јасно је да се одлуке уставних судова по свом правном дејству одликују извјесним специфичностима. Наиме, сходно чињеници да је уставна жалба конституисана као правни инструмент који служи појединцу у циљу заштите његових уставних права у односу на државу, јасно је да сама природа ових спорова захтјева уже дејство одлуке. У том смислу, природно је да одлука уставног суда у овим случајевима нема генералну одлику уставносудских одлука у виду дејства *erga omnes*, већ има дејство *inter partes*. Односно, у њемачком и аустријском правном систему, али не и у италијанском који не познају уставну жалбу, одлуке из ових спорова производе правне посљедице само у односу на странке у спору. Међутим, с обзиром на то да је пред Савезним уставним судом СР Њемачке, за разлику од примјера Аустрије, уставном жалбом могуће оспоравати и општенормативне акте, одлуке Савезног уставног суда Њемачке проистекле из таквих поступка ипак имају дејство *erga omnes*, јер се њима оспорени општи акт оглашава ништавим.

У спору пред Уставним судом Аустрије, у којем се цијени да ли је појединачним актом управе дошло до повреде уставних права грађана, одлуком се укида оспорени

[791] Члан 30. Закона о саставу и раду Уставног суда Италије.
[792] BverfGE 1, 14, presuda Drugog senata od 23. oktobra 1951, *Izabrane odluke nemačkog Saveznog ustavnog suda*, Konrad Adenauer Stiftung, Beograd, 2010, 80.
[793] Члан 79. Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке.

акт. Дејство такве одлуке протеже се и на сам орган који је донио оспорени акт с обзиром да му се одлуком Суда намеће обавеза да „правним средствима која му стоје на располагању неодложно успостави правно стање какво одговара правном схватању Уставног суда“.[794] Уколико се утврди у поступку пред Савезним уставним судом Њемачке да је судска пресуда повриједила неко уставно право подносиоца уставне жалбе, Уставни суд ће укинути оспоравану пресуду и предмет вратити надлежном суду на поновно одлучивање. У случају, међутим, да је овај Суд утврдио да се пресуда заснива на неуставном закону, он ће не само укинути пресуду него ће и закон на којем се та пресуда темељи огласити неуставним са дејством *ex tunc*[795]. Из предочених рјешења без икакве сумње произлази то да одлуке именованих уставних судова имају касаторно дејство, а да судови немају овлашћење да преиначавају оспораване акте и замјењују их сопственим одлукама[796].

3. Рјешавање уставних спорова између различитих нивоа власти унутар државне организације, укључујући и међусобне спорове органа поводом обима и врсте њихових права и обавеза, резултује доношењем одлука са посебним правним дејством. Усвајање таквих одлука са пресуђивањем о поменутим питањима у оквиру истих компетенција налазимо у пракси сва три изабрана уставна суда. Тако, Савезни уставни суд Њемачке, у случају рјешавања ових спорова, доноси одлуку којом изриче допустивост, односно недопустивост неке мјере; обавезу противника приједлога да неку мјеру не предузме , опозове, изврши или допусти или обавезу да се неки посао предузме[797]. Аустријски Уставни суд у рјешавању ових спорова може донијети одлуку којом укида акт управне власти у односу на који је вођен уставносудски спор, посљедично томе, са дејством *ex nunc*. Насупрот оваквог рјешења, Уставни суд Италије у овој врсти спорова овлашћен је да усвојеном одлуком поништи акт јавне власти који је представљао извор спора, са дејстовм *ex tunc*. Поред тога, италијански Уставни суд може у току поступка, до доношења коначне одлуке о предмету, да нареди обустављање извршења радњи због којих је дошло до покретања уставносудског спора. Одлуке уставних судова које су проистекле из ове врсте компетенција су такође, у погледу учесника у поступку, са дејством *inter partes*. Међутим, уколико је одлуком Суда дошло до касирања одређеног

[794] М. Стојановић, *нав. дјело,* 1960, 122.
[795] О овоме детаљније вид. Е. Шарчевић, *Уставно уређење Савезне Републике Њемачке – Увод у њемачко државно право*, Сарајево, 2005, 84.
[796] J. Dostal, *Oblici i dejstvo odluka Ustavnog suda Austrije*, zbornik radova „Prva konferencija evropskih ustavnih sudova“, Beograd, 1973, 24.
[797] Члан 78. Закона о Савезном уставном суду СР Њемачке.

акта који има нормативни карактер, његовим обеснаживањем одлука, у овоме смислу, производи дејство у односу на све његове адресате, односно производи дејствво *erga omnes.*

4. Сва три изабрана правна система, и СР Њемачке и Аустрије и Италије, познају институт суђења највишим државним функционерима од стране њихових уставних судова[798]. Тако Савезни уставни суд Њемачке одлучује о тужбама Савезне скупштине против Предсједника Републике, као и о тужбама против савезних и земаљских судија[799]. Уколико Суд утврди да је Предсједник, односно судија у односу на којег је вођен поступак, крив за кршење Устава или закона Савезни уставни суд може донијети одлуку којом ће дотично лице изгубити свој положај. Италијански Уставни суд такође може да води исти поступак против Предсједника Републике ради повреде Устава[800], као и против министра у случају извршења дјела у оквиру вршења функције[801]. Одлука Уставног суда у случају налажења повреде права од стране ових лица доводи до престанка њихове функције, с тим да је одлука донесена против Предсједника Републике подложна ревизији. Исто тако, и Уставни суд Аустрије пресуђује високим државним и покрајинским функционерима у случају да су скривили повреду права у вршењу своје дјелатности[802]. Позитивна судска одлука у Аустрији одликује се и овлашћењем Суда да одлучује и о захтјевима против процесуираних лица за накнаду штете[803]. У вези са дејством одлука које су донесене у поступцима против највиших државних функционера може се констатовати да исте одлуке располажу, с

---

[798] Детаљније о надлежности уставних судова у суђењу високим државним функционерима вид. М. Дмичић, *Улога Уставног суда у поступку оптужбе против највиших државних функционера*, Наука, безбједност, полиција – НБП 3/2013, Бања Лука, 2013, 27-40.

[799] Одредбом члана 61. Основног закона СР Њемачке одређено је да „Савезно вијеће или Вијеће земаља могу Предсједника савезне државе оптужити пред Савезним уставним судом због намјерне повреде овог Устава. Захтјев за подизање оптужбе мора покренути најмање једна четвртина посланика Савезног вијећа или једна четвртина гласова Вијећа земаља. За доношење одлуке о подизању оптужбе је потребна већина од двије трећине посланика Савезног вијећа или од двоје трећине гласова Вијећа земаља. Тужбу ће заступати опуномоћеник тијела које покреће поступак. Ако Савезни уставни суд утврди да је Предјседник савезне државе крив због намјерне повреде Устава или неког другог савезног закона, он га може разријешити функције Предсједника. Доношењем забране привременог располагања суд може након подизања оптубе одредити да је он спријечен у обављању своје функције.“ Одредбом члана 98. став 2. Основног закона СР Њемачке прописано је: „Ако савезни судија у оквиру своје службе или изван ње прекрши основна уставна начела ии уставно уређење једне земље, Савезни Уставни суд може на захтјев Савезног вијећа с двотрећинском већином одредити да се судија премјести у другу службу ии да се пензионише. У случају намјерног прекршаја овај може бити и отпуштен.“

[800] Члан 90. Устава Италије прописује да „Предсједник Републике не сноси одговорност за радње извршене при обављању дужности осим у случају велеиздаје или повреде Устава. У тим случајевима парламент га може јавно оптужити апсолутном већином на заједничкој сједници.“

[801] Члан 43-52. Уставног закона број 87. од 11. марта 1951. године.

[802] Члан 142. ст. 1. и 2. Устава Аустрије.

[803] Детаљније о овој врсти надлежности Уставног суда Аустрије вид. О. Вучић, *нав. дјело,* 1995, 223-224.

обзиром на двостраначку природу овог спора, снагом дејства *inter partes*. Како се може закључити из предочених нормативних рјешења, одлуке донесене у овој врсти поступака код сва три уставна суда, са аспекта њиховог временског дјеловања, имају искључиво дејство *ex nunc*[804].

2. Упоредна анализа уставног судства у државама насталим на простору бивше СФР Југославије

Битно обиљежје нових централних и источноевропских уставних и политичких система након напуштања социјализма представљало је, између осталих, и настојање да владавина објективног права замијени до тада арбитрерну владавину политике. Да би остварили тај циљ, сви су се постсоцијалистички уставотворци, па тако и нови уставотворци бивших југословенских република, усредсредили на то да се у највише нормативне акте уграде провјерене демократске вриједности. Осим доктрине о подјели власти, политичког плурализма и државе засноване на праву, тржишној економији и слободи предузетништва, међу тим инструментима, барем нормативно, *conditio sine qua non* била је и контрола и заштита уставности. Увид у садржај новодонешених устава показује да су нове владајуће политичке снаге, углавном с више пажње него што је то до тада био случај, одредиле улогу и овлашћења уставних судова црпећи искуства развијених западних демократија.

Стварањем новоформираних држава насталих распадом бивше Југославије, уставни судови су наставили своје дотадашње бивствовање, али са битно измјењеним карактеристикама у односу на до тада постојеће. Слободно се може устврдити да је основна међу њима та да је уставно правосуђе постало главно оруђе за рјешавање међуинституционалних конфликата и других уставних спорова чији узроци свој основ имају у ближој или даљој прошлости[805]. Иначе, све су те особености, природно, резултат измијењених друштвено-економских и политичких прилика и околности у оквиру нових политичких система насталих трансформацијом социјалистичких

[804] О правном дејству одлука уставних судова, али и другим питањима у овој врсти надлежности, детаљније вид. М. Дмичић, М. Пилиповић, *Улога уставног суда у поступцима оптужбе против највиших државних функционера*, Зборник радова „Журнал за криминалистику и право“, Београд, 2013, 26-39

[805] Уопштено о овоме вид. W. Sadurski, *Postcommunist Contitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, EUI LAW working paper, European University Institute, 2001; Р. Васић, *Уставно судство у процесу транзиције: препрека или подстицај остваривању правне државе*, Зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004, 79-90. Итд.

друштава[806]. У складу са концептом рада, фрагментарно ћемо изложити само поједине од тих карактеристика.

2.1. Састав Уставних судова

На одговарајућим мјестима у претходном дијелу овога рада већ је наведено да је пожељно да се у уставном тексту нађе и стандард који налаже да се уставним нормама, у основном обиму, пропише и гарантује организација уставних судова, посебно у дијелу који говори о саставу, мандату и статусу судија. Овај стандард би посебно морао бити уграђен у уставима нових либерално-демократских држава које су настале распадом социјалистичких система, па тако и у државама насталим на простору бивше СРФ Југославије[807]. Стога ћемо сагледати у којој мјери су уставотворци јужнословенских република удовољили поменутим захтјевима, а основ анализе биће нормативно-институционални оквир садржан у њиховим уставима.

1. Сагласно одредбама Устава Републике Словеније од 1991. године[808], Уставни суд Словеније се састоји од девет судија које, на приједлог председника Републике, бира парламент, на начин који је уређен Законом о Уставном суду. Судије се бирају из реда истакнутих правних стручњака, а Законом о Уставном суду Словеније је одређено да судија Уставног суда мора бити држављанин Републике Словеније са најмање 40 година живота. Процедура избора судија Уставног суда почиње на начин да председник Републике Словеније у службеном гласилу објављује позив за кандидовање потенцијалних судија Уставног суда. Достављени приједлози морају бити образложени, а предсједнику Републике се, поред приједлога, мора приложити и писмена сагласност кадидата који прихвата кандидатуру. Председник Републике парламенту предлаже кандидате за слободна мјеста у Уставном суду у складу са добијеним приједлозима

---

[806] О овоме детаљније вид. Љ. Ожеговић, *нав. дјело*, 2013, 41-44.

[807] У истом смислу изразила се и Венецијанска комисија: „Барем су у новим демократијама изричите уставне норме неопходне да би спријечиле политичке злоупоребе других држаних власти при избору судија“. – Venice Commission, *Judicial appointments*, CDL-JD, 2007, 001rev. s.2. Бавећи се организацијом уставног суда, Венецијанска комисија истиче да уставни суд својом структуром мора одговарати структури друштва чије вредности у лику важећег устава чува, што ће омогућити бољу прихватљивост одлука које доноси, затим да својим саставом треба да обезбједи заступљеност све три гране власти, сразмјерну заступљеност националних мањина које учествују у укупном становништву дате државе и одговарајућу заступљеност жена, да поред стручњака потеклих из органа који врше законодавну, судску и извршну власт, судијски састав треба да чине и професори права, као и лица која су радила у органима извршне власти, чиме ће бити обезбеђено свестрано разматрање спорних правних питања и што ће резултовати вишим квалитетом одлука које суд доноси. В. Vademecum on constitutional Justice, CDL-JU (2007)012, Strasbourg, 11. May 2007 http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-JU(2007)012-.asp#-Toc166640140

[808] “Uradni list Republike Slovenije“, br. 33/91, 42/97, 66/00, 24/03, 69/04 i 68/06.

кандидата, а према своме дискреционом овлашћењу може предложити и друге кандидате. Након тога, парламент бира судије Уставног суда тајним гласањем, већином гласова свих посланика. Уколико је предсједник Републике предложио више кандидата, редосљед на листи кандидата се одређује жријебом. Ако ниједан кандидат приликом гласања не добије потребну већину или се изабере мање судија него што има упражњених мјеста, долази до понављања избора између кандидата који су добили највећи број гласова. Уколико ни приликом нових избора не буду попуњена сва слободна судијска мјеста долази до организације и провођења нових избора судија од новопредложених кандидата. Изабране судије бирају предсједника Уставног суда из својих редова на мандат од три године[809]. Анализирајући словеначка рјешења може се закључити да један необновљив мандат и тајност гласања при избору судија, којом се умањује могућност прекомјерне политизације Уставног суда, представљају општеприхваћене позитивне стандарде. Међутим, мана предочених решења лежи у могућности дугог трајања процедуре избора и неизвјесност коначног исхода што може узроковати понављање процедуре. Покушавајући дати приједлоге за квалитетну промјену начина избора судија Уставног суда Републике Словеније, Рибичич наводи, између осталог, да би требало извршити измене које би „[...] ојачале самосталан положај уставних судија и допринеле угледу и квалитету обављања ове функције" и истиче да су приједлози ових измјена повезани са одговорима на питања као што су: „како ограничити претерани утицај владајуће владине већине на састав Уставног суда; како постићи да се за уставне судије кандидују стручњаци који уживају несумњив и широк јавни углед; гдје пронаћи толико стручњака за уставно право које захтјева замјена уставних судија сваких девет година; како учврстити независност уставних судија од владине већине која их је изабрала на ту функцију [...]".[810]

2. Статус судија Уставног суда Републике Хрватске утврђен је Уставом Републике Хрватске[811] од 1990. године и Уставним законом о Уставном суду Републике Хрватске од 1991. године[812]. Одредбама члана 125. Устава прописано је да Уставни суд

---

[809] Детаљније о избору и мандату судија Уставног суда Словеније вид. I. Kaučič, *Volitve in mandat sodnikov ustavnovega sodišča*, Javna uprava, Letnik 42, br. 2-3, Ljubljana, 2006, 413-415.

[810] Ц. Рибичич, *Људска права и уставна демократија – Уставни судија између негативног и позитивног активизма*, Београд, 2012, 125.

[811] Устав Републике Хрватске објављен је у „Народним новинама Републике Хрватске", бр. 56/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10 и 5/14.

[812] Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске објављен је у "Народним новинама Републике Хрватске" бр. 13/91, 99/99, 29/02, 49/02 – пречишћени текст. Детаљно о Уставном закону Уставног суда Републике Хрватске вид. T. Mazuth, *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, Komentar,* Informator, Zagreb, 1991.

Републике Хрватске чини тринаест судија које бира Сабор Републике Хрватске двотрећинском већином гласова[813], из реда истакнутих правника, нарочито судија, државних адвоката, адвоката и универзитетских професора правних наука. Уставни суд бира предсједника Суда на вијеме од четири године[814]. Од услова које мора испуњавати, за судију може бити изабрано лице које је хрватски држављанин и дипломирани правник са најмање 15 година радног искуства у правној струци и које се истакло научним или стручним радом или својим јавним дјеловањем. Лице које је стекло докторат правних наука и испуњава већ поменуте услове може бити изабрано за судију Уставног суда ако има најмање 12 година радног искуства у правној струци[815]. Процедура кандидовања и предлагања судија прописана је одредбама Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске[816], а њу проводи одбор Сабора за уставна питања. Процедура отпочиње оглашавањем позива у службеном гласилу, правосудним институцијама, правним факултетима, адвокатској комори, правничким удружењима, политичким странкама и другим правним лицима који могу предложити кандидате за избор судија. Сваки појединац може и сам себе предложити за кандидата за судију. Протеком рока за подношење пријава одбор Сабора надлежан за уставна питања испитује да ли предложени кандидати испуњавају прописане услове и одбацује неправоваљане кандидатуре. Исти одбор, након тога, обавља јавни разговор са сваким од кандидата који испуњава услове за избор и на основу прикупљених података и резулата разговора сачињава листу кандидата који улазе у ужи избор за судију. Образложена листа кандидата, по правилу, садржи више кандидата од броја судија које је потребно изабрати. Чланови парламента гласају о сваком кандидату појединачно, а изабраним се сматра онај кандидат за којег је гласала већина од укупног броја парламентараца[817].

---

[813] Избор судија Уставног суда Републике Хрватске са двотрећинском већином, умјесто са дотадашљом простом већином, уведен је одредбом члана 25. Промјена Устава Републике Хрватске од 16. јуна 2010. године („Народне новине Републике Хрватске“, број 76/10).

[814] Овакав начин избора предсједника Уставног суда у Републици Хрватској, према Соколу и Смерделу, гарантује највећи степен независности уставног судства – С. Сокол, Б. Смердел, *Уставно право*, Загреб, 2009, 183.

[815] Члан 5. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске.

[816] Члан 6. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске.

[817] Детаљније о овоме вид. Z. Lauc, *Novo uređenje statusa sudaca Ustavnog suda: Od načina izbora do materijalnih osnova njihova rada*, u “Hrvatsko ustavno sudovanje”, HAZU, Zagreb, 2009, 277-329; R. Podolnjak, *Izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske u komparativnoj perspektivi*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, broj 3. Zagreb, 2007.

3. На темељима одредаба Устава од 2006. године[818], у Републици Србији је конституисан један од најбројнијих уставних судова. Њега, наиме, чини петнаест судија и, према угледу на италијански модел састављања уставног суда[819], у њиховом избору равноправно учествују све три гране власти. Према том тзв. мјешовитом моделу, пет судија Уставног суда бира Народна скупштина Републике Србије између десет кандидата које предложи предсједник Републике, пет судија именује предсједник Републике између десет кандидата које му предложи Народна скупштина, а трећих пет судија именује Општа сједница Врховног касационог суда између десет кандидата које на заједничкој сједници предложе Високи савет судства и Државно вијеће тужилаца[820]. Уставом су прописани услови које треба да испуњавају лица која се кандидују, тако да за судију Уставног суда, поред испуњавања општих услова, може бити изабрано или именовано лице које је истакнути правник[821], да има најмање четрдесет година живота и петнаест година искуства у правној струци. Услов који поставља Устав у погледу листа које сачињавају наведени органи који бирају, односно именују судије, је да са сваке од ових предложених листа кандидата један од изабраних кандидата мора бити са територије аутономних покрајина[822]. Уставом је такође одређено да судије Уставног суда из свог састава бирају предсједника Суда на период од три године, тајним гласањем.

О процедури за избор, односно именовање судија, уставни текст се у Србији уопште не изјашњава, нити је њиме остављена могућност да се та питања уреде законским нормама. Као посљедица тога, нормативно није омогућена контрола исправности проведене процедуре избора, нити су предвиђена средства правне заштите у случају њихове повреде[823].

4. Састав и избор судија Уставног суда Црне Горе утврђен је одредбама члана 153. Устава Црне Горе[824]. Према њиховом садржају, Уставни суд броји седам судија, а од потребних услова за избор одређено је да за судију може бити бирано лице које, поред тога што мора испуњавати опште услове, треба да ужива углед истакнутог

---

[818] Устав Републике Србије обајвљен је у „Службеном гласнику Републике Србије“, број 98/2006.
[819] Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 138.
[820] Члан 172. ст. 2. и 3. Устава Републике Србије.
[821] Исцрну анализу синтагме „истакнути правник“ вид. В. Петров, *„Истакнути правник“ – посебан услов за избор судија уставног суда или празна уставна норма?*, Зборник радова „Журнал за криминалистику и право“, Београд, 2013, 41-52.
[822] Члан 172. став 4. Устава Републике Србије.
[823] Детаљније о овоме вид. Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 139-141.
[824] Устав Црне Горе објављен је у „Службеном листу Црне Горе“, број 1/07.

правног стручњака, са најмање 15 година рада у струци. Прецизирање флуидног критерија „истакнути правни стручњак“ извршено је Законом о Уставном суду Црне Горе[825] којим је прописано да се под овим појмом сматрају професори правних наука, судије, државни тужиоци, адвокати, нотари, правници који раде у државним органима, органима државне управе и локалне самоуправе, односно локалне управе, као и правници који раде у привредним друштвима и правним лицима, који уживају професионални и лични углед[826]. Поступак предлагања и избора судија Уставног суда прописана је одредбама Закона о Уставном суду Црне Горе[827]. Сљедствено тим одредбама, право предлагања кандидата за избор судије имају предсједник Црне Горе и надлежно радно тијело Скупштине Црне Горе. О постојању упражњеног мјеста за судијску функцију усљед испуњења услова за старосну пензију или престанка мандата наведене предлагаче обавјештава Уставни суд. Уколико је пак упражњено мјесто резултат разрјешења судије од даљњег вршења дужности[828], предлагач који је предложио тог судију обавијестиће о томе Скупштину Црне Горе. По пријему обавјештења, предлагач расписује јавни позив за избор судије, а исти се објављује у „Службеном листу Црне Горе“, у једном од штампаних медија и на интернетској странци предлагача. Потом предлагач обавља разговор са свим кандидатима који испуњавају услове за избор судије, након којег сачињава приједлог за избор који мора бити образложен. Приједлог мора садржавати онолико кандидата колико се бира судија Уставног суда на приједлог тог предлагача. Надлежно радно тијело Скупштине свој приједлог за избор судије утврђује квалификованом већином свих чланова, а предлагачи су дужни да воде рачуна о сразмјерној заступљености припадника мањинских народа и других мањинских националних заједница, као и о родној балансираној заступљености. Приједлози предлагача се подносе Скупштини ради окончања поступка избором траженог броја судија. Моментом полагања свечане заклетве судија ступа на дужност, а у случају одбијања полагања заклетве одлука о избору се поништава.

---

[825] Закон о Уставном суду Црне Горе објављен је у „Службеном листу Црне Горе“, број 11/2015.

[826] Члан 9. став 2. Закона о Уставном суду Црне Горе. Иначе, у литератури се најчешће износи да је „истакнути правни стручњак“ – „правник који се издваја по професионалним достигнућима од осталих правника“ – Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 2008, 177 и даље..

[827] Чл. 7-11. Закона о Уставном суду Црне Горе.

[828] До разрјешења судије може доћи у случају оставке судије, осуде на безусловну казну затвора, због осуде за дјело које судију чини недостојним вршења функције, због трајног губитка способности за вршење функције или јавног испољавања политичких увјерења.

5. Уставни суд Македоније броји девет судија и њих, према основном тексту Устава ове бивше југословенске републике, бира Собрање и то апсолутном већином гласова свих посланика[829]. Начин бирања, међутим, измјењен је одредбом Амандмана XV на начин да шест судија Собрање бира већином гласова свих посланика, док преосталих троје судија мора добити и већину гласова од укупног броја посланика који припадају мањинским заједницама у Републици Македонији. Уставним одредбама и каснијим амандманским измјенама Устава утврђено је да право предлагања кандидата за судију Уставног суда Македоније, примјеном мјешовитог метода избора, имају предсједник Републике, који предлаже двоје судија[830], Собрање које предлаже пет судија[831], и Републичко судско вијеће, које такође предлаже двоје судија[832]. Процедура избора судија Уставног суда Македоније није утврђена уставним текстом, а с обзиром на чињеницу да Македонија није усвојила закон о своме Уставном суду, овај сегмент избора судија остао је правно недефинисан.

2.2. Мандат судија Уставних судова

1. Судије Уставног суда Републике Словеније бирају се на период од девет година, с тим што постоји апсолутна забрана реизборности. Након истека мандата на који је изабран, судија обавља дужност до избора новог судије[833]. Сагласно Уставу Републике Словеније „[Ф]ункција судије Уставног суда није спојива са функцијама у другим државним органима, у органима локалне самоуправе и у органима политичких странака, као и са другим функцијама и дјелатностима, који по закону нису спојиви са функцијом судије уставног суда“[834]. Поред уставом одређених функција које нису спојиве са дужностима судије уставног суда, законодавац је, користећи овлашћење из уставне одредбе, прописао и друге дужности које су инкомпатибилне са пословима судије. Тако је Законом о Уставном суду Словеније[835] одређено да је, уз Уставом дефинисане функције, са функцијом судије овога Суда неспојиво вршење послова у органима синдиката; са чланством у управним и надзорним органима привредних друштава, установа и задруга; обављањем посла у било којој привредној или другој

[829] Члан 109. став 2. Устава Македоније.
[830] Члан 84. алинеја 4. Устава Македоније.
[831] Члан 68. Устава Македоније.
[832] Став 1. тачка 7. Амандмана XXIX на Устав Македоније.
[833] Члан 165. Устава Републике Словеније. Одредбом става другог овога члана није прописан крајњи рок до којег судија након истека његовог мандата може обављати дужности судије.
[834] Члан 166. Устава Републике Словеније.
[835] Закон о Уставном суду Републике Словеније објављен је у „Службеном листу Републике Словеније“, број 64/07 и 109/12.

плаћеној дјелатности, осим послова професора универзитета, научног радника или универзитетског сарадника, као и обављања послова носилаца јавних овлашћења[836]. Истим Законом прописано је да даном почетка обављања судијске функције изабраном судији престаје функција или радни ангажман у органима јавне власти, политичким партијама или синдикатима[837]. У циљу очувања неспојивости функција, изабрани судија мора најкасније у року од три мјесеца од дана избора престати са обављањем послова у управним и надзорним одборима предузећа, установа и задруга, те послова у било којој плаћеној дјелатности. Уколико изабрани судија не престане са обављањем инкомпатибилне дјелатности функција судије Уставног суда престаје му по сили закона[838]. Законом о Уставном суду, међутим, није нормирано на који начин се разрјешава ситуација у случају да инкомпатибилитет наступи у току трајања судијског мандата.

Судија Уставног суда Републике Словеније дужност обавља до истека мандата или испуњења услова за остварење права на пензију, а пријевремено може бити разријешен функције уколико сам то захтјева, ако буде осуђен на кажњиво дјело или због трајног изгубитка радне способности за обављање функције[839]. Напосљеку, Уставом је такође одређено да судије Уставног суда Републике Словеније уживају имунитет каквим су заштићени и посланици парламента[840].

2. Одредбом члана 25. Уставних промјена (амандмана) од 16. јуна 2010. године[841] измјењена је дотадашња одредба члана 125. став 1. Устава Републике Хрватске и њоме је, између осталог, прописано да се судије Уставног суда Републике Хрватске бирају се на вијеме од осам година, те да се мандат продужава до ступања на дужност новог судије у случају да до његовог истека нови судија није изабран или није ступио на дужност, а најдуже до шест мјесеци. Предсједника Уставног суда бира сам Суд на вријеме од четири године. С обзиром на то да релевантним одредбама није изричито прописано да се судије и предсједник могу бирати два или више пута, слиједи, *argumentum a contrario,* да се и у једном и у другом случају ради о необновљивим мандатима.

---

[836] Члан 16. став 1. алинеје 1-4. Закона о Уставном суду Републике Словеније.
[837] Члан 16. став 2. Закона о Уставном суду Републике Словеније.
[838] Члан 16. став 3. Закона о Уставном суду Републике Словеније.
[839] Члан 164. Устава Републике Словеније.
[840] Члан 167. Устава Републике Словеније.
[841] Промјене Устава Републике Хрватске од 16. јуна 2010. године објављене су у „Народнм новинама Републике Хрватске“, број 76/10.

Устав Републике Хрватске начелно је одредио да судија уставног суда не може обављати никакву другу јавну или професионалну дјелатност[842]. Међутим, Уставним законом о Уставном суду ова уставна норма је разрађена тако па су њоме утврђени и други видови икомпатибилности. Тако је прописано да „[...] судија Уставног суда не смије бити члан ни једне политичке странке нити својим јавним дјеловањем и поступањем смије исказивати личну наклоност према било којој политичкој странци.“[843] Изузетак од наведеног представља одређење да функцију судије може обављати универзитетски професор правних наука, ван радног односа и у смањеном обиму. Такође, одређено је да се у смислу Уставног закона не сматра јавном, односно професионалном дужношћу ни друга научна и стручна дјелатност, нити чланско дјеловање у институтима и удружењима правника, као ни у хуманитарним, културним, спортским и другим удружењима[844]. Наведеним општим актима, међутим, није нормиран поступак утврђивања инкомпатибилности дужности уставног судије са вршењем других послова.

Судија Уставног суда може бити разијешен дужности прије истека времена на које је изабран у таксативно утврђеним случајевима предвиђеним Уставом и Уставним законом о Уставном суду: ако затражи да буде разијешен, ако буде осуђен на затворску казну, или ако трајно изгуби способност да обавља своју дужност, што утврђује сам Уставни суд и о томе обавјештава предсједника Хрватског сабора[845]. У току поступка разрјешења, судија може бити удаљен од обављања дужности на приједлог предсједника Суда или троје судија, а одлуку о томе доноси Уставни суд већином гласова свих судија[846]. Судије Уставног суда уживају имунитет као и заступници у Сабору Републике Хрватске[847].

3. Према Уставу Републике Србије, мандат судија Уставног суда Републике Србије траје девет година, а једно лице може бити бирано или именовано за судију Уставног суда највише два пута. Судије Уставног суда из свог састава тајним гласањем бирају предсједника на период од три године[848]. Принцип неспојивости функције судије Уставног суда у Републици Србији нормиран је такође уставном одредбом. Тежећи да,

[842] Члан 123. став 1. Устава Републике Хрватске.
[843] Члан 16. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске.
[844] Члан 10. став 3. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске.
[845] Члан 124. Устава Републике Хрватске члан 11. став 1. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске.
[846] Члан 13. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске.
[847] Члан 123. став 2. Устава Републике Хрватске.
[848] Члан 172. ст. 1, 6. и 7. Устава Републике Србије.

цитирајући Босу Ненадић „[...] спречи сукоб интереса, односно да сукоб интереса у обављању јавних функција сведе на најмању меру [...]“[849] уставотворац је њоме одредио да „[С]удија Уставног суда не може вршити другу јавну или професионалну функцију нити посао, изузев професуре на правном факултету у Републици Србији, у складу са законом[850]. Наведену уставну формулацију преузео је *in texto* Закон о Уставном суду Републике Србије који, међутим, није одредио додатне облике инкомпатибилности. Законодавац је поред изузетка од установљене забране обављања посла којег је утврдио Устав, Законом прописао и да се поред послова професуре на правном факултету, јавном или професионалном функцијом или послом, не сматра ни дјеловање у културно-умјетничком, хуманитарном, спортском или другом удружењу, без накнаде[851]. О своме дјеловању у поменутим организацијама судија је, ипак, дужан да о томе обавјести Уставни суд. Уколико се пак појави сумња о постојању сукоба интереса, дотични судија се може обратити Уставном суду ради давања мишљења о том питању[852].

Осим истеком мандата и остварењем права на пензију[853], мандат судији Уставног Суда у Србији може такође, као и у другим упоредним системима, престати и пријевременим разрјешењем. То ће бити у ситуацији када то сам судија захтјева, као и у случајевима када постане члан политичке странке, ако повриједи забрану сукоба интереса, трајно изгуби радну способност за вршење дужности судије Уставног суда[854], уколико буде осуђен на казну затвора или за кажњиво дјело које га чини недостојним дужности судије Уставног суда[855]. Одлуку о испуњености наведених услова за разрешење доноси Уставни суд, а поступак покрећу овлашћени предлагачи за избор,

---

[849] Б. Ненадић, *Инкомпатибилност функције судије уставног суда са другим функцијама и делатностима – упоредноправни осврт*, Зборник радова: „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004, 177.

[850] Члан 173. став 1. Устава Републике Србије.

[851] Члан 16. став 2. Закона о Уставном суду Републике Србије („Службени гласник Републике Србије“, бр. 109/07, 99/11 и 18/13 – Одлука Уставног суда Републике Србије).

[852] Детаљније о инкомпатибилности функције судије Уставног суда вид. М. Пајванчић, *Уставно право*, Нови Сад, 2003, 239.

[853] У случају престанка мандата због одласка у пензију, Устав је омогућио један изузетак у овоме правилу. Наиме, одредбом члана 14. став 2. Закона о Уставном суду прописано је да Уставни суд може, због рада на започетим предметима, судији продужити радни вијек до окончања предмета на којима је био ангажован, а најдуже до истека времена на које је изабран, односно именован, уз његову сагласност.

[854] У складу са одредбом члана 17. Закона о Уставном суду Републике Србије, губитак радне способности за дужност судије Уставног суда утврђује се на основу стручног налаза и мишљења овлашћене здравствене установе.

[855] Према одредби члана 18. Закона о Уставном суду Републике Србије, надлежни суд, односно други државни орган дужан је да достави овлашћеном предлагачу за избор, односно именовање судије Уставног суда и Уставном суду, правоснажну одлуку о осуди судије Уставног суда на казну затвора или за друго кажњиво дјело.

односно именовање. Иницијативу за покретање поступка за разрјешење може да поднесе и Уставни суд[856]. У току поступка за утврђивање испуњености услова за разрешење, судија Уставног суда може бити удаљен са дужности. Одлука о удаљењу судије доноси се на приједлог председника Уставног суда или на предлог најмање троје судија Уставног суда, а доноси је Уставни суд већином гласова свих судија, у складу са Пословником Уставног суда[857]. Судије Уставног суда Србије, као и судије упоредних система бивших југословенских република, уживају имунитет какав имају и народни посланици Народне скупштине, а о њиховом имунитету одлучује Уставни суд.

4. Према Уставу Црне Горе судије Уставног суда Црне Горе се бирају на вријеме од девет година, а предсједника Суда бирају судије између себе на мандат који траје три године[858]. Уставом, а ни Законом о Уставном суду Црне Горе није прописана могућност поновног избора поменутих лица на исту позицију. У погледу принципа неспојивости судијске функције Устав садржи уопштену формулацију према којој предсједник и судија Уставног суда не може вршити посланичку и другу јавну функцију нити професионално обављати другу дјелатност. Разрађујући ову одредбу, законодавац је у Закону о Уставном суду Црне Горе прописао да судија Уставног суда не смије учествовати у политичким активностима нити јавно испољавати своја политичка увјерења. Поред тога, судија Уставног суда који обавља научну, образовну и умјетничку дјелатност, као и активности заштићене ауторским правима, не сматра се да обавља професионално другу дјелатност у смислу Устава[859].

У погледу престанка судијске функције Уставом је одређено да, поред истека мандата и ради одласка у пензију, функција предсједнику и судији престаје и у случају ако сам то затражи, ако је осуђен на безусловну казну затвора[860] или буде осуђен за дјело које га чини неодстојним за вршење функције, уколико трајно изгуби способност

---

[856] Члан 15. Закона о Уставном суду Републике Србије.
[857] Члан 19. Закона о Уставном суду Републике Србије.
[858] Члан 153. Устав Црне Горе. Одредбама члана 13. Закона о Уставном суду Црне Горе наведена уставна одредба је прецизирана тако што је њоме одређено да судије Уставног суда предлажу, у писменој форми, по два кандидата за предсједника Уставног суда. На основу ових приједлога сачињава се листа од три кандидата за које је дат највећи број приједлога, а у случају да има више од три кандидата са истим највећим бројем приједлога, на листу се стављају сви кандидати са највећим истим бројем приједлога. У случају да више предложених кандидата добије исти највећи број гласова, гласање се понавља између тих кандидата. Одлука о избору предсједника Уставног суда доноси се тајним гласањем, већином гласова свих судија. Сједницом на којој се бира предсједник Уставног суда предсједава најстарији судија.
[859] Члан 12. Закона о Уставном суду Црне Горе.
[860] Према члану 17. Закона о Уставном суду Црне Горе, судији који је осуђен на безусловну казну затвора престаје функција на дан кад пресуда постане правоснажна, о чему надлежни суд обавјештава Скупштину и Уставни суд Црне Горе.

за вршење функције или јавно испољава своја политичка увјерења[861]. Наступање разлога за престанак функције или разрјешење из наведених разлога утврђује Уставни суд на сједници и о томе обавјештава Скупштину Црне Горе[862]. Поред тога, Уставни суд може одлучити да предсједник или судија Уставног суда против кога је покренут кривични поступак, не врши дужност док овај поступак траје[863]. Битно је такође нагласити да ни Устав, нити Закон о Уствном суду Црне Горе не садрже уобичајену одредбу о постојању имунитета судија и предсједника Уставног суда.

5. Према Уставу Македоније судије Уставног суда ове државе врше своју дужност у времену од девет година, при чему није дозвољено обнављање мандата. Предсједника Уставног суда бирају саме судије тог Суда на једнократан и необновљив мандатни период од три године[864]. С обзиром на то да Македонија, како је већ поменуто, нема закон о Уставном суду, поједина уставна рјешења о статусним питањима судија разрађена су Пословником Уставног суда[865]. Тако је, у вези са избором предсједника овога Суда, овим актом нормирано да се предсједник бира на сједници Уставног суда са двотрећинском већином гласова, тајним гласањем. Кандидата за предсједника Уставног суда може да предложи сваки од судија, а приједлоге утврђује комисија од тројице судија који су изабрани већином од укупног броја судија. У случају да кандидат не добије потребну већину гласова, поступак избора предсједника се понавља до коначног избора[866]. У погледу неспојивости функције судије Уставног суда са другим пословима и дјелатностима у Републици Македонији Устав је прописао да је „[Ф]ункција судије Уставног суда неспојива са вршењем других јавних функција и професија или са чланством у политичкој партији“.[867] Престанак мандата судија

[861] Чланом 18. Закона о Уставном суду Црне Горе прописано је да Уставни суд, на иницијативу предсједника Уставног суда Црне Горе или на образложену иницијативу троје судија, подноси Скупштини образложен приједлог да се судија Уставног суда разријеши дужности ако је осуђен за дјело које га чини недостојним за вршење функције, ако трајно изгуби способност за вршење функције или јавно испољава своја политичка увјерења. Кривична дјела која судију чине недостојним за вршење функције су кривична дјела за која се гони по службеној дужности и за која је прописана казна затвора преко шест мјесеци. Трајни губитак способности за вршење судијске функције утврђује се на основу стручног налаза и мишљења здравствене установе, који може затражити сам судија или предсједник Уставног суда, а за предсједника Уставног суда замјеник предсједника.

[862] Детаљније о овоме вид. М. Марковић, *Независност Уставног суда Црне Горе*, Охрид, 2010.

[863] Према одредби члана 19. став 3. Закона о Уставном суду Црне Горе прописује да одлука да судија не врши дужност док траје кривични поступак против њега доноси се на сједници Уставног суда већином гласова свих судија, а у њеном доношењу не учествује судија о чијем вршењу дужности се одлучује. Одлука о овоме питању мора бити образложена и доставља се Скупштини Црне Горе.

[864] Члан 109. став 2. и 3. Устава Македоније.

[865] Пословник Уставног суда Македоније донесен је на сједници Суда под бројем 394/92, 9. новембра 1992. године. Пословник је доступан на http://www.ustavensud.mk/domino/WEBSUD.nsf

[866] Члан 7. Пословника Уставног суда Македоније.

[867] Члан 111. став 1. Устава Македоније.

ријешен је уопштеном уставном нормом којом је прописано да судији функција престаје уколико поднесе оставку, а да ће бити разрјешен дужности ако буде осуђен за кривично дјело на безусловну казну затвора од најмање шест мјесеци или ако трајно изгуби способност да врши своју функцију, о члему одлучује Уставни суд[868]. Једном од одредаба истога члана Устава одређено је такође да судије Уставног суда уживају имунитет о којем одлучује Уставни суд. Пословником Уставног суда је прецизирано да судије Уставног суда уживају имунитет као и посланици Собрања Републике Македоније како је он утврђен Уставом, односно да судија не може бити позван на кривичну одговорност или притворен за исказано мишљење и гласање у Суду. Поред тога, Пословником је такође одређено да судија не може бити притворен без одобрења Уставног суда, осим ако је затечен у вршењу кривичног дјела за које је прописана казна затвора у трајању од најмање пет година. Такође, Уставни суд може да одлучи да се над судијом примјени имунитет иако се на њега није позвао, ако је то потребно за вршење његове функције[869].

2.3. Надлежности Уставних судова

Надлежност Уставних судова бивших чланица југословенске федерације у својим основним цртама садрже готово идентична рјешења која се, уз постојање извјесних међусобних различитости, ослањају на традицију и искуства уставних судова развијених европских земаља. Дотичној особености свакако је, у извјесној мјери, свој допринос дала и чињеница што поменути судови баштине заједничке вриједности уставног судства из раздобља социјалистичког судовања када су њихове компетенције биле униформно дефинисане. Имајући у виду да је у различитим дијеловима овога рада већ било говора о уставносудским надлежностима *en general*, а које су у својим основним цртама иманентне надлежностима изабраних судова са простора бивше СРФ Југославије, то ћемо у њиховом упознавању, са жељом да се избјегну беспотребна понављања, остати на нивоу крајње општости. Стога, приликом излагања позитивноправне ситације задржаћемо се само на најужем језгру овога питања.

1. Надлежности Уставног суда Републике Словеније утврђене су одредбама словеначког Устава из 1991. године[870]. Њима је прописнао да је овај уставносудски орган надлежан да одлучује, прије осталих компетенција, о нормативној контроли

[868] Члан 111. став 4. Устава Македоније.
[869] Члан 10. Пословника Уставног суда Македоније.
[870] Члан 160. Устава Републике Словеније.

права[871]. Ту се, прије свега, мисли на оцјену уставности закона, али и на контролу усклађености закона и других прописа са ратификованим међународним уговорима и начелима међународног права. У оквиру ове надлежности Уставни суд Словеније одлучује и о сагласности подзаконских нормативних аката и аката локалне самоуправе са Уставом и законом, као и о сагласности општих аката за извршавање јавних овлашћења са Уставом, законом и подзаконским актима. Потом, Уставни суд Словеније је, поред нормативне контроле права, надлежан и за одлучивање о уставним тужбама због кршења људских права и основних слобода појединачним актима органа јавне власти[872]. Као „конфликтни суд“ овај Суд је надлежан да одлучује о споровима надлежности између државе и јединица локалне самоуправе, као и међу самим јединицама локалне самоуправе; о споровима надлежности између судова и других државних органа; као и о споровима надлежности између парламента, предсједника Републике и Владе Републике Словеније. Од осталих надлежности креираних Уставом, Уставни суд одлучује и о противуставности аката и дјеловања политичких партија[873], као и о другим компетенцијама одређених законом. Користећи у пракси не често сусретано поменуто уставно рјешење, законодавац је, поред уставом креираних надлежности, одредио да је Уставни суд надлежан и за одлучивање о одговорности предсједника Републике, предсједника владе и министара, те о тужбама у поступку избора посланика[874].

---

[871] Као карактеристика ове надлежности коју у таквом облику не познају остали изабрани уставни судови, издваја се она према којој је могућност подношења индивидуалног поднеска за уставносудску оцјену општег акта законодавац условио са постојањем правног интереса. У поређењу са првобитним словеначким уређењем уставног судства у којем је постојала чиста *actio popularis*, садашња могућност подношења иницијативе постављањем поменутог услова за ову оцјену битно је сужена. „На тај начин“, истиче Кавчич, „пређашња популарна жалба претворила се у квазипопуларну жалбу. Правни интерес треба да дјелује као корекција с намјеном одбране од злоупотребе и регулисања оптерећења уставног суда“. – М. Кавчич, Проблем остваривања принципа доступности у поступку судске оцјене уставности и законитости,http://www.concourts.net/lecture/prof%20%20Mavcic%20%20clanak%20za%20Pravni%20zbornik.pdf

[872] Детаљније о овој надлежности Уствног суда Словеније вид. М. Мозетич, *Уставна жалба пред Уставним судом Републике Словеније*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016, 33-35.

[873] О надлежности којом уставни судови одлучују о сагласности општих аката политичких организација са уставом и о забрани рада политичких и других организација, вид. детањније: Б. Шпадијер, *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – У сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 135-139.

[874] Одредба члана 21. став 1. алинеја 10. и 12. Закона о Уставном суду Републике Словеније („Uradni list RS, št. 64/07).

2. Промјенама Устава Републике Хрватске дјелокруг надлежности Уставног суда ове државе се стално ширио[875]. Основним текстом Устава од 1990. године надлежности Уставног суда одређене су на начин да овај Суд одлучује о нормативној контроли права, у оквиру које пресуђује о уставности закона, као и о сагласности других прописа са Уставом и законом. Као коначни заштитник Уставни суд, надаље, штити уставна права и слободе човјека и грађанина. У оквиру спорова о надлежности Уставни суд одлучује о сукобу о овим питањима између законодавне, извршне и судске власти. Такође, Уставни суд одлучује и о одговорности предсједника Републике, надзире уставност програма и дјеловања политичких странака и може, у складу са Уставом, забранити њихов рад. На крају, овај Суд надзире и уставност и законитост избора и референдума и рјешава изборне спорове који нису у надлежности судова[876].

Промјенама Устава од 2000. године[877] Уставном суду су, поред постојећих компетенција по Уставу од 1990. године, додијељене и нове надлежности. Према тим промјенама Уставни суд може оцјењивати уставност закона те уставност и законитост других прописа који су престали важити ако од тог престанка до подношења захтјева или приједлога за покретање поступка није прошло више од године дана; као и да прати остваривање уставности и законитости и о уоченим појавама неуставности и незаконитости обавјештава Хрватски сабора[878]. Истим промјенама Уставни суд је овлашћен да, ако утврди да надлежно тијело није донијело пропис за извршење одредаба Устава, закона и других прописа, а било је дужно такав пропис донијети, о томе обавјести Владу, а да о прописима које је била дужна донијети Влада обавјештава Сабор[879]. Уставним промјенама исте године измјењена је и надлежност Уставног суда у заштити индивидуалних уставних права, на начин да Уставни суд "одлучује поводом уставних тужби против појединачних одлука државних органа, органа јединица локалне и регионалне самоуправе те правних лица с јавним овлашћењима кад су тим одлукама повријеђена људска права и основне слободе, као и право на локалну и

[875] Вид. о овоме детаљније D. Šarin: *Položaj Ustavnog suda Republike Hrvatske s motrišta diobe vlasti i ustavne garancije njegove neovisnosti*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2012., Vol. 62, br. 5-6, 1385-1388.
[876] Члан 125. Устава Републике Хрватске од 1990. године („Народне новине Републике Хрватске", број 56/90). О изворним надлежностима Уставног суда Републике Хрватске по Уставу од 1990. године детаљније: J. Crnić, *Vladavina Ustava – zaštita sloboda i prava čovjeka i građanina ili kako pokrenuti postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske*, Informator, Zagreb, 1994.; J. Crnić, *Ustav Republike Hrvatske – komentari, objašnjenja, napomene i ustavnosudska praksa*, Narodne novine, Zagreb, 1993.
[877] Ове промјене Устава Републике Хрватске објављене су у „Народним новинама Републике Хрватске", број 113/00.
[878] Члан 62. став 1. алинеја 1. и 3. Промјена Устава Републике Хрватске од 2000. године којим је допуњен члан 125. Устава.
[879] Члан 63. Промјена Устава Републике Хрватске од 2000. године којим је Уставу додан члан 125а.

регионалну самоуправу гарантовани Уставом Републике Хрватске“[880]. Поред наведених новоуспостављених надлежности Уставном суду је овим промјенама Устава такође дато у надлежност да на приједлог Владе Републике Хрватске доноси одлуку којом предсједник Сабора преузима дужност привременог предсједника Републике у случају дуже спријечености предсједника Републике да врши функцију усљед болести или неспособности; да даје претходно одобрење за притвор и за покретање кривичног поступка против предсједника Републике; да одлучује о жалби против одлуке Државног судбеног вијећа о разрјешењу судије; те да одлучује о жалби против одлуке Државнога судбеног вијећа о дисциплинској одговорности судије, све у року од 30 дана од дана примитка жалбе[881].

3. Уставни суд Републике Србије један је од уставних судова, како кажу многи теоретичари, са најраспрострањенијим надлежностима[882]. Доношењем првог Устава након раздружења са Црном Гором, 2006. године, уставотворац је Уставном суду дао у надлежности, *прво*, да, као чувар нормативног поретка, одлучује о сагласности закона и других општих аката са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима[883]; о сагласности потврђених међународних уговора са Уставом[884]; о сагласности других општих аката са законом; сагласности статута и општих аката аутономних покрајина и јединица локалне самоуправе са Уставом и законом, те о сагласности општих аката организација којима су повјерена јавна овлашћења, политичких странака, синдиката, удружења грађана и колективних уговора са Уставом и законом[885]. *Друго*, као „конфликтни суд“, Уставни суд Републике

[880] Члан 62. став 1. алинеја 2. Промјена Устава Републике Хрватске од 2000. године којим је допуњен члан 125. Устава.

[881] Детаљније о неким аспектима надлежности Уставног суда Републике Хрватске вид. Д. Шарин, *Уставни суд Републике Хрватске као институционални заштитник људских права и темељних слобода*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016, 97-117.

[882] О овоме детаљније вид. О. Вучић, *Уставно правосуђе у Србији – јединствен примјер „социјалистичког“ уставног судства, особена полувековна традиција и будућност сагласна европском уставносудском искуству*, Зборник радова „Журнал за криминалистику и право“, Београд, 2013, 8.

[883] У складу са одредбама члана 169. Устава Републике Србије Уставни суд може да, поред репресивне, врши и превентивну конгролу уставности закона. Таква могућност није предвиђена уставима упоредних система. Одредбом става првог наведеног члана Устава прописано је да је на захтјев најмање једне трећине народних посланика Уставни суд дужан да у року од седам дана оцијени уставност закона који је изгласан, а указом још није проглашен. „Дакле, ова контрола је факултативна и односи се искључиво на законе. Она би требало да буде инструмент који превасходно служи парламентарној мањини да оспори законски предлог који сматра неуставним.“ – О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело*, 2010, 130.

[884] О контроверзама и недоумицама у погледу нормативне контроле потврђених међународних уговора вид. детаљније: *исто*, 139-147; В. Ђурић, *Контрола уставности међународних уговора у Републици Србији*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013, 136-159.

[885] Члан 167. став 1. тач. 1-5. Устава Републике Србије („Службени гласник Републике Србије“, број 98/2006).

Србије рјешава сукоб надлежности између судова и других државних органа, као и сукоб надлежности између републичких органа и покрајинских органа или органа јединица локалне самоуправе[886]. Уставни суд поред наведеног рјешава и сукоб надлежности између покрајинских органа и органа јединица локалне самоуправе, те сукоб надлежности између органа различитих аутономних покрајина или различитих јединица локалне самоуправе. *Треће,* надлежност Уставног суда протеже се и на одлучивање о изборним споровима за које законом није одређена надлежност редовних судова, као и да одлучује и о забрани рада политичких странака, синдикалних организација или удружења грађана, те да врши и друге послове одређене Уставом и законом[887]. *Четврто*, као заштитник индивидуалних и колективних уставних права, српски Уставни суд одлучује и о уставним жалбама „[...] против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су повјерена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска ии мањинска права и слободе ујемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту.“[888] *Пето*, дио надлежности Уставног суда Србије одређен је у другим дијеловима Устава. Тако, Уставни суд одлучује о разрјешењу предсједника Републике због повреде Устава у року од 45 дана од дана када је то питање покренуто од стране Народне скупштине[889]. Међу надлежностима Уставног суда налази се такође и одлучивање о жалби судије против одлуке Високог савјета судства којом је престала његова судијска функција[890].

4. Надлежности Уставног суда Црне Горе енумеративним путем утврђене су одредбама члана 149. Устава Црне Горе. У складу с овим одредбама, Уставни суд је надлежан да одлучује о сагласности закона са Уставом и потврђеним и објављеним међународним уговорима; о сагласности других прописа и општих аката са Уставом и

[886] Члан 167. став 2. тач. 1-4-. Устава Републике Србије.
[887] Члан 167. став 2. тач. 5. и 6. и ст. 3. и 4. Устава Републике Србије.
[888] Члан 170. Устава Републике Србије.
[889] Члан 118. став 3. Устава Републике Србије. Специфичност ове надлежности, за разлику од класичних овога типа, је у томе што након донесене одлуке Уставног суда о постојању повреде Устава Народна скупштина двотрећинском већином гласова народних посланика одлучује о разрјешењу предсједника. То само по себи значи да одлука Уставног суда није облигаторног карактера у овоме спору, што је супротно општем принципу о општој обавезности одлука Уставног суда.
[890] Члан 155. Устава Републике Србије. Детаљније о надлежностима Уставног суда Републике Србије вид. В. Петров, *Нови Уставни суд Србије (2006-2012) – реформа уставног судства на странпутици?*, Свеске Центра за јавно право, 9/2012, Сарајево, 2012; Р. Марковић, *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006. године*, Анали Правног факултета у Београду, 2- 2007, Београд, 2007. Итд.

законом[891]; о уставној жалби због повреде људских права и слобода ујамчених Уставом, након исцрпљивања свих дјелотворних правних средстава[892]; као и о томе да ли је предсједник Црне Горе повриједио Устав. Такође, Уставни суд је, као комептециони суд, надлежан да одлучује о сукобу надлежности између судова и других државних органа, између државних органа и органа јединица локалне самоуправе и између органа једница локалне самоуправе међусобно. Исто тако, Уставни суд одлучује и о забрани рада политичке партије или невладине организације, као и о изборним споровима и споровима у вези са референдумом који нису у надлежности других судова. Напосљетку, Уставни суд Црне Горе располаже са надлежношћу којом је, за разлику од компетенција осталих упоредних чувара устава, изричито овлашћен да одлучује о сагласности мјера и радњи државних органа са Уставом које су предузели за вријеме ратног или ванредног стања. Уставни суд је генералном клаузулом такође овлашћен да врши и друге послове утврђене Уставом. Слично надлежности Уставног суда Републике Хрватске међу упоредним системима уставносудске контроле и заштите, и Уставни суд Црне Горе прати остваривање уставности и законитости и о уоченим појавама неуставности и незаконитости обавјештава Скупштину Црне Горе[893]. Сагласно закону о Уставном суду Црне Горе, Уставни суд је овлашћен да у току поступка нормативне контроле, а прије доношења коначне одлуке о предмету спора, на захтјев подносиоца приједлога, односно иницијативе, може обуставити извршење појединачног акта или радње предузете на основу оспореног нормативног акта чију уставности или законитост оцјењује[894].

5. Надлежности Уставног суда Македоније су такође, као и питања надлежности претходних уставних судова, уставна материја[895]. Нужност оваквог статуса овлашћења и дужности македонског уставног суда додатно је неспорна због чињенице да у Македонији не постоји закон о уставном суду. Знатно не одступајући од надлежности

---

[891] Према одредби члана 149. став 2. Устава Уставни суд Црне Горе у оквиру нормативне накнадне *(a posteriori*) контроле може вршити оцјену уставности и законитости и прописа који је престао да важи ако нису отклоњене посљедице његове примјене.

[892] О неким аспектима ове надлежности Уставног суда Црне Горе вид. Д. Драшковић, *Дјелотворност уставне жалбе у уставно-правном систему Црне Горе*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016, 75-85.

[893] Члан 149. став 3. Устава Црне Горе.

[894] Члан 43. Закона о Уставном суду Црне Горе („Службени лист Црне Горе“, број 11/2015). Детаљније о надлежностима Уставног суда Црне Горе вид. М. Марковић, *Положај и перспектива уставног судства*, зборник радова са међународне конференције „Положај и перспектива уставног судства“, Београд, 2013, 146-150; М. Марковић, *Уставно судство у теорији и пракси* – зборник реферата са регионалне конференције уставних судија, Београд, 2010, 73-74; М. Муратовић, *Уставна жалба у Црној Гори*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016, 139-145.

[895] Надлежности Уставног суда Македоније одређене су одредбама члана 110. Устава Македоније.

претходно поменутих уставних судова, Уставом Македоније је таксативно одређено да Уставни суд одлучује о нормативној усаглашености аката, у оквиру које одлучује о сагласности закона са Уставом и о сагласности других прописа и колективних уговора са Уставом и законима. Потом, Уставни суд штити слободе и права човјека и грађанина које се односе на слободу убјеђења, савјести, мисли и јавног изражавања мисли, политичког удруживања и дјеловања и забрану дискриминације грађана по основу пола, расне, вјерске, националне, социјалне и политике припадности[896]. Као „конфликтни суд“, Уставни суд Македоније рјешава сукоб надлежности између носилаца законодавне, извршне и судске власти, те између органа Републике и јединица локалне самоуправе. Такође, Уставни суд одлучује и о одговорностима предсједника Републике, као и о уставности програма и статута политичких партија и удружења грађана, те и о другим питањима утврђених Уставом[897].

2.4. Дејство одлука

Према упоредној регулативи и пракси уставних судова држава бивших југословенских република, одлукама истих судова се окончава уставни спор и из правног система се уклања неуставан пропис, отклања се повреда уставних права и слобода, рјешава спор о надлежностима, утврђује да ли је предсједник повриједио устав, одлучује о забрани рада политичке партије и невладине организације, легалности изборног процеса за избор органа власти, и тако даље. Ове одлуке су, у складу са својим карактером, коначне, извршне и општеобавезујуће у сваком од поменутих компаративних система, иако су сва три наведена својстава изричито прописана само Уставом Републике Србије[898]. Када говоримо о правним дејствима одлука наведених

---

[896] О специфичностима ове надлежности Уставног суда Македоније вид. Б. Крчински, *Уставна жалба кроз јуриспруденцију Уставног суда Македоније*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, LXIV, 2013, 343-356; Е. Гошева, *Заштита људских слобода и права у уставном систему Бивше Југословенске Републике Македоније*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016, 27-31; Љ. Ожеговић, *нав. дјело,* 2013, 51-54.

[897] Детаљније о надлежностима Уставног суда Македоније вид. Б. Крчински, *Организација и надлежност Уставног суда у Републици Македонији – критички осврт,* Годишњак Правног факултета, година IV, 2/2013, И. Сарајево, 2013, стр. 124–142.

[898] Правна природа одлука Уставног суда Словеније није одређена Уставом, већ је одредбом члана 1. став 3. Закона о Уставном суду Словеније прописано да су одлуке Уставног суда обавезне. Устав Републике Хрватске такође не располаже одредбом о карактеру одлука Уставног суда, па је Уставним законом о Уставном суду, одредбом члана 31, прописано да су „Одлуке и рјешења Уставног суда обавезне и дужна су их поштовати сва физичка и правна и правна лица“. Сљедећим ставом истога члана одређено је да су сви органи државне власти и локалне и регионалне самоуправе дужни у оквиру својих уставних и законских овлашћења проводити одлуке и рјешења Уставног суда. Према члану 166. став 2. Устава Републике Србије одлуке Уставног суда коначне, извршне и општеобавезујуће. Устав Црне Горе у члану 151. став 3. прописује да су Одлуке Уставног суда обавезне и извршне. Одредбом члана 112. став 3. Устава Македоније прописано је да су одлуке Уставног суда коначне и извршне.

уставних судова, да би резултат њихове упоредне анализе био јаснији, презентацију ћемо врши тако што ћемо ова дејства, кроз готово подударне надлежности, класификовати према посљедицама које одлуке производе, временској компоненти и према учесницима у поступку.

Када су у питању одлуке које изабрани уставни судови доносе у поступцима заштите саправности општенормативних аката, може се рећи да су, према посљедицама које производе, такве одлуке са дејством касације. Сви уставни судови, наиме, својим одлукама неуставне и незаконите опште акте стављају ван снаге и уклањају из правног поретка, односно њихово се дејство не задржава само на констатацији неуставности. Тако рецимо Уставни суд Републике Словеније у случају налажења неуставности закона такав закон укида, док друге неуставне или незаконите прописе или опште акте мање правне снаге поништава или укида[899]. На идентичан начин прописано је и у Уставу Републике Хрватске којим је прописано да ће „Уставни суд Републике Хрватске [ће] укинути закон ако утврди да је неуставан“, односно „[...] укинуће или поништити други пропис ако утврди да је неуставан или незаконит“[900]. У случају, међутим, када одлучује о уставности и законитости нормативног акта који је престао да важи, Уставни суд доноси одлуку којом констатује његову неуставност, с обзиром да због престанка важења такав акт није подобан за касацију[901]. За разлику од чињенице да је правно дејство одлука Уставних судова Словеније и Хрватске из поступка нормативне контроле прописано уставима, у Републици Србији је правно дејство одлука Уставног суда Србије дефинисано Законом о Уставном суду[902] на начин да је прописано да одлуком којом је утврђена неуставност, односно незаконитост општенормативног акта исти контролисани акт престаје да важи[903]. Међутим, идентично као и у случају када Уставни суд Хрватске одлучује о саправности нормативног аката који је престао да важи, тако и Уставни суд Србије у истом поступку доноси одлуку којом се само констатује неуставност таквог акта[904]. Касаторно дејство утврђујућих одлука Уставног суда Црне Горе донесених у оквиру нормативне контроле прописано је Уставом на начин да „[К]ад Уставни суд утврди да закон није у сагласности са Уставом и потврђеним и објављеним међународним уговорима, односно да други пропис није

[899] Члан 161. Устава Републике Словеније.
[900] Члан 126. ст. 1. и 2. Устава Републике Хрватске.
[901] Члан 126. став 3. Устава Републике Хрватске.
[902] Чланом 175. став 3. Устава Републике Србије прописано је, између осталог, да се правно дејство одлука Уставног суда уређује законом.
[903] Члан 58. став 1. и 3. Закона о Уставном суду Републике Србије.
[904] Члан 64. Закона о Уставном суду Републике Србије.

сагласан са Уставом и законом, тај закон и други пропис престаје да важи даном објављивања одлуке Уставног суда“[905]. Устав Македоније прописује да ће Уставни суд касирати, у виду укидања или поништавања, закон за који утврди да није у сагласности са Уставом, као и да ће укинути или поништити и други пропис или општи акт, колективни уговор, статут или програм политичке партије или удружења, ако утврди да није у сагласности са Уставом или законом[906].

Са становишта посљедица које производе одлуке изабраних уставних судова у осталим надлежностима, треба рећи да уставни судови и у оквиру њих такође доносе одлуке са дејством касације, што је у складу са природом ових спорова. Сви, наиме, уставни судови у поступцима о уставним тужбама, односно жалбама, доносе одлуке којима се касирају појединачне одлуке судских и других органа јавне власти у случају када се њима повријеђују основна права и слободе ујемчене уставима[907]. Исто дејство имају и одлуке које се доносе у поступцима за рјешавање спорова о надлежностима уколико је до тих спорова дошло у поводу конкретне одлуке неког од органа јавне власти. Тако Закон о Уставном суду Словеније предвиђа да Уставни суд одлуком у компетенционом спору, поред тога што утврђује који је орган надлежан за поступање у конкретној ствари, може касирати (укинути или поништити) пропис или општи акт чија је неуставности или незаконитост утврђена[908]. Законом о Уставном суду Црне Горе и Пословником Уставног суда Македоније у односу на ово питање је предвиђено само то да уставни суд својом одлуком утврђује који је орган надлежан за рјешавање спорне ствари[909]. Уставни суд Србије према усвојеном законском рјешењу касира, тј. поништава акте које је донио ненадлежан орган[910]. Напосљетку, у случају Хрватске не постоји ниједна специфичност у погледу дејства одлука из ове надлежности. Слично наведеним рјешењима као код компетенционих спорова, ако је до оцјене о повреди устава од стране предсједника Републике дошло у вези са неким његовим општим или

[905] Члан 152. став 1. Устава Црне Горе.
[906] Члан 112. ст. 1. и 2. Устава Македоније.
[907] Члан 59. став 1. Закона о Уставном суду Републике Словеније (оспорени акт се укида или поништава); члан 72. Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске (оспорени акт се укида); члан 89. став 2. Закона о Уставном суду Републике Србије (оспорени акт се *може* поништити); члан 76. став 1. Закона о Уставном суду Црне Горе (оспорени акт се укида); члан 56. Пословника Уставног суда Македоније (оспорени акт се укида или поништава).
[908] Члан 64. став 1. Закона о Уставном суду Словеније.
[909] Члан 65. Пословника Уствног суда Македоније.
[910] Члан 74. став 2. Закона о Уставном суду Србије.

појединачним актом, као и у осталим уставноправним споровима, одлуке, по природи ствари, имају касаторно дејство[911].

За разлику од врло сличних легислативних рјешења у погледу посљедица које одлуке уставних судова производе, запажа се да одлуке у односу на временску компоненту дејства, иако су донесене у оквиру истоврсних надлежности, немају идентично правно дејство. Најочитије разлике у овоме смислу постоје код одлука које се доносе у поступцима нормативне контроле права. Тако ове одлуке у појединим државама имају само укидајуће, тј. *ex nunc* дејство, док у другим одлуке раслолажу, и то у претежном броју случајева, мјешовитим дејством, са примјеном, дакле, и *ex nunc* и *ex tunc* дејства. Одлуке са прописаним, дјелимично коригованим укидајућим дејством са дејством *ex tunc,* доносе Уставни судови Србије[912] и Црне Горе[913], независно од тога да ли је њима вршена оцјена уставности закона или других прописа и општих аката. Принципијелно *ex nunc* дејство одлука Уставног суда Србије кориговано је на специфичан начин и проспективним, *pro futuro* дејством. Оно се огледа у томе да Уставни суд може посебним рјешењем одложити објављивање своје одлуке у „Службеном гласнику Републике Србије“, али најдуже за шест мјесеци од дана њеног доношења[914]. За разлику од Уставних судова Србије и Црне Горе, Уставни судови Словеније и Хрватске, када врше оцјену уставности закона, доносе одлуке са *ex nunc* дејством. Међутим, ако је одлучено о уставности подзаконских нормативних аката, у том случају одлуке ових судова могу имати и једно и друго дејство, што зависи од процјене ових Судова која се превасходно базира на тежини повреде устава. Уставни суд Македоније усвојио је као јединствен принцип рјешење према којем његове одлуке у овој надлежности, без обзира на правну снагу контролисаног нормативног акта, могу

[911] Детаљније о овоме вид. О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *нав. дјело,* 2010, 220-221.
[912] Прописно укидајуће дејство одлука Уставног суда Србије кориговано је *ex tunc* дејством с обзиром да је одредбом члана 60. став 1. Закона о Уставном суду Републике Србије прописано да се закони и други општи акти за које је одлуком Уставног суда утврђено да нису у сагласности с Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима или законом, не могу примјењивати на односе који су настали прије дана објављивања одлуке Уставног суда, ако до тог дана нису правноснажно рјешени. Такође, иста корекција учињена и одредбом става трећег истога члана којом је одређено да се извршење правноснажних појединачних аката донијетих на основу прописа који се више не могу примјењивати, не може се ни дозволити ни спровести, а ако је извршење започето - обуставиће се.
[913] Корекција укидајућег дејства одлука из нормативне контроле које доноси Уставни суд Црне Горе извршена је поништавајућим дејством с обзиром да је одредбом члана 152. став 2. Устава Црне Горе нормирано да се закон или други пропис, односно поједине његове одредбе, за које је одлуком Уставног суда утврђено да нису сагласне са Уставом или законом, не може примјењивати на односе који су настали прије објављивања одлуке Уставног суда ако до тог дана нису правоснажно рјешени.
[914] Члан 58. став 4. Закона о Уставном суду Републике Србије.

имати и *ex nunc* и *ex tunc* дејство, зависно од оцјене самог Уставног суда у сваком конкретном случају.

Када је у питању надлежност за заштиту индивидуалних уставних права, одлуке изабраних уставних судова такође немају јединствену временску компоненту правног дејства. Тако ове одлуке у неким од држава имају укидајуће, у неким поништавајуће, а у појединим имају и једно и друго правно дејство. У том смислу, укидајућим дејством, односно дејством *ex nunc,* располажу одлуке Уставних судова у Хрватској и Црној Гори с обзиром на то да ове одлуке производе учинке од дана њиховог објављивања у службеним гласилима. За разлику од тога, поништавајуће дејство, односно дејство *ex tunc,* имају одлуке Уставног суда у Републици Србији, без обзира што је релевантном одредбом Закона о Уставном суду прописано да се у случају утврђења неуставности „може“ поништити контролисани акт. Одлуке Уставних судова Словеније и Македоније донесене у овој надлежности могу имати или *ex tunc* или *ex nunc* дејство у зависности од оцјене суда, а зависно од тога колико је ташка повреда у питању укинуће или поништити појединачни акт којим се вријеђа жалитељево заштићено уставно право или слобода.

Када су у питању одлуке из осталих надлежности ранијих југословенских уставних судова, легислативна рјешења њиховог дејства са аспекта временске компоненте такође су неуједначена. Примјера ради, Законом о Уставном суду Словеније предвиђено је да Уставни суд у компетенционим споровима својом одлуком може да укине или поништи пропис или општи акт уколико је у поступку утврђена његова неуставност. Очигледно је да од дискреционе оцјене Уставног суда зависи за којом ће касационом мјером посегнути и да ли ће то бити одлука са *ex nunc* или *ex tunc* дејством[915]. За разлику од наведеног словеначког рјешења, црногорски законодавац је одредио да одлука у истим споровима у Црног Гори има искључиво дејство *ex nunc* с обзиром на то да производи правно дејство од дана њеног објављивања у „Службеном листу Црне Горе“[916]. Слично рјешење садржи Закон о Уставном суду Србије, будући да одлука Уставног суда има правно дејство од дана њеног достављања органима који су у сукобу надлежности, односно лицу поводом чијег је права настао сукоб надлежности[917]. Супротно наведеним рјешењима, Пословник Уставног суда Македоније и општи акти у

[915] Члан 64. став 1. Закона о Уставном суду Словеније.
[916] Члан 71. Закона о Уставном суду Црне Горе.
[917] Члан 74. став 1. Закона о Уставном суду Србије.

Хрватској се не изјашавају о правном дејству одлука које уставни судови доносе вршећи надлежности конфликтних судова. У осталим уставносудским споровима, какви су изборни или спорови унутар којих се рјешава о одговорностима предсједника република итд, уставни судови доносе одлуке са дејством *ex nunc,* тј. којима се укидају[918] акти у поводу којих је дошло до тих спорова.

На крају излагања о дејствима одлука изабраних уставних судова ваља укратко истаћи да према упоредној регулативи њихове одлуке, у погледу учесника у поступку, производе идентичне посљедице. Овакав резултат продукт је уједначене општости аката који су предмет оцјене уставности. Сходно томе, када уставни судови врше контролу усаглашености општенормативних аката са уставом, утврђујућа одлука проистекла из таквог спора има дејство *erga omnes,* будући да се у сваком од упоредних система неуставан општи акт брише из правног поретка и, слиједом тога, не може бити примјењив на неутврђени број адресата. Међутим, уколико се у поступку врши контрола уставности појединачних аката, какав је случај у поступцима заштите уставних права и слобода, код компетенционих и изборних спорова, утврђивања повреде устава од стране предсједника републике и тако даље, одлучења уставних судова производе правна дејства искључиво између страна које су учествовале у уставноправном спору, односно има дејство *inter partes.*

[918] Вид. на примјер члан 69. став 3. Закона о Уставном суду Словеније којим је прописано да уколико Уставни суд утврди да је жалба на одлуку о потврђивању посланичког мандата оправдана, он укида одлуку Државног вијећа и одлучује да ли да потврди посланички мандат. Слично томе, уколико Уставни суд Србије донесе одлуку о поништењу цијелог изборног поступка или дијелова тог поступка, таква одлука има правно дејство од дана достављања надлежном органу у складу са чланом 78. Закона о Уставном суду Србије.

Поглавље II
ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ УСТАВНОГ СУДСТВА У БиХ

Процес преображаја државе и друштва из ауторитарних и тоталитарних режима у демократска уређења, широко познат под појмом транзиција, бременит је разним тешкоћама, изазовима, дилемама и странпутицама и често пута заснован на неправедним одлукама. У послијератној Босни и Херцеговини проблеми транзиције су мултиплицирани због њене подјељености по свим основама. Из таквог друштвеног контекста од проблема није могло бити изузето ни функционисање босанскохерцеговачких уставних судова. Напротив, нашавши се у позицији да ауторитативно одлучују о крупним политичким и правним питањима, уставни судови су се неријетко налазили у жижи друштвене и стручне јавности, уз одобравање или негодовање због донесених одлука поводом тих питања[919]. Изузимајући недостатке субјективног карактера, уочљиво је да неки од важнијих извора таквих партикуларних ставова леже, између осталог, и у мањкавостима, пропустима и недостацима у уставној и законодавној регулативи уставносудске власти, као и у проблемима у пракси.

[919] У том смислу, сасвим оправдано звуче ријечи аутора В. Петрова и С. Манојловића када кажу: „Модерна уставност не само да је собом донела плурализам извора уставног права унутрашњег и међународног карактера, већ и плурализам тумачења устава. Ипак, могућност да различити субјекти тумаче устав, та својеврсна „демократизација“ уставне интерпретације, није ставила уставно судство у други план. Напротив, она је истакла његову улогу као првог и ауторитативног тумача устава, оног чије тумачење правно обавезује све субјекте правног поретка.“ – В. Петров, С. Манојловић, *Уставна начела у пракси Уставног суда Србије*, Фондација „Центар за јавно право“, Сарајево, 2014, 76.

1. Проблеми

У босанскохерцеговачком правном и политичком систему, којег карактерише асиметрична и комплексна расподјела надлежности између појединих нивоа власти као и у оквиру њених саставних елемената, чини се да би уставно правосуђе, као и у другим државама, могло бити стабилизирајући фактор који би ефективно рјешавао отворена питања у функционисању државе и заштити правног поретка, у складу са начелима владавине права. Таква очекивања у пуном капацитету, међутим, тешко могу бити остварива без значајних системских измјена које би се односиле, прије свега, на измјене нормативноправног оквира уставног судства у Босни и Херцеговини. У оквиру најважнијих пропуста и недостатака у нормативној регулативи уставносудске власти, као и у примјени права, посебно ће се анализирати следећи проблеми: 1) непостојање закона о Уставном суду Босне и Херцеговине; 2) недостатци у погледу нормираности компетенција уставних судова државе и ентитета; 3) мањкавост и неуједначеност нормативног оквира ентитетског уставног правосуђа.

У оквиру сагледавања проблема са којима се суочава уставно судство у Босни и Херцеговини нужно је, такође, осврнути се поједине видове његове (не)зависности, те кроз приказ изабраних карактеристичних одлука уставних судова указати, са нашега стајалишта, на одређене аспекте одлучивања и стварни значај њихове јуриспруденције. Излагање о сваком од ових сегмената у доброј мјери је подлога да се напосљетку, из нашег угла посматрања на постојеће проблеме, дају приједлози у циљу њиховог могућег превазилажења.

1.1. Недостаци нормативне регулативе

Данас је домаће уставно судовање суочено са противрјечностима разних видова од којих ћемо, због њиховог значаја за анализу, поменути само неке. Унутар једне уставно правосуђе трпи честе и интензивне утицаје прије свих политичких органа и организација. Као што смо већ наговјестили, ти се утицаји манифестују, с једне стране, као подршка и одобравање њиховог рада или се, са друге стране, тај рад дочекује уз негодовање и оспоравања. Извори таквих различитих оцјена уставног судавања налазе се у диференцираним тежњама унутар државе и ентитета по разним питањима. Противрјечности које га прате, видљиве су и у другим, више или мање важним сегментима дјеловања уставног судства. Вриједна помена свакако је и она према којој уставном судству, због постојећих нормативних рјешења, у одређеном мјери пријети

потпуно загушење због превеликог броја предмета, док су, на другој страни, сваки од уставних судова ненадлежни за рјешавање појединих уставних питања важних за правилно функционисање уставноправног поретка и за дјелотворну заштиту уставних права грађана. Превладавање наведених потешкоћа у којима се налази уставно судство у Босни и Херцеговини неће бити могуће, сасвим је извјесно, без одређених измјена њиховог постојећег нормативног уређења. Стога ћемо се на овоме мјесту посветити само крупнијим и по правни поредак значајнијим нормативним недостацима, како нам задржавање на мање важним неправилностима у том контексту не би одузеле значајан простор и отупиле пажњу читалаца.

Један од најважнијих недостатака нормативне регулативе о уставном судовању, а о чему су такође подијељена мишљења, представља питање непостојања закона о Уставном суду Босне и Херцеговине. У дијелу овога рада у којем смо осликали „личну карту“ Уставног суда Босне и Херцеговине наведено је да поменути закон не постоји на нивоу државе, те да је операционализација и конкретизација уставних одредаба које говоре о Уставном суду учињена доношењем Правила од стране самог Уставног суда. Расправа о потреби доношења овога закона иницирана је чињеницом што организација Суда, његов састав, начин доношења одлука и сва остала питања нису, дакле, регулисана актом законодавног органа, усљед чега, како по нашем мишљењу оправдано тумаче заговорници његовог доношења, Уставни суд не ужива пуни легитимитет и због тога представља орган који је у извјесној мјери отуђен од демократског уређења државе. Захтјеви за потребом доношења закона о Уставном суду додатно су оснажени усвајањем одлука Суда које су, према наводним сазнањима о начину гласања судија, донесене у појединим политички осјетљивим предметима гласовима страних судија и судија припадника само једног конститутивног народа уз прегласавање домаћих судија који долазе из реда друга два конститутивна народа. У посљедње вријеме је иницијатива за усвајање закона о Уставном суду прерасла у конкретно дјеловање, јер је приједлог закона од стране политичких заговорника његовог доношења упућен у парламентарну процедуру. Основно питање које је предмет измјене у односу на постојеће нормативно уређење јесте легислативно дефинисање престанка рада страних држављана у Уставном суду и њихова замјена домаћим судијама.

У односу на то питање, Уставом је, да се подсјетимо, одређено да Парламентарна скупштина Босне и Херцеговине за именовања судија која се буду вршила након истека периода од пет година од првих именовања, може *законом*

предвидјети другачији начин избора тројице судија које бира предсједник Европског суда за људска права[920]. С обзиром на овакву уставну одредбу без већих двоумљења се може закључити да је уставотворац њоме имплицирао двије ствари: *прво*, да је законодавац овлашћен да о избору судија може, а самим тим и о другим питањима која се односе на Уставни суд, донијети закон којим ће на другачији начин ријешити и питање избора иностраних судија. И *друго* што проистиче из овакве уставне одредбе јесте то да су судије странци у саставу Уставног суда трајна категорија, јер је њоме прописано да се законом може предвидјети само *другачији начин њиховог избора*, при чему, сходно томе, истом одредбом није доведен у питање њихов останак у Уставном суду.

Међутим, иако овакав закључак који произлази из поменуте одредбе не оставља много простора за недоумице, сматрамо ипак да будући уставотворац не може бити ограничен да на уставноправно уређен начин одреди другачији састав Уставног суда. То, дакле, мора бити уставотворац, јер ако се законом може на другачији начин у односу на Устав регулисати избор судија, онда исти закон мора бити искључиво уставни закон, односно онај чије ће одредбе бити једнаке правне снаге као и саме уставне одредбе. Ово ради тога што није могуће на правно ваљан начин уставне одредбе мијењати одредбама „обичних“ закона, тј. одредбама са законском, а не уставном правном снагом. Мислимо, стога, да не постоје тако снажна и ефикасна ограничења која би могла уставотворцу одузети легитимитет и спријечити га да новим одредбама уставне снаге пропише такав састав Уставног суда у којем неће бити судија који су држављани страних држава. Такво ограничење не може бити чак нити одредба постојећег Устава, јер би то било у супротности са принципом народног суверенитета оличеног у уставотворцу којем је „само небо граница“. Оваква констатација своју потврду налази и у томе што је и самим Уставом одређено да се амандманским путем не могу елиминисати, нити умањити, *једино* оне уставне одредбе којима су гарантована људска права и слободе из члана II Устава[921]. Из овога слиједи, дакле, да су све друге одредбе највишег нормативног акта подложне измјенама и могућем другачијем нормирању у односу на садашње одређење, па тако и одредбе којим је утврђен састав Уставног суда и начин избора судија тог Суда.

[920] Члан VI/1.д) Устава Босне и Херцеговине.
[921] Члан X/2. Устава Босне и Херцеговине.

Дакле, без обзира на поменуту уставну забрану, сматрамо да би доношењем уставног закона било правно могуће прекинути даљњи ангажман страних судија у Уставном суду Босне и Херцеговине и нормирати да се у његов састав умјесто страних изаберу домаће судије. Међутим, таква више хипотетичка могућност је усљед компликованих политичких односа у земљи веома тешко остварива у пракси. Прелиминарна и неформална изјашњавања политичких актера о овоме питању, наиме, упућују на закључак да евентуални уставни закон не би уживао толику подршку да би могао проћи строгу парламентарну процедуру и добити двотрећинску већину неопходну за његово доношење[922]. Из истих разлога сматрамо, такође, да ни предложени, „обични“ закон нема изгледа да буде усвојен јер би, све и да постоји потребна политичка воља за његово доношење, у односу на питање другачијег избора судија од тренутног био у супротности са одредбом члана VI/1.д) Устава. Но, ако одемо и даље од тога па закон чак и буде усвојен, основано се може претпоставити да би Уставни суд у насталој правној ситуацији на захтјев овлашћених подносилаца незадовољних таквим законом одлучивао о уставности ове законске норме па чак и цијелог закона. А имајући у виду већ формирани став Уставног суда о питању постојања уставног основа за доношење закона којим би се регулисала материја државног уставног судовања, сматрамо да у таквим околностима евентуални закон не би прошао тест уставности[923].

Поред наведеног недостатка који се огледа у непостојању закона о Уставном суду Босне и Херцеговине, примјетно је да су и на државном и на ентитетским нивоима присутне и друге крупније мањкавости нормативне регулативе о уставном судовању које, мање-више, утичу на пуно остварење друштвене улоге уставних судова као чувара устава и уставности. С обзиром на чињеницу да је у централном дијелу рада већ

[922] Одредбом члана X/1. Устава Босне и Херцеговине и члана 143. Пословника Представничког дома Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине прописано је да се измјене и допуне Устава могу вршити одлуком Парламентарне скупштине која укључује двотрећинску већину гласова оних који су присутни и који гласају у Представничком дому.

[923] Став Уставног суда Босне и Херцеговине о потреби доношења закона којим би се регулисала материја уставног судовања експлицитно је изражен у преамбули Правила Уставног суда. У њој је, наиме, између осталог наведено да „[...] Уставни суд Босне и Херцеговине мора да буде у стању потпуно независно одлучивати о сопственој организацији и функционисању и да само Уставни суд Босне и Херцеговине може да доноси прописе и опште акте који се тичу његовог рада и његове улоге утврђене Уставом Босне и Херцеговине, Будући да су, због непостојања уставног основа да се законом регулишу поступак и његова организација, поред Устава Босне и Херцеговине, Правила Уставног суда Босне и Херцеговине, која, по овлашћењу из Устава Босне и Херцеговине, доноси сам Уставни суд Босне и Херцеговине, једини правни акт којим се регулишу ова питања у вези са Уставним судом Босне и Херцеговине [...]“. Из цитираног дијела преамбуле Правила Уставног суда недвосмислено проистиче да Уставни суд одбацује сваку могућност доношења закона о њему самоме.

указано на ове недостатке, којом приликом су исти доведени у везу са теоријским виђењима уставноправних посленика и, потом, компаративним рјешењима о питањима у поводу којих ти недостаци постоје, задовољићемо се, зазирући од таутологије, да их на овоме мјесту готово таксативно поменемо.

Темељна замјерка уставно-нормативном оквиру Уставног суда Босне и Херцеговине, која је примјењива и на ентитетске уставне одредбе, посебно оне које се тичу надлежности заштите виталних националних интереса, јесте та да су исте одредбе прешироко дефинисане, да су непрецизне и често контрадикторне. Због такве њихове структуре и претјерано свестране могућности интерпретације, као резултат тога проистичу несугласја и недоумице о нормираним питањима, али и оним који из њих произлазе.

Неопходно је подсјетити на мањкавости у односу на нормативну контролу права коју врши Уставни суд Босне и Херцеговине. Наиме, могућност подношења захтјева овоме Суду за оцјену уставности је у битној мјери ограничена, с обзиром на то да поступак о овим питањима могу покренути искључиво највиши политички државни дужносници и квалификовани број народних представника највиших законодавних тијела државе, ентитета и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине. С обзиром на то, тј. на изостанак могућности да се право покретања контроле уставности општенормативних аката заснива на широкој бази, која би укључивала физичка и правна лица, досадашња пракса Уставног суда Босне и Херцеговине показује да је број ових предмета у односу на укупан број предмета у раду Суда занемарљив. Када, при томе, знамо да Уставни суд нема овлашћење покретања поступка по службеној дужности, јасно је да су могућности ефективне контроле саправности општих аката са Уставом знатно редуциране.

Као наредни недостатак нормативне регулативе у односу на надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине треба навести непостојање овлашћења овога Суда да одлучује о усаглашености подзаконских нормативних аката које доносе извршни и управни органи власти на државном нивоу са законима. Имајући у виду, поред тога, праксу Уставног суда којом због своје наводне ненадлежности одбацује захтјеве да разматра уставност истих аката, може се закључити да је укупна нормативна дјелатност државне извршне власти изван уставносудске контроле, што без икакве дилеме даје потицај арбитрерности политичкој власти. Разматрајући такође недостатке у компетенцијама са упоредноправног аспекта, јасно је да, поред наведених примјера извлашћења Уставног суда Босне и Херцеговине, овај Суд не располаже уобичајеним

надлежностима за уставно судовање. Међу њима су, прије свих, надлежност да одлучује о одговорности шефа државе и других високих државних функционера, да пресуђује о уставности аката политичких партија и забрани њиховог рада, да цијени уставност и законитост изборног процеса итд. Оваквим својим нормативним (не)уређењем Устав је изоставио могућност утврђивања правне одговорности вршилаца политичких дужности у највишим институцијама државне власти и политичким организацијама и санционисање њиховог противуставног дјеловања. На крају, као негативност треба констатовати и то да Уставни суд Босне и Херцеговине не располаже ни компетенцијом да одлучује о уставности међународних уговора које Босна и Херцеговина закључује са другим државама и међународним организацијама, а којом би надлежношћу, по природи ствари, као државни Суд морао располагати.

За разлику од Уставног суда Босне и Херцеговине, значајнија питања уставног судовања у Републици Српској нормирана су, као што смо то раније истакли, одредбама Закона о Уставном суду Републике Српске. Поред тога, детаљнија разрада законских одредаба с обзиром на њихову општост, нарочито оних који се односе на вођење и ток поступка, извршена је нормама Пословника о раду којег је донио Уставни суд. Цијенећи до сада изнесено у погледу поменутих аката у дијелу рада који се односи на овај Суд, водећи опет рачуна о томе да текст не оптерећујемо беспотребним детаљисањем, може се констатовати како су наведени нормативни акти у појединим својим дијеловима, као и међу собом, неусаглашени, али и недоречени па чак и контрадикторни. Иако су и Закон о Уставном суду и Пословник о раду Суда од почетка рада Уставног суда до данас доношени, допуњавани и мијењани у више наврата, ипак се чини да се приликом њихове ревизије није сваки пут у пуној мјери тежило превазилажењу до тада уочених нормативних недостатака. Упоређивањем позитивних текстова ових општих аката са оним који су били на правној снази прије њих, нарочито када је у питању Закон о Уставном суду, лако се да уочити да је до извршених промјена углавном долазило усљед нужности нормирања реалних ситуација које до тада нису биле правно регулисане[924], а не због жеље да се исправе недостаци и унаприједи функционисање Суда.

[924] Тако је, рецимо, Закон о Уставном суду Репубике Српске из 2005. године („Службени гласник Републике Српске“, број 54/05 – пречишћени текст) донесен ради компилирања претходних измјена и допуна закона (Законом о измјенама и допунама Закона о Уставном суду Републике Српске – „Службени гласник Републике Српске“, број 97/04) који су доношени ради усаглашавања њихових текстова са уставним амандманима који су усвојени као резултат Одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине „о

Поред поменутих нормативних мањкавости које се односе на подуставне опште акте и чије посљедице, сходно њиховој правној снази, углавном немају озбиљну рефлексију по уставност и законитост, може се констатовати да недостаци постоје и унутар уставне материје о Уставном суду. Оне се огледају, прије свега, у помањкању надлежности Уставног суда у односу на капацитет којим обично располаже уставно правосуђе. Готово идентично запажање у погледу овога питања које смо изнијели за Уставни суд Босне и Херцеговине, прихватљиво је и у односу на Уставни суд Републике Српске, јер се и у његовом случају уочава изостанак компетенција које се тичу утврђивања одговорности предсједника Републике и других високих функционера, те рјешавање изборних спорова. Са друге стране, не би се могло прихватити да је изостанак уобичајене уставносудске надлежности у виду контроле уставности појединачних аката у циљу непосредне заштите уставних права и слобода недостатак у компетенционом капацитету Уставног суда Републике Српске. Ово из једноставног разлога што је оваква заштита уставних права обезбјеђена путем апелационе јурисдикције од стране Уставног суда Босне и Херцеговине, па стога и не постоји стварна потреба за оваквом врстом уставносудске контроле и заштите на ентитетском нивоу.

На крају овога дијела изглагања о недостацима и проблемима компетенција Уставног суда Републике Српске, ваља поновити изнесени став из претходног дијела рада да, поред помањкања за уставно судовање уобичајених надлежности, овај Суд, према нашем мишљењу, има и једну надлежност која му не припада. Остајући у потпуности при раније датој елаборацији, сматрамо да је општенадзорна и савјетодавна функција „праћења појава“ и „давање обавјештења“ застарјели институт који своје поријекло вуче из периода социјалистичке заштите уставности, односно који је био примјењив у скупштинском систему и као такав имао свој смисао. Међутим, у исто вријеме сматрамо да је данас ова надлежност Уставног суда Републике Српске неприхватљива у садашњем систему подјеле власти[925].

конститутивности народа“. Такође, тренутно важећи Закон о Уставном суду Републике Српске донесен је искључиво ради тога да би се одредбама члана 77. тог Закона нормативно „покрило“ дуже трајање мандата предсједника Суда и појединих судија претходног састава Уставног суда. Наведеним Законима нису вршене промјене дотадашњих одредаба које су се односиле на поступак пред Уставним судом и правно дејство његових одлука, што додатно говори о томе да доношење наведених Закона није био резултат жеље да се отклоне евидентне нормативне мањкавости и недостаци.

[925] Ниједан од европских уставних судова нема овакву или неку сличну надлежност. Од уставних судова држава које су чиниле бившу југословенску федерацију, а који су за вријеме социјалистичке заједничке државе сви располагали овом компетенцијом, данас њоме располажу само Уставни суд Републике

Критички анализирајући темељне опште акте који се односе на Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине у контексту њихових нормативних недостатака и мањкавости, чини се да би се њима, у односу на регулативу друга два босанскохерцеговачка уставна суда, најмање могло наћи замјерке. Устав Федерације Босне и Херцеговине, додуше, оскудјева нормама којима би са доктринарног аспекта било пожељно рјешити основна питања организације Уставног суда и статусна питања судија. Уочљиво је, наиме, да се у погледу организације Суда, осим норме по којој се Уставни суд састоји од девет судија, Устав уопште не изјашњава, као што се не изјашњава ни о питању имунитета судија, инкомпатибилности судијске функције и условима и начину престанка судијске дужности. О овоме не говори ништа нити закон, јер су њиме прописана само правила поступка пред Уставним судом, како му то и само име говори[926]. Међутим, поједина од ових питања, која по својој природи представљају дио *materae constitutionis*, нормирана су одредбама Одлуке о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине коју је донио сам овај Суд[927], што је, са друге стране, позитивније нормативно рјешење са аспекта независности Суда од праксе да се ова материја утврђује законом. Међутим, нека од поменутих питања нису регулисана ни овим, нити било којим другим општим актом, као што су услови и начин престанка судијске функције, што свакако представља озбиљан нормативни недостатак.

Позитиван вид нормирања уставносудске материје налазимо код утврђивања надлежности Уставног суда Федерације. Надлежности овога Суда, наиме, прописане су Уставом на начин који је свеобухватнији од онога како је то ријешено у случају Уставног суда Босне и Херцеговине и Уставног суда Републике Српске. Разлог за овакву оцјену лежи у чињеници што федерални Уставни суд располаже појединим

Хрватске и Уставни суд Црне Горе. За разлику од њих, ову надлежност су раније напустили правни системи Словеније, Македоније, а доношењем Устава од 2006. године и Република Србија. Такође, као што смо већ видјели, ни Уставни суд Босне и Херцеговине и Федерације Босне и Херцеговине немају ову надлежност.

[926] Закон о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине објављен је у „Службеним новинама Федерације БиХ“, бр. 6/95 и 37/03, и њиме су нормирана, након изношења општих одредаба, заједничка правила поступка, те појединачна правила поступка за претежан број надлежности којима располаже овај Суд.

[927] Одлука о организацији Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине – пречишћени текст – објављена је у „Службеним новинама Федерације БиХ“, број 68/10. Овом одлуком прописани су избор и мандат предсједника и потпредсједника Суда, те права и дужности и судија Уставног суда и друга статусна питања. Тако је, примјера ради, одредбама члана 21. ове Одлуке о питању инкомпатибилности прописано да судија Уствног суда не може бити члан политичке партије, нити члан законодавне и извршне власти, као и да не може имати радни однос у другој организацији или институцији. Суштина имунитета судијске функције такође је одређена овим подзаконским актом, јер је његовим одредбама члана 22. одређено да судија Уставног суда Федерације неће бити кривично гоњен нити одговоран у грађанском поступку за било коју радњу почињену у обављању своје функције, те да Уставни суд одлучује о томе да ли је радња почињена у обављању судијске функције.

уобичајеним уставносудским компетенцијама које друга два наведена Суда немају, као што су одлучивање о одговорности предсједника и потпредсједника Федерације и заштита права на локалну самоуправу. Тиме је обим уставне заштите у Федерацији свакако шири од оног обима који постоји на државном нивоу и у оквиру система Републике Српске. Међутим, као недостатке нормативне регулативе треба навести да право покретања поступка контроле уставности општих аката, слично рјешењима каква владају у случају државног Уставног суда, може покренути само ограничен круг највиших федералних и кантоналних политичких функционера. Устав Федерације, дакле, не допушта могућност да заштиту уставности нормативних аката пред овим Судом траже физичка и правна лица и други субјекти политичког система, чиме би контрола и заштита уставности, а тиме и појединачних права и слобода, била ефикаснија и подигнута на знатно виши ниво. Такође треба подсјетити да Уставни суд Федерације није овлашћен на покретање поступка *ex officio*. Напосљетку, потребно је као озбиљан недостатак нормативног оквира уставносудске заштите навести и то да Уставном суду Федерације није подарена надлежност оцјене усаглашености подзаконских нормативних аката са законом.

1.2. Проблем неизвршавања одлука

Одлучивање о уставносудским питањима и усвајање одлука у циљу њиховог рјешавања само по себи није довољно за дјелотворно и ефикасно вршење надлежности које уставно судство има. Стога, да би оживотворење функције заштите устава и уставности било цјеловито и потпуно, одлуке донесене са том наканом морају бити досљедно спроведене. Њихово извршавање у сваком правном систему представља истински комплексно питање, а у појединим земљама нове демократије, међу које несумњиво спада и Босна и Херцеговина, оно, мање-више, поприма димензије проблема. Трансформације политичких и правних система ка демократском облику владања кроз коју су ове земље прошле у скорије вријеме, захтјевају не само успостављање институција и процедура, него и перманентно развијање демократске свијести, толеранције и политичке културе. Чини се да у овим државама, усљед недостатка једног или више од наведених елемената, уставни судови још увијек нису у довољној мјери изградили свој ауторитет у односу на политичке институције власти, што за резултат има њихово суочавање са низом изазова и проблема правне и политичке природе. Свакако да је један од израженијих видова тих проблема непоштовање одлука уставних судова. Ради тога је исправно функционисање

механизма извршавања донесених одлука од посебног значаја, како би се његовим унапређењем трасирао пут ка коначној преваги владавине права спрам арбитрарне владавине политике.

Инкорпорација органа уставног правосуђа у трихотомну подјелу власти и вршење овлаштења које они имају често резолтује сукобљавањем са законодавном и извршном влашћу, с обзиром на могућност обеснаживања њихових неуставних аката. Одлука о неусаглашености таквих аката са *lex superior*, у принципу, не изазива значајније потешкоће у погледу извршења, с обзиром да се њоме кроз касаторно дејство неуставан акт ставља ван снаге. Међутим, када уставни суд својом одлуком укаже доносиоцу неуставног акта шта повријеђени уставни принцип представља у погледу одређеног нормирања, таква се одлука приликом доношења новог акта умјесто касираног не доживљава увијек као довољно ваљан основ за уређење спорних друштвених односа на начин на који ће се поштовати уставносудски принцип који је у питању.

Улога и значај уставног судства различито се поима у појединим државама, зависно од историјских прилика и политичких околности у којима је оно настало. С обзиром на то, различита су и рјешења у погледу извршавања уставносудских одлука. У неким европским државама, као што су на примјер Чешка Република, Португалија, Грузија, Литванија, Република Србија итд., уставносудски органи нису овлашћени да законодавцу остављају одређени рок за усклађивање неуставних закона са одлукама којима је та неуставност утврђена, тако да неизвршавање таквих одлука у принципу није могуће[928]. Самим се, дакле, службеним објављивањем одлуке којом је утврђена неуставност закона или поједине њихове одредбе сматра да је одлука извршена, те се касирани акт или норма не може више примјењивати. Због тога се евентуална пасивност законодавног тијела на одлуку о неуставности не прихвата као проблематична. Међутим, проблем настаје када се потпуним или дјелимичним касирањем закона створи правна празнина која, због ненормираности одређених друштвених односа, може проузроковати кршење права грађана или стварање других

[928] У вези са оваквом ситуацијом у СР Њемачкој Матијас Хартвиг каже да „[...] за највећи број одлука Уставног суда није потребно спровођење од стране неких органа који се налазе изван Уставног суда. Уставни суд у случају нормативне контроле има надлежност да закон прогласи неуставним или у супротности са уставом, а када то учини, онда тај закон постаје ништаван, *ex tunc*. Ту дакле није више потребна никаква одлука парламента, није потребна реализација од стране владе.“ – М. Хартвиг, *Уставно судство у теорији и пракси*, зборник реферата са међународне конференције уставних судија, Београд, 2010, 199.

штетних посљедица. У таквој ситуацији, када се одлуком уставног суда створи правна празнина, примјењују се различити механизми у циљу превазилажења насталог проблема. Тако, рецимо, у Чешкој Републици сам Уставни суд, у изразито оправданим случајевима, сопственом интерпретативном одлуком може попунити правну празнину[929]. У појединим другим земљама, као на примјер у СР Њемачкој[930] и Словенији[931], уставни судови својим утврђујућим одлукама могу одредити начин њиховог извршења када законодавац искаже пасивност у попуњавању настале правне празнине, а такву могућност су и један и други Уставни суд примјењивали у пракси[932]. У Италији, Летонији и Литванији, редовни судови приликом примјене права на конкретан случај умјесто касираног закона примјењују друге правне изворе, превасходно устав, чиме се обезбјеђује заштита права грађана без обзира на пасивно држање законодавног органа[933].

У Босни и Херцеговини постоји проблем отежаног извршавања како одлука редовних судова, тако и уставносудских одлука, превасходно Уставног суда Босне и Херцеговине. Одредбом члана VI/5 Устава Босне и Херцеговине одређено је да су одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине коначне и обавезујуће. Поред истовјетне уставне констатације, Правилима Уставног суда прописано је такође да је свако физичко и правно лице дужно поштовати одлуке Уставног суда, а да су сви органи власти у обавези, у оквиру својих надлежности утврђених Уставом и законом, да спроводе одлуке Уставног суда. Уставни суд Босне и Херцеговине може у својој одлуци да одреди начин и рок извршења одлуке, а орган који је дужан да изврши одлуку Уставног суда има обавезу да достави обавјештење о предузетим мјерама с циљем извршења одлуке, како је то назначено у одлуци[934]. Одлуке којима је Уставни суд утврдио неуставност оспораваног општенормативног акта извршава сам Суд достављањем истих одлука службеним гласилима ради објављивања. У погледу ових, у нарави декларaторних одлука не постоји проблем око њиховог извршења. Проблем,

---

929 Conference of European Constitutional Courts, Constitutional justice: Function and relationship with the other public authorities. 2011. (Češka Republika: http:// www.confeuconstco.org/reports/rep-xv/CEHIA%20 eng.pdf, 22.)

930 Federal Constitutional Court Act, Article 35, http://www.iuscomp. org/gla/statutes/BVerfGG.htm#35

931 Constitutional Court Act, Article 40(2). Dostupan na http://www. us-rs.si/en/about-the-court/legal-basis/constitutional-court-act/ iv-review-of-the-constitutionality-and-legality-of/

932 http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xv/GERMANIA%20eng.pdf, str 42 i http:/www.confeuconstco.org /reports/rep-xv/SLOVENIA%20eng.pdf str. 14.

933 http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xv/ITALIA%20eng.pdf, str 8, www.confeuconstco.org/reports/rep-xv/LETONIA%20eng.pdf, str. 13 i http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xv/LITUANIA%20eng.pdf, str. 35.

934 Члан 72. ст. 1,2, 4. и 5. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

међутим, настаје уколико Уставни суд одлуком констатације неуставности законодавцу остави одређени рок, који не може бити дужи од шест мјесеци, ради усаглашавања неуставног акта, те му истом одлуком наложи да о предузетим мјерама у том циљу обавјести Уставни суд. Идентичан проблем постоји и када Уставни суд утврђујућом одлуком у оквиру апелационе надлежности наложи предузимање одређене радње редовном суду који је донио касирану судску одлуку[935]. У погледу оваквих одлука, које по природи јесу кондемнаторног типа, Уставни суд нема инструменте да непосредно ради на њиховом извршењу, већ му једино остаје могућност да прати њихову имплементацију. Уколико, дакле, орган којем је дата обавеза у наведеном смислу не проведе налог из одлуке, Уставни суд доноси рјешење којим утврђује да његова одлука није извршена или да није извршена у потпуности. Усвајање ових рјешења о неизвршењу врши се на пленарној сједници Уставног суда, што само по себи показује колики значај Уставни суд придаје овоме питању. У сваком од ових рјешења Уставни суд наглашава да су његове одлуке коначне и обавезуће, да су сва лица дужна да их поштују, те да су сви органи власти у обавези да их спроводе. Након усвајања, рјешења о неизвршењу одлуке Уставног суда се службено објављују и, у исто вријеме, просљеђују Тужилаштву Босне и Херцеговине које би требало да их третира као обавјештење о почињеном кривичном дјелу. Наиме, одредбом члана 239. Кривичног закона Босне и Херцеговине предвиђена је кривична одговорност за неизвршење обавезујуће и коначне одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине, као и Суда Босне и Херцеговине и Европског суда за људска права. У складу са овом одредбом, службено лице које одбије да изврши одлуку или спријечи, односно на неки други начин онемогући њено извршење казниће се казном затвора од шест мјесеци до пет година. Одбијање извршења одлуке Уставног суда представља, у ствари, нечињење одговорног службеног лица када постоји обавеза на поступање у складу са уставносудском одлуком.

У претходном периоду се у јавности калкулисало, најчешће у вези са појединим конкретним одлукама Уставног суда Босне и Херцеговине, да је више од 90 одлука овога Суда остало неизвршено. Поводом тога, Уставни суд је објавио податке према којима је од почетка свог функционисања донио више од 26.000 одлука којима је ријешио више од 52.000 предмета, те да је на сједници Великог вијећа одржаној 26. октобра 2016. године размотрио извјештај о извршењу својих одлука са посебним

[935] Члан 62. ст. 4. и 7. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине.

освртом на период април 2015. године – март 2016. године. Уставни суд је наведеном смислу утврдио да је у периоду од 2005. године до одржавања наведене сједнице донио укупно 94 рјешења којима је утврдио да његове одлуке нису извршене у остављеном року, и то: 12 рјешења у вези са захтјевима за оцјену уставности и 82 рјешења у вези са одлукама из апелационе надлежности. У међувремену је, дакле након доношења рјешења о неизвршењу, извршена 81 одлука Уставног суда, од тога: седам одлука у вези са захтјевима за оцјену уставности и 74 одлуке из апелационе надлежности Уставног суда. Сходно наведеном, Уставни суд је констатовао да, од укупног броја донесених рјешења (94) којима је Уставни суд раније утврдио да одређене одлуке нису извршене, на 26. октобар 2016. године није извршено 13 (тринаест) одлука, и то пет одлука у вези са захтјевима за оцјену уставности и осам одлука[936] из апелационе надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине. У погледу неизвршених одлука које су донесене у поступку нормативне контроле уставности општих аката, Уставни суд је истакао да су истим одлукама у три случаја обавезне на поступање Парламентарна скупштина Босне и Херцеговине[937], те у по једном случају Парламент Федерације Босне и Херцеговине[938] и Народна скупштина/Вијеће народа Републике Српске[939]. На крају, Уставни суд је истакао да је у свим наведеним предметима доставио рјешења о неизвршењу надлежном тужилаштву, без обзира на то који орган или институција нису извршили одлуку.[940]

---

[936] У питању су Одлука Уставног суда, број *АП-124/12* од 18. априла 2012. године („Службени гласник БиХ“, број 40/12); Одлука број *АП-65/11* од 8. јуна 2011. године („Службени гласник БиХ“, број 99/11); Одлука број *АП-912/06* од 13. септембра 2007. године („Службени гласник БиХ“, број 86/07); Одлука број *АП-3744/09* од 6. децембра 2012. године („Службени гласник БиХ“, број 1/13); Одлука број *АП-861/10* од 13. марта 2013. године („Службени гласник БиХ“, број 5/14); Одлука број *АП-602/04* од 13. октобра 2005. године („Службени гласник БиХ“, број 17/06); Одлука број *АП-3125/08* од 12. октобра 2011. године („Службени гласник БиХ“, број 5/14); Одлука број *АП-672/07* од 17. децембар 2009. године („Службени гласник БиХ“, број 20/10).

[937] Ради се о Одлуци Уставног суда, број *У-29/13* од 28. марта 2014. године („Службени гласник БиХ“, број 40/14) којом је утврђена неуставност Закона о платама и другим накнадама у судским и тужилачким институцијама на нивоу Босне и Херцеговине; Одлуци број *У-7/12* од 31. јануара 2013. године („Службени гласник БиХ“, број 17/13) којом је утврђена неуставност Закона о платама и другим накнадама у судским и тужилачким институцијама на нивоу Босне и Херцеговине и Одлуци број *У-9/09* од 26. новембра 2010. године („Службени гласник БиХ“, број 48/11), којом је утврђена неуставност члана 19.2 ст. 1. и 3. и члана 19.4 Изборног закона Босне и Херцеговине и члана 17. став 1. Статута Града Мостара у дијелу у ком гласи „У сваком градском подручју се бирају по три (3) вијећника“.

[938] У питању је Одлука Уставног суда, број *У-15/11* од 30. марта 2012. године („Службени гласник БиХ“, број 37/12), којом је утврђена неуставност члана 39е ст. 3. и 4. Закона о продаји станова на којима постојиј станарско право.

[939] Ради се о Одлуци Уставног суда, број *У-3/13* од 26. новембра 2015. године („Службени гласник БиХ“, број 100/15 и „Службени гласник Републике Српске“, број 5/16), којом је утврђена неуставност члана 3.б) Закона о празницима Републике Српске.

[940] http://www.ccbh.ba/novosti/sjednice/?id=6bc598f4-489e-41b8-9b7a-736435a4cae5&lang=sr

Одлуке које доносе Уставни суд Републике Српске и Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине у поступцима нормативне контроле права су по својој правној природи декларaторног карактера. То значи да се њихово извршење проводи тако што се исте одлуке достављају службеним гласилима ради оглашавања, након чега се акти са утврђеним неуставностима престају даље примјењивати. Будући да ентитетски уставни судови, дакле, према законима којима се регулише њихово дјеловање, не доносе кондемнаторне одлуке о неуставности којима налажу доносиоцима оспоравних општих аката одређено поступање, искључена је и могућност неизвршења њихових одлука. Када се, при томе, зна да ентитетски уставни судови немају надлежност да одлучују о непосредној заштити индивидуалних уставних права која је најчешћи извор кондемнаторних одлука, може се примјетити да ови судови немају обзиљнијих потешкоћа по овоме питању.

Према члану 119. Устава Републике Српске, одлуке Уставног суда су општеобавезне и извршне на територији Републике, а извршење одлука Уставног суда обезбјеђује Влада. Слично овоме нормативном одређењу, према члану IV.Ц.12 Устава Федерације Босне и Херцеговине одлуке Уставног суда Федерације су коначне и обавезујуће, а о извршењу одлука се, у складу са одредбом члана IV.Б.7.ц) (I) Устава, стара премијер Федерације Босне и Херцеговине. Ипак, мање због спорадичних случајева неизвршавања одлука, а више због, чини се, генералне превенције, ова материја добила је своју кривичноправну заштиту у оквиру које ће се санкционисати службено и одговорно лице које одбија да изврши, односно онемогућава да се изврше одлуке оба наведена Уставна суда. У досадашњем раду ентитетских уставних судова није било израженијих примјера неизвршавања њихових одлука, али је према ставу Уставног суда Републике Српске примјећено да имплементација његових одлука није увијек благовремена нити потпуна, у складу са смислом, структуром и суштином одговарајуће одлуке Уставног суда[941]. Проблем неадекватног извршења одлука ентитетских уставних судова своди се, дакле, на изнимно ријетке ситуације када доносилац неуставног општег акта умјесто у цјелини или дјелимично касираног акта донесе нови акт са одредбом која је идентична оној која је касирана у некој ранијој

[941] Овакав став Уставни суд Републике Српске изнио је у Обавјештењу о неким појавама од интереса за остваривање уставности и законитости, а које је објављено у Билтену Уставног суда Републике Српске број 18/2013, Бања Лука, 2014, 497-516.

одлуци уставног суда[942]. Сличан примјер неизвршења могуће је срести и у случајевима када доносилац касиране одредбе општег акта донесе нову одредбу за коју је накнадно, новом одлуком уставног суда, утврђено да такође није усаглашена са Уставом. У наведеним примјерима, међутим, сматрамо како нема двојбе да се не ради о класичном неизвршавању одлука уставног суда, с обзиром на чињеницу да је доносилац акта наново донио норму умјесто оне која је претходно касирана и тиме, у ствари, извршио одлуку Уставног суда. С обзиром на то, мишљења смо да се у оваквим случајевима ради о неуважавању у потпуности правног става Уставног суда, а који је изражен у првој одлуци о неуставности[943].

Непоштовање и неизвршавање судских одлука генерално, па тако и одлука уставних судова у Босни и Херцеговини у описаном дијелу, није само правно питање, већ представља и друштвенополитички проблем. Непоступање законодавних органа у складу са одлукама уставних судова примарно је резултат недостатка политичке воље. То се посебно односи, између изабраних уставних судова, на одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине које су донесене у поступцима контроле уставности општих аката, а које за посљедицу имају промјене политичког система. Видјели смо у претходним дијеловима рада, а што ћемо поткријепити конкретним примјерима и у дијелу који сљеди, да су одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине контроверзне и политички осјетљиве управо због утицаја којег имају на политички и правни систем државе. Овај Суд својим појединим одлукама, наиме, значајно утиче на структуру уставноправног система, а самим тим и на политичке односе у Босни и Херцеговини. Због оваквог ефекта дешава се да врхови политичке власти, усљед неслагања са поменутим одлукама, отворено изражавају своје непоштовање истих одлука и битно отежавају њихово извршавање.

---

[942] Тако је Уставни суд Републике Српске донио одлуку, број *У-62/12* од 25. септембра 2013. године („Службени гласник Републике Српске“, број 86/13, Билтен Уставног суда Републике Српске број 18/2013, Бања Лука, 2014, 341-345), којом је утврдио да је неуставна норма општег акта која је донесена актом о измјенама и допунама општег акта чија је неуставност утврђена у раније донесеној одлуци истога Суда, број *У-9/11* од 20. априла 2012. године („Службени гласник Републике Српске“, број 48/12).

[943] Такав примјер имамо, рецимо, у случају када је Уставни суд Репубике Српске својом одлуком, број *У-38/10* од 15. новембра 2011. године („Службени гласник Репубике Српске“, број 8/12, Билтен Уставног суда Републике Српске број 16/2011, Бања Лука, 2012, 317-321), утврдио да члан 251. Закона о тржишту хартија од вриједности није у сагласности са Уставом Републике Српске. Новом одредбом, а у циљу извршења наведене одлуке Уставног суда, законодавац је на другачији начин нормирао спорно питање. Међутим, Уставни суд је и у поступку контроле уставности те нове одредбе донио одлуку, број *У-42/12* од 29. маја 2013. године („Службени гласник Републике Српске“, број 86/13, Билтен Уставног суда Републике Српске број 18/2013, Бања Лука, 2014, 243-247) којом је такође утврдио њену неуставност.

Сматрамо, дакле, да је у оваквом односу законодавних органа према питању поштовања и имплементације уставносудских одлука кључна улога политике, при чему таква улога битно ограничава изналажење могућих рјешења спорног питања. Наиме, готово да је немогуће пронаћи и провести одговарајуће позитивно легислативно или институционално рјешење за проблем који је фундаментално политичке нарави. Државни и ентитетски законодавни органи у овом питању илуструју постојећи политички приступ и, у исто вријеме, одговорност према грађанима, тако да значајније унапређење рјешавања овог проблема можемо очекивати тек битнијим развојем свијести о важности владавине права и унапређењем политичке културе[944]. Сходно томе, у ублажавању ефеката овога проблема могуће је предузети поједине тренутно доступне мјере које би могле дати допинос заштити основних права грађана у случају обеснаживања легислативних аката и настанка правних празнина које угрожавају та права. Такве мјере би требале бити превасходно нормативног карактера како би се оснажио положај уставносудских институција, превасходно Уставног суда Босне и Херцеговине, чиме би се дао ефективан одговор када релевантни законодавни органи својом пасивношћу пропусте нормирати одређене друштвене односе и заштитити основна права грађана[945]. Дјелотворна улога и, на концу, ауторитет Уставног суда у доброј мјери зависе од спремности како осталих државних институција, тако и цјелокупне друштвене заједнице да се прихвате, поштују и извршавају његове одлуке. На овоме питању се на највјеродостојнији начин провјерава однос уставног судства и

[944] Тако и Dieter Grimm каже да „[...] дјелотворност уставног судства подразумјева да његове одлуке прихватају, како грађани, тако и друге гране власти, што зависи од начина на који уставне судије обављају своју функцију, али и од правне културе дате земље.“ – D. Grimm, *Constitutional Adjudication and Democracy*, in Mads Adens (ed), „Judicial Review in International Perspective“, 2000, 109. Наведено према: Т. Маринковић, *Дејство одлука уставних судова*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права, Београд, 2013, 309.

[945] Павле Николић износи оригиналну и помало екстремну идеју у циљу превазилажења проблема неизвршавања уставносудских одлука: „С обзиром на то да сам Уставни суд не располаже сопственим средствима којима би могао да обезбеди извршење својих одлука, могло би се размишљати о следећем решењу: ако Народна скупштина, председник Републике, односно сама Влада, не изврше одлуку Уставног суда која се односи на њихове акте у уставом утрђеном року, по сили самог Устава Народна скупштина би била распуштена, председнику Републике, односно Влади, престао би мандат. У погледу других одлука Уставног суда којима он остварује своје друге надлежности, постојеће решење које утврђује обавезу Владе да обезбеди извршење тих одлука могло би бити задржано. Предложено решење је несумњиво вишеструко корисно: оно обезбеђује да се одлуке Уставног суда спроводе, отклања могуће кризне ситуације у случајевима када се одлука Уставног суда не извршава, чува и максимално обезбеђује ауторитет Уставног суда као заштитника Устава као *lex superior*-а, уставности и законитости и, надасве, представља додатно јемство функционисања уопште правне државе.“ – П. Николић, *Уставни суд и нови Устав Србије*, Зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 59.

заједнице, те, како би рекао Јован Ђорђевић, морално-политичка страна како уставности и законитости, тако и судских одлука[946].

1.3. Неки аспекти (не)зависности

Једно од најкомплекснијих темељних питања уставног судства везано је како за обезбјеђење независности институције уставног суда, тако и за персоналну независност уставних судија. „Наћи праву меру“, каже Б. Ненадић о настојањима да се достигне потребан ниво уставносудске независности, „и успоставити баланс између јемстава која треба да обезбеде потпуну (и тако нужну) независност уставног суда, с једне стране, а с друге, његову демократску одговорност за вршење поверене му функције, у реалности се често показује као тешко достижан циљ.“[947] Без обзира, међутим, на сву сложеност проблема и препреке на том мукотрпном путу, процес усмјерен ка овладавању независности правосуђа треба да представља трајну интенцију у државама демократске консолидације, међу које свакако спада и Босна и Херцеговина, с обзиром да се уставом гарантоване основне вриједности либералне демократије не могу остварити без независног правосуђа[948]. Стога, имајући у виду чињеницу да уставносудска независност представља есенцијални услов дјелотворне заштите устава и уставности[949], не може се очекивати од уставног суда који не ужива основне постулате независности у односу на политичке институције система да буде кључни чувар устава и владавине права[950].

Гаранције независности уставног суда и независности и непристрасности његових судија, с обзиром на наведено, морају се издигнути на највиши, уставни ниво, јер обезбијеђене тек са таквом снагом оне могу представљајти *condicio sine qua non* стварне независности ове институције. С обзиром на то да „[Н]ајважније правне

---

[946] Ј. Ђорђевић, *Уставно право – ново допуњено издање*, Београд, 1986.

[947] Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова – са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Београд, 2012, 13.

[948] Тако, говорећи о независности правосуђа, Feld и Voigt, између осталог кажу да постоји широк круг формалних и неформалних механизама кроз које извршна власт директно, или кроз контролу законодавне власти, може угрозити и ограничити независност правосуђа. Детаљније вид. P. L. Feld, S. Voigt, *Economic Growth and Judicial Independence: Cross-country Evidence Using a New Set of Indicators*,”European Journal of Political Economy 19“, no. 3, 2003, 497-527.

[949] Тако Павле Николић у вези с тим наводи: „Уставни суд мора бити институција потпуно независна на коју други државни органи, као и други субјекти политичког живота, никаквим својим ауторитетом не могу утицати нити на њу вршити притисак, као ни подвргавати критици одлуке Суда, и сл. Само тако, Уставни суд може одговорити свом узвишеном задатку заштите Устава као *lex superior-a*, уставности и законитости, те тако и представљати снажан темељ правне државе, односно владавине права.“ – П. Николић, *Уставни суд и нови Устав Србије*, зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004, 57.

[950] М. Грубач, *Уставно судство у Србији*, Гласник аквокатске коморе Војводине број 11/2011, Нови Сад, 2011, 564.

гаранције судске независности налазе се у начину избора судија и трајности судијске функције“[951], при чему не треба заборавити на услове за ибор, престанак дужности, материјални положај судија и друга јемства независности, ови би сегменти требали, дакле, бити регулисани уставом или уставним законом. У вези с тим треба рећи, када су у питању уставни судови у Босни и Херцеговини, да постојећа државна и ентитетске уставне регулативе у извјесној мјери задовољавају одређене теоријскодоктринарне ставове у циљу обезбјеђења уставносудске независности. Међутим, с друге стране, сасвим је извјесно да поједина уставна рјешења, а посебно она са мањом правном снагом, која имају рефлексију на независност уставног судства остављају довољно простора за унапређење постојеће уставносудске независности.

Централни дио овога рада, који се односи на уставносудске институције у Босни и Херцеговини, садржавао је одјељке у оквиру којих су изложена рјешења по питању њиховог састава и организације и која одражавају стање њихове независности. С обзиром на то, нећемо понављати већ предочена нормативна одређења која утичу на независност ових судова и њихових судија, него ћемо у основном пажљу посветити њиховим лошим страна, како би били у позицији да *de constitutione* и *de lege ferenda* дамо одговарајуће препоруке у циљу јачања независности босанскохерцеговачких уставносудских институција. У том контексту, треба рећи да постојећи модел избора уставних судија на државном нивоу није одговарајући с обзиром да се процедура избора не проводи од структура државне него ентитетских власти, што представља неуобичајено рјешење код сложено уређених држава. Поред тога, критерији избора дефинисани као „истакнути правник“ и „висок морални углед“ су у приличној мјери неодређени и непрецизни, тако да омогућавају избор искључиво политички подобних кандидата, а који због таквих нормативних недоречености, у исто вријеме, могу бити без пријеко потребне стручности и знања. У погледу мандата судија Уставног суда Босне и Херцеговине и уставног рјешења према којем функцију врше до навршене седамдесете године живота, може се рећи, кроз призму теоријских схватања и компаративних искустава, да се не ради о моделу лошем по принцип независности. Међутим, са друге стране, подсјетићемо да се овакав „доживотни“ мандат често веже и за његове негативне консеквенце какве су, како смо већ помињали, „окамењивање судија“, „уљуљкивање у функцији“, изостанак нових и другачијих правних искустава и усљед тога неразвијања јуриспруденције, итд.

[951] *idem*, 568.

Негативне посљедице по институционалну и персоналну независност уставног судства у Републици Српској проистичу, прије свега, из чињенице да питања процедуре избора, услова за избор и дужина мандата уставних судија не представљају дио *materiae constitutionis*. Сви су ови сегменти, подсјетићемо се, предмет нормирања текстова са законском снагом: Закона о Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине и Закона о Уставном суду Републике Српске. Стога, промјенама легислативних рјешења о којима говоримо од стране политичких органа власти, могуће је учестало и према властитим потребама иста прилагођавати тренутним политичким потребама и тако непосредно утицати на независност ове уставносудске институције. Поред тога, давање овлашћења Високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине да проводи „стручни“ дио процедуре избора судија ентитеских уставних судија према постојећем моделу сматрамо да није добро рјешење. Овај орган, наиме, не посједује стручне и научне компетенције да одлучује о подобности кандидата за судију уставних судова имајући у виду квалификације које кандидати морају испуњавати у погледу стручности и академских достигнућа. Исто тако, као потенцијално негативан утицај по независност Уставног суда Републике Српске сматрамо да може имати постојећи начин избора, дужина мандата и реизборност предсједника овога Суда. Поред тога што је готово општеприхваћен став и пракса да саме судије уставног суда бирају предсједника из својих редова, начин да се он бира изван уставног суда на прилично дуг мандатни период од четири године и са неограниченим бројем мандата, као што је то случај у Републици Српској, сасвим сигурно може утицати на слабљење независне позиције коју би овај високи уставни орган требао да има.

За разлику од предочених рјешења која се односе на Уставни суд Републике Српске, питање начина избора и мандата судија Уставног суда Федерације спадају у уставну материју, што даје чвршће гаранције независности овој институцији и њеним судијама. Међутим, процедуре за њихов избор готово су једнаке онима какве вриједе и за избор судија у Републици Српској и, сходно томе, садрже исте недостатке. Поред поменутих мањкавости које се односе на компетентност Високог судског и тужилачког савјета Босне и Херцеговине и његове неосновано наглашене улоге у процедури, у случају Уставног суда Федерације су у више наврата дошле до изражаја слабости које свој извор имају у непотпуној регулацији појединих фаза поступка избора уставних судија. Ради се, између осталог, о непостојању рокова унутар којих би сваки субјект процедуре, предсједник Федерације са потпредсједницима и Дом народа Федерације,

био у обавези да изврши своју обавезу како би се процедура окончала у разумно вријеме. Такође, у пракси се као недостатак показало и правно неодређење карактера приједлога којег Високи судски и тужилачки савјет Босне и Херцеговине даје предсједнику и потпредсједницима Федерације. Усљед ових мањкавости, нерјетко се дешавало да потпредсједници Федерације неосновано одуговлаче у давању сагласности предсједнику за избор кандидата којег им је предложио; да предсједник Федерације непримјерено дуго не предложи кандидата за судију Дому народа Федерације; или да предсједник Федерације Дому народа предложи за судију оног кандидата који није задовољио услове према мишљењу Високог судског и тужилачког савјета Босне и Херцеговине. При свему томе, нико од учесника у процедури, као нити било ко од кандидата за судију уставног суда, нема на располагању одговарајуће правно средство чијим би се коришћењем отклониле ове и сличне нерегуларности. Све поменуто, без икакве двојбе, негативно утиче на независну позицију и Уставног суда и уставних судија и чини их у претјераној мјери подређеним и зависним због оваквих поступака и притисака политичких органа јавне власти.

Приказани нормативни пропусти, мањкавости и недоречености несумњиво слабе уставима декларисану независност позиција домаћих уставносудских институција. Но, чак и да су поменуте гаранције независности уставног судства у Босни и Херцеговини ујемчене уставима, као што у доброј мјери нису, то опет, само по себи, не би било довољно за његову истинску независност. Јер, колико год је за остварење независности уставног судства, као битна претпоставка, потребно прецизно и јасно, прије свега уставно нормирање његових јемстава, толико је за овладавање овим принципом од једнаке важности политичко, социјално и економско стање у држави, те дјеловање осталих институција система у складу са уставним начелима и принципима. С обзиром на такве услове, чини се да је у случају Босне и Херцеговине нужан, поред адекватног нормативног уређења, и дугорочан процес демократског сазријевања и политичкокултурног уздизања у циљу досезања стварне уставносудске независности. Напосљетку, али не и најмање важно од до сада реченог, нужна је, као што каже Боса Ненадић, „[...] и способност самог суда са остане непристрасан и независан у односу на законодавну, извршну и судску власт, као и у односу на друге спољне утицаје и притиске.“[952]

[952] Б. Ненадић, *нав. дјело*, 2012, 177.

1.4. Карактеристичне одлуке

У овоме одјељку даћемо преглед у сажетом облику само неких од одлука изабраних босанскохерцеговачких уставних судова. Тежња за оваквим приступом подстакнута је потребом да се на конкретним примјерима из њихове праксе укаже, с једне стране, на потврду до сада изложених доктринарних ставова о одређеним питањима уставног судовања, али и да се, с друге стране, прикажу пропусти у неким одлучењима која, према нашем мишљењу, могу битно утицати на (не)правилно функционисање појединих институција политичког система. Ради се, дакле, о одлукама које су донесене поводом крупних правних питања са очигледним политичким импликацијама, због чега су имале значајан утицај како на креирање правног поретка, тако и на политичке односе у држави. И док се погрешне одлуке или пасивност политичких институција власти кажњава искључиво политичким средствима – губитком власти на изборима, дотле погрешна процјена правне струке, коју, *in ultima linea*, оличава уставни суд, може бити од судбоносног значаја за читаву политичку и правну заједницу.

Прва од таквих одлука са крупним посљедицама које су из ње произашле по уставноправни систем јесте одлука Уставног суда Босне и Херцеговине у предмету број У-5/98[953]. Ради се о предмету из домена апстрактне контроле уставности коју овај Суд врши на основу члана VI/3.а) Устава Босне и Херцеговине. Захтјевом за оцјену уставности, којег је Уставном суду поднио тадашњи предсједник Предсједништва Босне и Херцеговине Алија Изетбеговић, било је обухваћено двадесетак[954] одредби Устава Републике Српске и Устава Федерације Босне и Херцеговине. Због великог обима предмета Уставни суд је, користећи тадашње пословничке могућности, раздвојио расправљање и одлучивање о појединим питањима тако да је донио четири дјелимичне одлуке: прву Дјелимичну одлуку[955] Уставни суд је донио 28, 29. и 30. јануара 2000.

[953] Одлука број *У-5/98* објављена је у Билтену Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година, број 5, Сарајево, 2001.

[954] „Овај релативно неодређени број оспорених одредби треба разумијевати у контексту чињенице да поједине одредбе садрже два или више питања, или пак да се једно те исто питање налази у више одредби, укључујући амандманске измјене и допуне појединих оспорених одредби.“ – К. Бегић, Уводна ријеч Билтена Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година, број 5, Сарајево, 2001, VII.

[955] Прва Дјелимична одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-5/98 I*, објављена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 11/00, „Службени гласник Репубике Српске“, број 12/00 и „Службене новине Федерације БиХ“, број 15/00); Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година, број 5, Сарајево, 2001, 15-30.

године, другу Дјелимичну одлуку[956] донио је 18. и 19. фебруара исте године, а потом 30. јуна и 1. јула трећу Дјелимичну одлуку[957] и, на крају, четврта Дјелимична одлука[958] донесена је 18. и 19. августа 2000. године. Иако су све четири наведене одлуке од великог значаја, овдје ћемо се осврнути само на трећу, колоквијално названу „одлука о конститутивности“. Овом одлуком је утврђено да су поједини дијелови преамбуле Устава Републике Српске (алинеје 1, 2, 3. и 5), допуњене амандманима XXVI и LIV у којем се наводи право српског народа на самоопредјељење, поштовање његове борбе за слободу и државну самосталност, те воља и одлучност за повезивањем његове државе са другим државама српског народа, и члан 1. допуњен Амандманом XLIV, према којем је Република Српска држава српског народа и свих њених грађана, у несагласности са Уставом Босне и Херцеговине. У односу на Устав Федерације Босне и Херцеговине Суд је истом одлуком утврдио неуставност члана 1, допуњеног Амандманом III, утолико што говори о Бошњацима и Хрватима као конститутивним народима као и о остваривању њихових суверених права. Одлуком је такође одређено да наведене неуставне одредбе престају важити даном објављивања ове одлуке у „Службеном гласнику БиХ“. Суштина одлучивања у предметној одлуци може се свести на питање да ли је конститутивност народа у Босни и Херцеговини задовољена њиховом конститутивношћу у оквиру ентитета, односно Срба на територији Републике Српске, а Хрвата и Бошњака на територији Федерације Босне и Херцеговине, или конститутивност треба схватати као конститутивност свих на цијелој територији Босне и Херцеговине, односно у оба ентитета. Након што је у оквиру прве Дјелимичне одлуке констатовао да је предметни захтјев допустив[959], Уставни суд је, оцијенивши

---

[956] Друга Дјелимична одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-5/98 II*, објављена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 17/00 и „Службене новине Федерације БиХ“, број 26/00); Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година, број 5, Сарајево, 2001, 35-46.

[957] Трећа Дјелимична одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-5/98 III*, објављена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 23/00 и „Службеном гласнику Републике Српске“, број 36/00; Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година, број 5, Сарајево, 2001, 51-154 (са издвојеним мишљењима судија проф. др Снежане Савић, проф. др Витомира Поповића, др Звонка Миљке, Мирка Зовка и Hansa Daneliusa.)

[958] Четврта Дјелимична одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-5/98 IV,* објављена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 36/00; Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година, број 5, Сарајево, 2001, 155-191 (са издвојеним мишљењима судија проф. др Снежане Савић, проф. др Витомира Поповића, др Звонка Миљке, Мирка Зовка и Hansa Daneliusa.)

[959] Република Српска и Федерација Босне и Херцеговине су у односу на допустивост захтјева приговориле да Уставни суд Босне и Херцеговине није надлежан да одлучује у овоме спору са аргументацијом да су питања која су предмет оцјене уставности уставотворна питања, а не питања која подлијежу судској контроли, те да захтјев не би водио измјени и допуни Устава, већ и ревизији Вашингтонског и Дејтонског споразума. Тиме се, према њиховом мишљењу, не би поштовале неопходне процедуре склапања споразума и парламентарне процедуре, као ни воља законитих представника конститутивних народа. Уставни суд је одбио ове приговоре ненадлежности. – Вид. детаљније параграф 9. и 10. Одлуке број *У-5/98-I* од 28, 29. и 30. јануара 2000. године.

неуставним оспорене одредбе ентитетских Устава, одлучио, у суштини, да су сва три конститутивна народа једнакоправна и државотворна на цијелој територији Босне и Херцеговине. У образложењу одлуке Уставни суд је, између осталог, закључио да одредбе преамбуле Устава Босне и Херцеговине имају „моћну нормативну снагу“, те да њена посљедња алинеја, према којој „Бошњаци, Хрвати и Срби, као конститутивни народи (заједно са осталим)“, садржи уставни принцип који, у вези са осталим уставним одредбама, може служити као стандард контроле уставности оспораваних одредаба ентитетских устава. Образлажући одлуку Уставни суд је надаље навео да уставни принцип колективне једнакости који произлази из наведене алинеје преамбуле Устава Босне и Херцеговине забрањује било какве посебне привилегије за један или два од конститутивних народа, сваку доминацију у структурама власти и сваку етничку хомогенизацију путем сегрегације засноване на територијалном раздвајању. „Признање конститутивних народа“, навео је Уставни суд, „и уставно начело које лежи у позадини – начело колективне једнакости, намећу обавезу ентитетима да не дискриминишу, у првом реду, оне конститутивне народе који су, у стварности, у мањинском положају у одговарајућем ентитету.“[960] Након констатације да су Република Српске и Федерација Босне и Херцеговине Дејтонским мировним споразумом признате као „конститутивни ентитети“ Босне и Херцеговине, Уставни суд је навео да им ово признање не даје никакву *carte blanche*, односно да територијална организација не може служити као уставна легитимација за „етничку доминацију, националну хомогенизацију или право на одржавање ефеката етничког чишћења.“ Уставни суд је такође оцјенио да овлашћења ентитета нису ни на који начин израз њихове државности, те да, сходно томе, сва навођења суверенитета, државне самосталности, стварања државе и слично, крше оне одредбе Устава Босне и Херцеговине које гарантују суверенитет, територијални интегритет, политичку независност и међународни субјективитет Босне и Херцеговине.

Након интензивних и на крају неуспјешних покушаја да се усагласе и проведу уставне промјене у циљу имплементације ових одлука, а прије свих „одлуке о конститутивности“, Канцеларија Високог представника за Босну и Херцеговину донијела је Одлуке о измјенама и допунама Устава ентитета којим су проглашени амандмани на Устав Републике Српске[961] и Устав Федерације Босне и Херцеговине[962].

[960] Параграф 59. Одлуке, број *У-5/98 III* od 30. јуна и 1. јула 2000. године.
[961] Одлука Канцеларије Високог представника за Босну и Херцеговину са Амандманима LXVI-XCI на Устав Републике Српске објављена је у „Службеном гласнику Републике Српске“ број 21/02.

Њима су, поред промјена устава које се директно не односе на питање конститутивности, извршене интервенције у уставном ткиву ентитета у смислу да је формирано Вијеће народа у Републици Српској (о чему је било говора у дијелу који се односио на заштиту виталног интереса); дефинисан је појам виталних националних интереса и процедуре њихове заштите; одређена одговарајућа заступљеност конститутивних народа у органима власти и формирана Вијећа за заштиту виталних интереса при ентитетским Уставним судовима.

Значај наведених одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, превасходно „одлуке о конститутивности“, у смислу потврде одређених теоријскоправних констатација је несумњив, што је и био разлог њиховог уврштавања међу карактеристичне одлуке. Посљедице које су проистекле доношењем ових одлука, наиме, вјерно осликавају исправност тврдње да су уставни судови, вршећи контролу уставности нормативних аката, еволуирали од Келзенових „негативних законодаваца“ у органе који неизбежно учествују у стварању самог права[963]. Уставни суд се, наиме, у рјешавању конкретног случаја није задржао само на тумачењу и интерпретацији одговарајућих уставних норми, саглашавајући се тако, свјестан тога или не, са Крбековом констатацијом да „[У]ставно право не сачињавају само поједине одредбе писаног устава, већ и одређена повезана, унутрашње спојена општа начела и водеће идеје, које уставотворац није конкретизовао у посебно правно правило.“[964] Резултатима примјене права на такав начин, предоченим у образложењу поменутих одлука, Уставни суд је будућем ревизору постојећих уставних рјешења указао на нормативне промјене које је нужно предузети у циљу елиминације неуставног стања, истичући тиме њихово интерпретативно својство. Стога, за дјеловање Уставног суда се у предметном случају може рећи да је иступио као „[...] „креатор права“ који својим оригиналним акцијама дјелује у духу устава, односно, наступа као креативни интерпретатор устава, при чему остварује и политичку функцију.“[965] Утврђивањем појединих одредаба устава ентитета неусаглашеним са државним уставом, Уставни суд Босне и Херцеговине је

---

[962] Амандмани на Устав Федерације Босне и Херцеговине XXVII - LIV објављени су у „Службеним новинама Федерације БиХ“, бр. 16/02, а Амандмани LXVIII - LXXXVII у „Службеним новинама Федерације БиХ“, број 52/02.

[963] M. Cappelletti, *Necessite et legitimite de la justice constitutionnelle, La protection des droits fundamentaux par les juridictions constitutionnelles en Europe, Revue Internationalle de Droit Compare*, 2/1981, 639 – наведено према В. Ђурић, *Дејство одлука уставног суда о неуставности закона на појединачне акте управе у СР Њемачкој и Републици Србији*, Страни правни живот 1/2013, Београд, 2013, 116.

[964] И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 31.

[965] F. Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The States of Discussion on Judicial Review*, The American Science Political Review, Vol.70, 1976, 117.

проузроковао суштинску измјену највиших ентитетских нормативних аката чиме је дјеловао као фактички уставотворац који је промјенио ентитетске уставне системе, а тиме и уставни систем Босне и Херцеговине. Показало се исправим да одлуке уставних судова представљају изворе уставног права, те да уставни судови својим одлукама, како каже Кузмановић, „[...] истовремено индиректно налажу законодавцу на који начин треба донијети нови закон, па чак и мијењати устав.“[966]

Сљедећа коју ћемо поменути у оквиру карактеристичних одлука јесте такође одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, која је донесена у предмету број У-3/13. Ради се о предмету који, као и претходни, спада у надлежност апстрактне оцјене уставности нормативних аката овога Суда. Уставни суд Босне и Херцеговине је предметном одлуком, донесеном 26. новембра 2015. године, усвојио захтјев Бакира Изетбеговића, члана Предсједништва Босне и Херцеговине, за оцјену уставности члана 3б) Закона о празницима Републике Српске. Одлуком је утврђено да члан 3б) Закона о празницима Републике Српске, којим је као Дан Републике одређен 9. јануар, није у складу са чланом I/2 Устава Босне и Херцеговине, чланом II/4 Устава Босне и Херцеговине у вези са чланом 1.1 и чланом 2а) и ц) Међународне конвенције о укидању свих облика расне дискриминације и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода. Изреком одлуке наложено је Народној скупштини Републике Српске да, у складу са чланом 61 став 4 Правила Уставног суда Босне и Херцеговине, у року од шест мјесеци од достављања ове одлуке, усагласи члан 3б) Закона о празницима Републике Српске са Уставом Босне и Херцеговине. Такође, предметном одлуком је наложено Народној скупштини Републике Српске да, у складу са чланом 72 став 5 Правила Уставног суда Босне и Херцеговине, у остављеном року обавијести Уставни суд Босне и Херцеговине о предузетим мјерама с циљем извршења ове одлуке[967]. Разлози за овакву одлуку Уставног суда изнесени у образложењу могли би се сумирати на сљедећи начин: избор 9. јануара за обиљежавање Дана Републике није у складу с уставном обавезом о недискриминацији у смислу права група, јер успоставља повлаштени положај само једног, српског народа, чији су представници 9. јануара 1992. године, без учешћа представника Бошњака, Хрвата и Осталих, донијели Декларацију о проглашењу

[966] Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002, 34. Идентичан став износи и П. Николић, *Уставно право*, Београд, 1994, 302.
[967] Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број *У-3/13* од 26. новембра 2015. године, објављена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 100/15 од 29. децембра 2015. године.

Републике српског народа Босне и Херцеговине, која представља једнострани акт; те да је праксом да се 9. јануара обиљежава и крсна слава Републике Српске као православни вјерски празник, успостављен преференцијални третман Срба као једног конститутивног народа у односу на Бошњаке и Хрвате као конститутивне народе, Остале и грађане Републике Српске чиме су јавне власти Републике Српске прекршиле „уставну обавезу недискриминације у смислу права група“.

Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине донесена у овоме предмету изазвала је бројне реакције не само стручне, већ и опште јавности, посебно у Републици Српској. Нарочито су се по својој оштрини истицала негодовања која су против одлуке и Уставног суда била изречена од стране политичких субјеката, од институција власти и политичких партија до удружења, група и појединаца. Подржавање Уставног суда и његове одлуке, са једне, и оспоравања и осуде, са друге стране, генерисало је озиљну и тешку политичку кризу у држави, коју су многи оквалификовали као најтежу у постконфликтном раздобљу Босне и Херцеговине. Супротстављање одлуци Уставног суда од стране не само политике и струке, него и цјелокупног јавног мњења у Републици Српској, досегло је такве размјере да је дошло до њеног општег неприхваћања, што је напосљетку резултовало застојем у раду институција јавне власти на државном нивоу.

За овакву одлуку Уставног суда Босне и Херцеговине можемо рећи да је еклатантан примјер става појединих теоретичара који кажу да све више долази до „издизања високих судова и супранационалних трибунала у круцијална политичка тијела“[968], која на активистички начин користе институцију судске нормативне контроле. Развој оваквог приступа у одлучивању све више указује на контрадикторан однос који се јавља између демократије, односно система владавине већине, и конституционализма, а што захтјева потребу новог сагледавања међусобних односа између највиших институција појединих грана државне власти. Овим проблемом посебно се бавио чувени амерички уставноправни теоретичар Alexander Bickel кроз однос Врховног суда Сједињених Америчких Држава са другим гранама власти у америчкој држави[969]. Према његовом мишљењу, уставна ревизија коју врши Врховни суд у односу на друге гране власти има обличје „противвећинске силе“ и због тога

[968] R. Hirschl, *Towards Juristocracy – The Origins and consequensces of the New Consitutionalism*, Harvard University Press, Cambridge & London, 2004, 1.
[969] A. Bickel, *The least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of politics*, Indianapolis, New York, 1962.

представља девијантну институцију америчке демократије. Доношењем одлука којим се утврђује да акти законодавне и извршне власти нису у сагласности са уставом, Врховни суд, сматра Бикел, заправо противрјечи вољи представника народа чиме се путем судске контроле уставности мањини даје ефективни вето над постојећом већином. Ова ситуација, дакле, резултат је тензија између уставних начела, с једне, и сагласности већине, с друге стране, (коју је Бикел назвао „Линколновом тензијом“) и настаје онда када захтјеви који проистичу из уставних начела дођу у сукоб са сагласношћу већине, односно када се одлука Суда мора провести против воље већине која се с њом не слаже или је одбија признати. Бикел је, сасвим разумљиво, био на ставу да Суд и поред свега своје одлуке мора доносити на темељу уставних начела и принципа. Међутим, будући да коначан успјех судске контроле уставности ипак зависи од тога да ли је одлука прихваћена у народу, понекад њена сврсисходност, односно корисност нужно мора превладати принципијелно одлучивање. Бикел стога сугерише да се рјешење овог проблема налази у пажљивој употреби зтв. „пасивних врлина“ под којима подразумјева технике, облике практичне мудрости, тј. модалитете разборитости, што у суштини представља коришћење доктринарних средстава како би се избјегла пробелматична питања све док друштво не буде имало времена и снаге да се с њима суочи[970].

Наведене тезе о тзв. „противвећинској потешкоћи“ сматрамо да су сасвим примјењиве на примјеру одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине „о Дану Репубике Српске“. Прије свега, овим се не желе умањити или учинити безначајним наводи које је Народна скупштина Републике Српске изложила о овоме предмету путем писаних поднесака и на јавној расправи пред Уставним судом, као ни ставови из издвојених мишљења судија Уставног суда који су гласали против овакве одлуке. Међутим, у циљу свестраног и темељног сагледавања (не)основаности донесеног одлучења, сматрамо да је пожељно указати и на овај аспект уставносудског проблема у вези са доношењем ове одлуке. Уставни суд се, дакле, према нашем мишљењу, у овоме предмету нашао у позицији „противвећинске силе“, односно, како би рекао Бикел, у „противвећинској потешкоћи“, с обзиром на чињеницу да је требао у односу на уставна начела цијенити усаглашеност одредбе конкретног закона којег је донијела Народна

[970] „Суд може одбацити закон јер је некoнзистентан са начелом. Он га може и потврдити, или га – како је то боље изрекао Charles L. Black – може легитимисати у смислу његове конзистентности са начелом. Или не мора учинити ни једно ни друго. Суд не мора учинити ни једно ни друго и управо у томе лежи тајна његове способности да се одржи у тензији између начела и користи“. – A. Bickel, *nav. djelo*, 1962, 70.

скупштина Републике Српске, као израз демократски исказане воље народа. При разматрању свих околности предметног случаја, сматрамо да је Уставни суд посебно морао водити рачуна о томе колико битан значај за Републику Српску, односно српски народ, има оспорена одредба, односно предмет о чијој уставности је одлучивао. Уз више пажње и разборитости него што је показао у оцјени свих околности случаја, Уставни суд је требао знати на какву ће реакцију наићи одлука усмјерена против интереса готово апсолутне већине српског народа у Републици Срспкој и какве све политичке посљедице таква одлука може произвести. Међутим, умјесто тога, Уставни суд је више него олако, без готово имало практичне мудрости, донио одлуку која је усмјерена против воље цијелог једног народа о питању које за тај народ има значај његовог идентитета. Овим је потврђен став да концепт према којем уставни суд чини основну гаранцију демократског система може бити уистину недомократски. Штавише, у таквој ситуацији може доћи до тога да се демократске одлуке, за које уставни суд оцијени да су неуставне, не могу реализовати у политичком и правном систему[971]. Очигледно се саглашавајући са посљедицама до којих ће доћи доношењем такве одлуке, Уставни суд је пристао да буде генератор политичке кризе која је државу, заједно са осталим потешкоћама са којима се она суочава, довела у дисфункционално стање. Без имало исказане тежње за равнотежом, Уставни суд је инсистирао на слијепој оданости уставним начелима и идеалима не узимајући у обзир захтјеве стварности који су стајали на путу њихове реализације, што нас наводи на закључак како је овим Суд исказао дестуктивно дјеловање у односу на политичку стабилност у земљи.

Деструкција се, међутим, није зауставила на повреди темељних вриједности политичког система, већ се озбиљно одразила и на стабилност правног поретка. Не узимајући, наиме, савјесно и свестрано у разматрање потпуно извјесно неприхватање одлуке од стране широког фронта субјеката у Републици Српској, па тиме и немогућност њеног провођења, Уставни суд се очигледно сагласио да до извршења његове одлуке не дође, чиме је, према нашем мишљењу, дао свој директан допринос повреди демократског начела владавине права из члана I/2 Устава Босне и Херцеговине.

Из изведене анализе може се закључити да је Уставни суд противвећинска институција у демократским процесима и систему владавине и у Босни и Херцеговини,

[971] Вид. детаљније C. Möllers, *The Three Branches – A Comparative Model of Separation of Powers*, Oxford, 2013, 130-131.

али да је, иако таква, ипак немоћна пред отпором већине као у конкретном случају. Из тог разлога Уставни суд би морао бити отворенији према демократским притисцима, морао би уважавати њихову легитимност да би одлукама о осјетљивим друштвеним питањима могао дати стабилност уставном поретку. Кроз овлашћења контроле уставности закона Уставни суд треба радити на прокламовању и чувању јавних вриједности на којима је заснован уставнодемократски поредак у Босни и Херцеговини али на уједначен и принципијелан начин, те потицати изградњу консензуса око заједничких вриједности.

Сљедећа одлука коју ћемо представити као карактеристичну јесте одлука Уставног суда Репубике Српске коју је овај Суд донио у предмету број У-5/16[972]. У формалноправном смислу ради се о рјешењу којим је одбачен приједлог за утврђивање неуставности поступка доношења Закона о раду Републике Српске. Подносилац приједлога оспорио је уставност предметног закона јер је наводно неосновано усвојен по хитном поступку, иако за то нису постојали разлози прописани релевантним одредбама Пословника о раду Народне скупштине Републике Српске. Оспоравајући наведени закон у формално-правном смислу предлагач је закључио да је, због тога што је усвојен по хитној а не у редовној процедури, оспорени закон у цијелости неуставан. Износећи разлоге за своју одлуку Уставни суд је навео, у битном, да поступак доношења закона, који је уређен пословничким а не уставним одредбама, иако представља елеменат формалне уставности закона у ширем смислу, није уставноправно питање о коме је надлежан да одлучује Уставни суд. У вези са оваквом одлуком и наведеним њеним образложењем неопходно је прије свега истаћи став уставноправне доктрине о овоме питању. Тако је, прије свих, Келзен тврдио да, уколико се ради о мањој повреди поступка, закон не треба огласити неуставним, али уколико се ради о битним и тешким повредама у процедури доношења закона, он је противуставан. Келзен такође сматра да о свакој повреди устава уставни суд **мора** да одлучује појединачно, јер се уставом не могу унапријед прописати битни недостаци у процедури[973]. Идентичан став има и Гашо Мијановић који наводи: „Еволуција уставне праксе довела је до знатне толеранције ситних грешака у начину доношења закона, тако да се данас закони оглашују противуставним само за крупније и грубље грешке у

[972] Одлука Уставног суда Републике Српске, број *У-5/16* од 30. новембра 2016. године објављена је у „Службеном гласнику Републике Српске“ број 107/16.
[973] H. Kelzen, *Opšta teorija države i prava*, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, 1951, 158.

процедури њиховог доношења“[974]. У детаљнијем образлагању овога става исти аутор даље истиче: „Прописи о законодавној надлежности и законодавној процедури налазе се дијелом у самом уставу, а дијелом у парламентарним пословницима и законима. Зато се постаља питање ради ли се о противуставноси и у случају повреде законског прописа о законодавној процедури, а још више у случају повреде пословника пошто овај редовно детаљно регулише законодавни поступак, а по својој природи није законодавни акт већ интерни акт парламента. Преовлађује мишљење да закон треба сматрати формално противуставним како у случају повреде уставних одредаба о надлежности и начину доношења тако исто и у случају повреде одредаба закона и пословника које се тичу законодавног поступка. Начело уставности и законитости подразумијева везаност државних органа, укључујући и парламент, и својим властитим актима, све дотле док их по прописаној процедури не измијене или укину“[975].

Поред поменутих аутора о истом питању изјаснио се и Рајко Кузмановић на сљедећи начин: „Формална уставност огледа су у сагласности закона и других аката са уставом у погледу његове форме, што подразумијева да га је донио орган који је непосредно (или посредно) одређен уставом по утврђеном поступку и у одређеној форми. [...] Према томе, уставност у формалном и уставност у садржајном смислу не могу се одвојити, па ако постоји једна страна неуставности, акт је неуставан.“ [976] О нужности оцјене формалне неуставности закона и условима за постојање њене повреде на идентичан начин писали су и други уставноправни посленици[977].

С обзиром на представљене теоријскоправне аспекте овог уставноправног питања, чини се у доброј мјери извјесним да је Уставни суд Републике Српске у конкретној правној ствари није донио исправну одлуку. Међутим, посебна тежина учињеног пропуста није у томе што је један предмет ријешен на начин како то није требало. Већи проблем лежи у томе, по нашем мишљењу, што је оваквом одлуком послата лоша и за сљедеће случајеве погрешна порука институцијама политичке власти у Републици Српској. Но, прије тога, потребно је укратко указати на разлоге који упућују на закључак да је у овом предмету одлучено другачије него што то околности случаја налажу. Прије свега, принцип уставности и законитости, најкраће речено, захтјева да општи акти у формалном и материјалном смислу морају бити у скаду са

[974] Г. Мијановић, *нав. дјело,* 2000, 148.
[975] *idem,* 147-148.
[976] Р. Кузмановић, *Уставноправне теме*, Бања Лука, 2014, 47.
[977] Вид. детаљније: И. Крбек, *нав. дјело*, 1960, 58; С. Сокол, Б. Смердел, *Уставно право*, Загреб, 1998, 99.

општим актом из којег извиру како би правни поредак био хијерархијски уређен и конзистентан. Да би била утврђена формална уставност контролисаног акта, потребно је, поред оцјене о надлежности доносиоца и материјализације акта, испитати и ваљаност процедуре по којој је тај акт донесен. Од овога принципа, иако је у питању највиши законодавни орган, не може бити изузета ни Народна скупштина Републике Српске. У систему централизоване судске контроле уставности закона путем уставног суда, какав је наш систем, не постоји друга институција која би могла бити надлежна за контролу како суштинске, тако и формалноправне уставности. Стога сматрамо да је погрешан закључак Уставног суда у овоме предмету да није надлежан да одлучује о формалној уставности, односно процедуралној исправности доношења закона. Овакав став Уставног суда базиран је, подсјетићемо, на чињеници да процедура доношења закона није регулисана одредбама Устава, већ одредбама Пословника Народне скупштине, те да се, стога, оцјена формалне уставности не може вршити у односу на пословничке одредбе.

Релевантне одредбе Пословника[978] Народне скупштине у вези са доношењем закона по хитном поступку прописују да се закон може донијети по хитном поступку само *изузетно* (став 1); да се по хитном поступку може да донесе само закон којим се уређују питања и односи настали усљед околности које нису могле да се предвиде, а недоношење закона по хитном поступку могло би да проузрокује штетне посљедице по живот и здравље људи, безбједност Републике и рад органа и организација (став 2); да је предлагач закона дужан да у писаном образложењу приједлога закона наведе штетне посљедице које би настале због недоношења овог закона по хитном поступку (став 3). У конкретном случају није било спорно да прописани услови за доношење закона по хитном поступку нису били испуњени, те је, према нашем мишљењу, доношењем закона по хитној умјесто у редовној процедури законодавац очигледно прекршио наведене одредбе свога пословника. Пословник Народне скупштине по својој правној природи представља, поред начелних уставних одредби које се односе на законодавца, једини акт којим су регулисана сва питања организације и функционисања највишег законодавног органа и због тога, као и због значаја материје коју уређује, има правну снагу закона. То, само по себи, значи да је Народна скупштина дужна да се у вршењу својих надлежности придржава пословничких одредаба као да су законске, односно да

[978] Ради се о одредбама члана 221. ст. 1, 2. и 3. Пословника Народне скупштине Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, бр. 31/11 и 37/11).

је дужна да у обављају својих ингеренција не смије радити *contra legem*. Идентичан принцип вриједи за све органе и институције јавне власти, јер је то захтјев уставних начела а прије свих начела владавине права. У супротном, непоштовање права и правних правила од стране државних органа, а посебно уколико то чини највиши законодавни орган кршењем права у виду пословничких одредаба као у конкретном случају, без икакве двојбе води ка рушењу начела владавине права и темеља правне државе, ка волунтаризму, политичкој арбитрерности и непоштовању уставом ујемчених права и слобода на широкој основи.

Наредна одлука коју смо изабрали као једну од карактеристичих јесте одлука Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине коју је овај Суд донио у предмету број У-11/06[979]. Одлука је донесена из надлежности заштите виталног интереса, а њоме је одлучено да се приједлогом закона о Јавном сервису Радио-телевизије Федерације Босне и Херцеговине повриједђује витални национални интерес конститутивног хрватског народа, из разлога што појединим законским рјешењима нису осигуране гаранције да неће бити дискриминисан у равноправном остваривању права утврђених Уставом Федерације Босне и Херцеговине. Ставом другим ове одлуке назначено је, у складу са чланом IV.A.6.18a.6 Устава Федерације Босне и Херцеговине, да је донесена гласовима двојице судија. Клуб делегата хрватског народа навео је у своме захтјеву за заштиту виталног интереса како сматра да је Хрватима у Федерацији Босне и Херцеговине онемогућено да слободно одређују и уређују свој социјални и културни развитак и да добијају шире информације сваке врсте било којим средством по сопственом избору у оквиру Јавног Радио-телевизијског сервиса Федерације Босне и Херцеговине, како је то прецизно дефинисано уставним одредбама, те да се спорним приједлогом закона онемогућава да аутентично и аутономно штите свој национални идентитет, вјероисповијест, језик, културу, традицију, те систем образовања и јавног информисања. Износећи разлоге за овакву одлуку Вијеће за заштиту виталног интереса је навело, између осталог, како сматра да тако важна питања која су прописана у приједлогу закона, а која се односе на остваривање програмских начела, немају одређену законску разраду у домену њиховог остваривања и начина заштите, којом би се могли осигурати задовољавајући ефекти у његовој примјени. Ово због тога што су програмска начела суштинска начела на којима се заснива вршење функције Јавног

[979] Одлука Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине број У-11/06 донесена је 19. јула 2006. године и објављена је у „Службеним новимана Федерације БиХ“, број 47/06.

Радио-телевизијског сервиса Федерације Босне и Херцеговине и у том дијелу требају се јасно утврдити законски инструменти заштите за сва три конститутивна народа и грађане, на начин да би се елиминисала свака могућност фаворизовања било ког народа, а тиме и дискриминација на равноправну употребу језика и писма, уважавања националних, регионалних, традиционалних, вјерских, културних и других карактеристика конститутивних народа и свих грађана Босне и Херцеговине. Најкраће речено, Вијеће је закључило да је до повреде виталног националног интереса дошло због тога што у оспореном закону нема дефинисаних инструмената заштите права конститутивних народа.

Значај предметне одлуке огледа се у неколико ствари. Прва од њих јесте чињеница да је одлука донесена гласовима само двоје судија који су сматрали да је у конкретном случају законом усвојеним у представничком дому парламента Федерације дошло до повреде виталног интереса хрватског народа. Таквим приступом у одлучивању Уставни суд Федерације се *stricto iure* придржава релевантне уставне одредбе према којој је, у случају да процедуру заштите покрене 2/3 већина једног од клубова Дома народа, потребан глас најмање двојице судија да би Суд одлучио да се ради о виталном интересу[980]. Како смо раније истакли, садржај наведене одредбе је резултат стриктног поштовања принципа консоцијативне демократије, детаљно уграђеним у уставни систем ентитета и државе, а који инсистира на томе да се о виталним питањима нужно мора постићи консензус конститутивних народа. Међутим, његова безрезервна примјена, према нашем мишљењу, често може бити брана напретку и сталним реформским процесима у случајевима када етнонационални приступ рјешавању проблема постане доминантан у односу на захтјеве који произлазе из општих уставних начела и принципа. У конкретном случају, наиме, не можемо се отети утиску да је одлучивање по етнонационалној матрици однијела превагу у односу на уставно начело о подјели власти, с обзиром на то да је повреда виталног интереса утврђена ради тога што „нечега нема у закону“. Тиме се Уставни суд, односно његово Вијеће за заштиту виталног интереса, неосновано умијешао у суверено поље законодавне власти чиме је, у извјесној мјери, преузео улогу законодавца.

Одлука у овоме предмету везана је за још један проблем. Наиме, оспорене одредбе приједлога закона по свом су садржају идентичне одговарајућим одредбама у

[980] Члан IV.A.18a.6. Устава Федерације Босне и Херцеговине.

важећем Закону о Јавном радио-телевизијском систему Босне и Херцеговине. Уставни суд Босне и Херцеговине је у својој Одлуци број У-10/05[981] утврдио да државни закон, па према томе и одредбе које одговарају одредбама закона у овом случају, „није деструктиван по витални интерес хрватског народа у Босни и Херцеговини“. С озбиром на овакву правну ситуацију, основано се може поставити питање да ли је оваквим одлучењем Вијећа за заштиту виталног интереса Уставног суда Федерације дошло до угрожавања принципа уставности и правне сигурности на државном нивоу. Јер, уколико је Уставни суд Босне и Херцеговине утврдио да одређеним законом није повријеђен витални национални интерес једног конститутивног народа на подручју цијеле територије Босне и Херцеговине, поставља се питање колико је основано да, након тога, ентитетски уставни суд утврди да се другим прописом, који је по садржају идентичан претходном, повређује исти витални интерес на једном њеном дијелу, тј. у једом њеном ентитету. Идентичан став, као разлог због којег је гласао против предметне одлуке, изложио је и један од судија Уставног суда Федерације у своме издвојеном мишљењу у поводу њеног доношења онакве каква јесте[982].

1.5. Смјернице *de constitutione i de lege ferenda*

Резултати истраживања уставног судства и судовања у Босни и Херцеговини, базирани на анализи домаћих и страних дотринарних ставова и упоредноправних рјешења, чини се да би били без нарочите употребне вриједности уколико, на крају, не бисмо дали одређене препоруке и смјернице за његово побољшање. При томе, разумљиво, нећемо поново износити разлоге за дате препоруке, с обзиром на то да смо током читавог рада настојали да, излажући свој став о појединим питањима, дамо за њих и одговарајуће образложење. Сматрамо да би нас супротан приступ завео у лавиринте таутолигије и без икакве потребе оптеретио како сам рад, тако и његовог читаоца.

У односу на *Уставни суд Босне и Херцеговине* сматрамо да би нормативноправни оквир, дакле, требао претрпјети корјените промјене. Оне подразумјевају доношење уставног закона којим би се јасно и прецизно регулисала организација Уставног суда, надлежности, поступак и правно дејство његових одлука. Сва друга, мање важна питања, нарочито она у вези са поступком, детаљно би требала

[981] Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине, број У-10/05 од 22. јула 2005. године обајвљена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 64/05.
[982] Вид. издвојено мишљење судије проф. др Недељка Милићевића, које је објављено заједно са Одлуком у овоме предмету у „Службеним новимана Федерације БиХ“, број 47/06.

бити предмет нормирања пословника Уставног суда. Овакве промјене у нормативној сфери морале би значити коначан изостанак страних судија из састава Уставног суда, те такав начин избора према којем би један број домаћих судија био биран од стране законодавног тијела на државном нивоу, а мањи број и од стране ентитетских скупштина. У оквиру оваквог састава Уставног суда сматрамо да би се требало формирати тијело које би одлучивало о заштити виталних интереса конститутивних народа на државном нивоу, аналогно заштити која постоји на нивоу ентитета. Поред тога, судије које би се бирале од стране Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, и то квалификованом већином, требале би бити предложене од стране све три гране власти на државном нивоу (одговарајућег радног тијела Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, Предсједништва Босне и Херцеговине и Високог судског и тужилачког савјета Босне и Херцеговине). Пошто утицај политике у изборној процедури није могуће избјећи, потребно је успоставити високе стандарде и критерије који ће фаворизовати стручне и деполитизоване кандидате. То би се могло постићи, с једне стране, успостављањем прецизних критерија који би дали одговор на питање ко се може сматрати „истакнутим правником“ и ко испуњава услов „високи морални углед“. Са друге стране, потребно би било прописати да кандидати за судије одређено вријеме, најмање четири до пет година, прије избора нису обављали политичке функције како у политичким партијама, тако ни у институцијама политичке власти на било којем нивоу. У циљу обезбјеђења високог стандарда независности судија сматрамо да је такође потребно ограничити вријеме вршења функције на један необновљив мандат у дужем временском трајању, те прецизно дефинисати и остале инструменте независности као што су питање имунитета судија, начин престанка обављања дужности судије, инкомпатибилност функције и обезбјеђење највишег износа примања у држави.

Поред наведеног, сматрамо да би се истим уставним законом требале проширити надлежности Уставног суда у циљу свеобухватније заштите устава и уставности. Поред контроле уставности искључиво државних закона и ентитетских устава и закона, предмет нормативне контроле уставности и законитости требали би такође бити и подзаконски нормативни акти органа јавне власти на државном нивоу, са посебним нагласком на акте извршне власти. Контрола уставности и законитости свих других подзаконских општих аката са нижих нивоа власти, дакле, морала би бити у надлежности ентитетских уставних судова. Потреба за контролом уставности и

законитости општих аката је несумњива, а посебно у односу на државну извршну власт која произлази из чињенице да су једино ови акти државне власти тренутно изузети од контроле, иако извршни органи посједују значајна нормативна овлашћења. Овакав захтјев посебно добија на основаности када се има у виду тенденција ширења утицаја извршне власти и усљед тога њеног неконтролисаног уплитања у законодавне компетенције. Такође, сматрамо да би се Уставном суду Босне и Херцеговине требала дати и надлежност према којој би овај Суд одлучивао о одговорности носилаца највиших државних политичких функција с обзиром на општеприсутни волунтаризам у вршењу власти, самовољу и фактичку неодговорност у правном смислу. Уставни суд би, надаље, морао располагати и компетенцијом да *a priori* одлучује о уставности међународних уговора које државне власти закључују са другим државама и међународним организацијама, с обзиром на чињеницу да се ради о надлежности која је општеприхваћена у компаративном уставном судству.

Имајући у виду да је само најужи круг лица овлашћен на покретање поступка апстрактне контроле уставности општенормативних аката, сматрамо да би право покретања поступка у овој надлежности требало бити дато ширем кругу субјеката, па можда чак и сваком физичком и правном лицу. Но, како тиме пријети опасност од масовног „затрпавања“ Суда захтјевима сачињеним у пукој доколици, прихватљивост таквих захтјева, да би се то спријечило, могла би се условити постојањем правног интереса подносиоца захтјева за тражењем ове врсте уставносудске заштите. Слично овоме рјешењу, разлози правичности такође налажу да се право на тражење рјешавања спорова о сукобу надлежности, тзв. органских спорова, треба омогућити и лицима чија су права предмет вођења поступка у оквиру којега је дошло до сукоба, како би били у могућности да утичу на заштиту својих правних интереса.

За *Уставни суд Републике Српске* би се такође могле дати одговарајуће препоруке у циљу унапређења положаја и функционисања ове уставносудске институције. Ту се, прије свега, мисли на потребу да се мандат судија Уставног суда Републике Српске регулише Уставом, с обзиром на чињеницу да ово питање сада не представља уставну материју. Како смо то већ констатовали код мандата устави судија Уставног суда Босне и Херцеговине, тако мислимо да би и мандат судија Уставног суда Републике Српске требао бити ограниченог дужег трајања, рецимо осам до дванаест година, без могућности његовог обнављања. На избор судија такође би се требали примјенити услови које смо изложили за избор судија државног уставног суда, односно

да би услови требали бити дефинисани на начин који би фаворизовао компетентне и деполитизоване кандидате, који би се бирали двотрећинском већином од стране Народне скупштине. Избор би се могао врштити према постојећој процедури, с тим да би комисију Високог судског и тужилачког савјета надлежну за предлагање кандидата требало учинити стручнијом, на примјер увођењем у њен састав професора и доктора наука из области уставног права. Надаље, садашње рјешење о избору предсједника Уставног суда такође би требало бити промјењено на начин да се законом или унутрашњим актом Уставног суда пропише да се предсједник бира од стране самог Уставног суда на краћи необновљиви мандатни период.

Извјесне корекције биле би пожељне и у погледу надлежности Уставног суда Републике Српске. С обзиром на чињеницу да су компетенције овога Уставног суда прилично сужене, сматрамо да би их требало проширити на начин да се допуном уставних одредби Суду преда у надлежност одлучивање о одговорности највиших ентитетских носилаца јавних функција из већ раније поменутих разлога. Такође, мислимо да би право на локалну самоуправу, као једно од основих колективних права ујемчено Уставом и међународним документима, требало да ужива уставносудску заштиту. Исправније функционисање уставноправног система би се могло очекивати када би Уставни суд Републике Српске уживао надлежност да може давати мишљења о појединим уставноправним питањима која би му постављали највиши носиоци ентитетске политичке власти, тако да би овај Суд требао бити обдарен и овом компетенцијом. Поред тога што му недостају поменуте надлежности, мишљења смо, с друге стране, да Уставни суд има и једну функцију вишка. У складу са раније представљеним разлозима, сматрамо да је општенадзорна функција „праћења појава“ и обавјештавања највиших уставних органа Републике о стању уставности и законитости непримјерена уставном суду у систему подјеле власти.

Уставноправна рјешења која се односе на покретање, односно иницирање поступка апстрактне нормативне контроле сматрамо да би требала бити измјењена. Прављење разлике између приједлога и иницијативе за покретање поступка, наиме, у досадашњој пракси Уставног суда суштински није од било каквог значја. Преузета по аутоматизму из периода социјалистичке контроле уставности и законитости, сматрамо да би у циљу поједностављења поступка ова разлика требала бити избрисана. Напросто, мишљења смо да би се свим досадашњим активно легитимисаним лицима требала дати једнака могућност да подношењем захтјева, без икаквих додатних ограничења и

условљавања, траже оцјену уставности и законитости у односу на сва општенормативна акта која су и сада предметом оцјене. Напосљетку, сматрамо да Уставном суду Републике Српске треба ускратити право на вођење поступка за оцјењивање уставности и законитости *ex officio* из свих раније изнесених доктринарних ставова о овоме питању. То, само по себи, подразумјева да Уставни суд не би требао да располаже нити официјелним начелом у вођењу поступка, односно да би у оцјени уставности и законитости морао бити везан наводима из иницијалног акта, а не да исту оцјену проширује према властитој дискрецији.

Разлога за корекције битних нормативноправних рјешења чини се да између три изабрана уставна суда најмање има код *Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине*. Наиме, сва темељна питања организације Суда, у погледу његовог састава и гаранција институционалне и персоналне независности регулисана су Уставом, осим инкомпатибилитета судијске функције и начина њеног престанка, што би требало исправити. Такође, поједина рјешења могла би бити редигована на начин како је то већ речено на примјеру Уставног суда Републике Српске. То се односи на дужину трајања мандата судија који би такође требао бити редефинисан у један дужи необновљиви мандатни период, као и на прилагођавање комисије Виског судског и тужилачког вијећа у погледу стручности код процедуре избора судија. Уставне судије би и у овоме ентитету требале бити биране од стране законодавног органа квалификованом већином. Поред тога, прописи који регулишу поступак избора судија за оба ентитетска уставна суда требали би бити јасније и прецизније одређени, са утврђеним роковима и инструментима заштите права кандидата за судију уставног суда у случају повреде процедуре.

Надлежности Уставног суда Федерације садржајно су регулисана уставним одредбама и у том погледу мјеста има, према нашем мишљењу, само за пар модификација. Прва се односи на потребу проширења обима апстрактне нормативне контроле и на оцјену законитости подзаконских општих аката. Сва ова акта, од оних донесених на локалном нивоу па до кантоналних и федералних, предметом су оцјене уставности, те како би нормативна контрола била потпуна и свеобухватна сматрамо да би Уставни суд Федерације требао располагати и са надлежношћу оцјене њихове законитости. Други недостатак који би се у оквиру исте надлежности требало исправити јесте то да се овоме Суду додјели и могућност оцјене уставности и законитости општих аката привредних друштава, политичких партија и других

организација и институција, као и аката субјеката из тзв. трећег, цивилног сектора, који према садашњем систему не могу бити предмет оцјене усаглашености са уставом и законом.

И на крају, мишљења смо да је питање покретања поступка апстрактне контроле уставности пред Уставним судом Федерације рестиктивно постављено. Сјећамо се да је ово право Уставом дато искључиво уском кругу вршилаца највиших ентитетских и кантоналних јавних дужности и једној трећини чланова ентитетског и кантоналних парламентарних домова. Стога, сматрамо да би се право тражења оцјене уставности и законитости требало дати ширем кругу субјеката, у најмањој мјери аналогно ономе како је ово питање рјешено у случају Уставног суда Репубике Српске. Исто тако, овлашћење којим замјеници премијера Федерације могу од Уставног суда тражити мишљење о појединим уставноправним питањима требало би бити дато и осталим највишим ентитетским дужносницима.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Изучавање у потребној мјери концепта уставног судства у претходној и његовог настанка у садашњој држави, карактеристика и особености које оно данас посједује, компетенција којима располаже, овлашћења различитих субјеката да траже његово дјеловање, дејстава одлука које доноси, те изграђене јуриспруденције, налази се иза нас. На темељу сазнања до којих смо дошли анализом претходног и постојећег нормативноправног позитивизма, на достигнутом сазнању приликом упоређивања домаћих искустава са искуствима других, а све проткано доктринарним налажењима уставноправних посленика, мишљења смо да са рационалном прихватљивошћу можемо о уставним судовим у Босни и Херцеговини закључити сљедеће:

1. Осмишљени у вријеме „трагичног сукоба“ у Босни и Херцеговини, са овдашњем простору недовољно прилагођеном физиономијом од страног креатора за неке од њих, уз нескривену наду да постану битан инструмент у савладавању големих друштвених супротности и отворених питања у функционисању правног и политичког система, уставни судови у Босни и Херцеговини кренули су на свој пут заштите Уставом усвојених либералних вриједности. На том непредвидљивом путу, обасутим тешкоћама разних врста, од неимаштине, непознаница и недоумица о властитој улози и моћи, до непримјерених домаћих и страних утицаја и притисака на њихово дјеловање, наши су уставни чувари, неки мање а неки више, неријетко ходили странпутицама уставног судовања. Такав њихов ход, обиљежен падовима и уздизањима усљед посртања и саплитања, понекад и сопственом заслугом, неминовност је на коју је

требало рачунати у постојећим бременитим друштвеним околностима. Јер, друштво Босне и Херцеговине је дубоко подјељено по бројим и разним основама, у којем је због насталих социјалних пукотина посезање за неуставним поступцима и актима од стране државних органа, појединаца и других друштвених субјеката, из власти и ван ње, постао легитиман образац понашања. Дејствено чувати устав и његове темељне постулате у реченим приликама, пратити и кориговати пропусте нормотвораца и егзекутивиста, био би тешко остварив циљ и за уставобранитеље најпрестижније репутације.

2. Разматрање праксе уставних судова у Босни и Херцеговини, у мјери довољној да се уоче потребни елементи, не може нам дати такву слободу да устврдимо како код заштитника уставног поретка постоји склад између потребе за ефикаснијим дјеловањем у приказаним друштвеним околностима и оним што они стварно чине у покушајима остварења своје уставне улоге. И поред постојања дисбаланса у наведеном смислу, ипак се не може казати да су босанскохерцеговачки уставни судови неактивни и да пропуштају вршити надлежности које су им дате као уставна задаћа. Захтјеви уставних начела и највиших прокламованих вриједности да се њихова заштита учини дјелотворнијом, нарасли до степена нужности, налажу да закључимо како уставни судови у претежној мјери, у постојећим легислативним оквирима, нису одговорни за недовољан степен ефикасности владавине права у држави. Разлоге за непотпуно остварење уставне улоге, стога, са значајном дозом извјесности, могли бисмо пронаћи не само у неодговарајућој организацији уставног судства, субјективним мањкавостима и пропустима друге врсте којих сасвим сигурно има, него и, прије свега, у очигледно лошим уставнолегислативним рјешењима оличеним у њиховим празнинама, недореченостима, нејасноћи и контрадикторностима.

Када се таквим озбиљним узроцима стања (не)поштовања устава придода свакодневна и свеприсутна неефикасност, волунтаризам и арбитретност осталих органа и институција државне власти на свим нивоима, уз већ традиционално низак ниво политичке културе и свијести о нужностима толеренције, онда са разумном поузданошћу можемо тврдити да је Уставни суд Босне и Херцеговине, у датим приликама, у претежној мјери, ефективни заштитник државног, односно да су ентитетски уставни судови ефективни заштитници ентитетских уставних уређења и њихових основних вриједности. Овом констатацијом сматрамо да је испуњена основна хипотеза рада. С обзиром на поменуте узроке неостварења пуне њихове улоге,

сматрамо такође да би се унапређењем постојећих нормативних рјешења проширило поље уставне заштите и битно смањио утицај политичке власти на уставно судство што би, све заједно, учинило ефективнијом њихову функцију уставних чувара. Из ових неминовности сљеди констатација о испуњености и помоћних, у уводном дијелу рада успостављених хипотеза.

3. Објелодањујући узроке за изречене резултате у сучељавању са реметиоцима хармоније и конзистентности државног и ентитетских нормативних поредака и рушитељима темељних слобода и права издигнутих на супериорни ниво, прилично се јасно оцртава пут којим треба поћи да би се досегло унапређено стање спрам постојећег и суморног. Такав искорак ка бољем, тренутно и уз не мале потешкоће једини могућ, али ипак остварљив, везан је за оснажење и доградњу самих чувара устава, да би се тек касније, неизбјежним протеком времена, могли кориговати остали наведени вануставносудски узроци неуставности. За поменуто снажење и додатно оборужавање уставних судова инструментима за борбу против сваког облика гријешења о устав, приоритетно и неизбјежно, потребно је ширење нормативноправних граница њихове организације и дјеловања. У супротном, остану ли спутани у садашњим оквирима, без пријеко потребне политичке дозволе, уобличене у оно што ће сутра представљати право, да се оштрије ухвате у коштац са неуставним актима и дјеловањима сваке врсте, уставни судови у Босни и Херцеговини остаће на достигнутом учинку заштите устава, унапријед осуђени на коначну спознају о сопственој немоћи да искораче тај корак који води ка бољем.

4. Чини се да је Уставни суд Босне и Херцеговине осмишљен и основан превасходно као орган којем би требао бити приоритетан задатак давање правног подстрека јачању позиције и улоге државе у односу на, у вријеме стварања устава, лако предвидљиве центрифугалне тежње њених саставних дијелова у будућности. Концептуална поставка побројаних надлежности овога Суда у оквиру уставног текста, према којој су првонаведене компетенције рјешавање федералних спорова и усклађивање ентитетских устава и закона са највишом државном правном нормом, уз фамозан кључ „укључујући, али се не ограничавајући само на то“ који отвара све браве ненадлежности, даје нам у значајној мјери потврду изречених хипотеза. Дā се основано претпоставити да је због таквог можда и опсесивног наума приређивача и креатора Устава Уставни суд Босне и Херцеговине остао ускраћен за, упоредно гледано, општеприхваћене функције уставног судовања. Немогућност враћања политичких

владара на Уставом креирану стазу, судећи им због њихове одговорности за повреду истог Устава, и ускраћивањем обеснаживања аката државне егзекутиве донесених на унутрашњем и уз одобравање законодавца на међународном нивоу, Устав је остао незаштићен од свеколиких напада од стране политичких институција. Такви напади и причињене повреде тешко разједају државно уставно ткиво, вјероватно више од саме претпостављене опасности од могуће дисолуције државе која је, из више унутрашњих и вањских разлога, готово неостварљива. Када се овоме дода неспорно помањкање легитимитета Уставног суда усљед непостојања закона о њему, а још више због учешћа странаца у његовом раду, те нерјетком прегласавању у процесу доношења одлука о појединим питањима и слично, не треба да чуде настојања за константним преиспитивањем исправности дјеловања Уставног суда Босне и Херцеговине. И умјесто да се заједно са осталим институцијама система окрене ништењу оваквог стања и аката деструктивних по највишу норму, данас је Уставни суд Босне и Херцеговине заокупљен, статистике то разоткривају, одлучивањем о заштити Уставом ујемчених слобода и права. Тако преображен у „суд обичних људи“ доведен је у незавидан положај нерјетко оспораване, презаузете и неажурне институције која све више почиње да поприма обличја редовносудског органа.

5. Уставни суд Републике Српске и Уставни суд Федерације БиХ чувари су највиших уставних вриједности од којих су саткани ентитетски устави. Свим друштвеним околностима изреченим у претходним редовима и доведеним у везу са Уставним судом Босне и Херцеговине, не може се одузети несумњив утицај којег имају и на њихово биће, у многоме им опредјељујући позицију, функцију и ефикасност. Сасвим оправдано изузети од пружања непосредне и супсидијарне уставносудске заштите основних слобода и права грађана због ексклузивитета државног уставног суда да се њоме бави, ентитетски су уставноправосудни браниоци ослобођени овог крупног баласта, у позицији да због тога све капацитете усредоточе на крупније и тиме погубније повреде својих устава. И то би заиста могло бити тако да нису, као и Уставни суд Босне и Херцеговине, и ентитетски уставни судови погођени, мање или више, истим или битно сличним пропустима нормативноправног поријекла. Помањкање надлежности о изборним питањима, правној (не)одговорности политичких вршилаца власти, заштити права на локалну самоуправу итд, с једне стране, нарочито у случају Уставног суда Републике Српске, битно утиче на немогућност ефикасније уставносудске заштите појединих друштевних вриједности које јемче устави. Са друге

стране, постојеће компетенције праве у одређеној мјери исти учинак због чињенице да су остале несвеобухватне, као у случају Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине, односно да су одређени сегменти предмета њихове заштете остали ван домашаја чувара устава и могуће санкције у случају несагласности са највишом ентитетском нормом. Грешке уставноправних оквира, каква је, између осталих, и сврставање Уставног суда Федерације БиХ у редовни правосудни систем, као и елаборирани пропусти да се у оптималној мјери очува независност ових институција, такође указују на нужност довођења релевантних позитивних нормативних рјешења у бар приближно исту раван са компаративним системима и одговарајућим доктринарним ставовима.

6. Посебан аспект уставног судовања у Босни и Херцеговини, који због свога значаја на крају завриједђује неколико редова пажње, тиче се односа између уставносудских институција и политичких органа јавне власти. Уставно позиционирани као суштински исклопљени из трихотомне подјеле власти, формално независни и ван непосредног утицаја политике, уставни судови у Босни и Херцеговини су од актера политичког живота у исто вријеме и кођени и хваљени, зависно од тога да ли се став чувара устава и одлука о спорном питању уклапа у њихово поимање ствари. Разумијевајући значај и потенцијалну снагу којег чување устава са собом носи, политика је настојала ако не у потпуности подредити уставни суд својој жељи и вољи, онда се трудила да бар утиче на коначан исход појединих уставносудских поступака, као рецимо у случају доношења „одлуке о конститутивности“. Иако можемо схватити легитимност таквих настојања, као и прихватити чињеницу да није могуће у потпуности одагнати утицај политике на функционисање уставног суда, изучавајући позитивноправно стање и праксу домаћих уставних судова ипак се не можемо отети утиску да је уплив политике у уставно судовање у Босни и Херцеговини прекомјеран и да у приличној мјери, не само да опредјељује поједине конкретне одлуке, него и пледира да одређује његово дјеловање у цјелини. Као и у случају непостојања појединих компетенција, уско постављеног права активне легитимације и других мањкавости нашег уставног судовања, тако и у погледу овога проблема сматрамо да узроке у доброј мјери можемо наћи, прије свега, у лошим нормативним рјешењима. Увјерења смо да је за превазилажње предоченог стања и у овоме контексту нужно потребна њихова ревизија од стране уставотворне и законодавне власти, а све у духу

савремених упоредноправних примјера који се у преовлађујућем дијелу налазе у датим смјерницама *de constitutione* и *de lege ferenda*.

7. Коначно, уставно судство у „дејтонској“ Босни и Херцеговини је након дводеценијске праксе, пресуђивањем у појединим стварима и доношењем, може се рећи, и судбинских одлука, доживљавало своју афирмацију и успоне, али у исто вријеме и рушење угледа и падове. Данас је оно на размеђу којем се на једној страни, у случају даљњег непромјењеног позитивноправног стања и недостатка визије, наслућује наставак његове непотпуно остварене улоге чувара Устава, једним дијелом и због непримјереног притиска политике. На другој страни, нормативно уређено, редефинисано у складу са захтјевима савременог конституционализма и у духу евроконтиненталне школе права, уставно судство у Босни и Херцеговини кроз контролу уставности може дати одлучујући допринос јачању владавине права, уставности и законитости и заштити индивидуалних и колективних људских права и основних слобода.

ЛИТЕРАТУРА

• Adamovich, L., *Die Prufung der Gesetze und Verordnungen durch den osterreichischen Verfassungsgerichtshof*, Wiener Staatswissenschaftliche Studien, Band V, Leipzig und Wien, 1924.

• Адемовић, Н., Марко, Ј., Марковић, Г., *Уставно право Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2012.

• Alexy, R., *Theory of Constitutional Rights*, Oxford, 2010.

• Арловић, М., *Међуоднос Уставног суда Републике Хрватске и судбене власти у Републици Хрватској*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, 2015.

• Barnet, R., *The Protection of Constitutional Rights in German*, Virginia Law Review, 1959.

• Bačić, A., *The twilight of constitutionalism*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 3/2010.

• Bačić A., Bačić, P., *Ustavna demokracija i sudovi*, Split, 2009.

• Benda, E., *Constitutional Jurisdiction in Western Germany*, 19 Colum. J. Transnat'l L., 1981.

• Bieber, F., *The Challenge of Institutionalizing Ethnicity in the Western Balkans: Managing Changein Deeply Divided Societies*, European Yearbook of Minority Issues, 4/2003, 2003.

• Bierlein, B., *Položaj i perspektiva ustavnog sudstva*, Zbornik radova sa međunarodne konferencije „Položaj i perspektiva ustavnog sudstva“, Beograd, 2014.

• Bickel, A., *The least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of politics*, Indianapolis, New York, 1962.

• Борковић, И., *Односи између управног и уставног судовања*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, број VIII/1971, 1971.

• Brewer-Carias, A. R., Judicial review in comparative law, Cambridge, 1989.

• Wagner J., *The Federal States and their Judiciary*, The Hague, 1959.

• Васић, Р., *Уставно судство у процесу транзиције: препрека или подстицај остваривању правне државе*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004.

• Вехабовић, Ф., *Однос Устава Босне и Херцеговине и Европске конвенције за заштиту људсдких права и основних слобода*, Сарајево, 2006.

• Vinsent, E., *Priroda države*, Pravne teme, Beograd, 2002.

• Влатковић, М., *Организација Уствног суда са становишта вршења његових функција*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004.

• Врачар, С., *Социјална садржина функције државноправног поретка*, Београд, 1965.

• Вукчевић, М., *Коментар Устава Црне Горе*, Подгорица, 2015.

• Вучетић, С., *Улога Уставног суда у процесу транзиције у Србији*, Зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – У сусрет новом уставу“, Београд, 2004.

• Вучетић, С., *Седнице уставних судова*, Правни живот бр. 12/1996, Београд, 1996.

• Вучић, О., *Аустријско уставно судство – чувар федерације и устава* (докторска дисертација), Београд, 1995.

• Вучић, О., Петов, В., Симовић, Д., *Уставни судови бивших југословенских република – теорија,пракса*, норма, Београд, 2010.

• Вучић, О., Стојановић, Д., *Уставно судство на пресјеку права и политике*, Анали Правног факултета у Београду, Београд, 2009.

• Вучић, О., *Уставно судство у теорији и пракси*, Зборник реферата са регионалне конференције уставних судија, Београд, 2010.

• Вучић, О., *Уставна жалба*, Правна ријеч, Бања Лука, 2009.

• Вучић, О., *Избор и састав уставних судова бивших југословенских република*, зборник радова „Уставни судови бивших југословенских република“, Београд, 2010.

• Вучић, О., *Избор и састав уставних судова – мукотрпан пут достизања уставних стандарда*, Зборник радова „Перспективе имплементације европских стандарда у правни систем Србије“ – књига 2, Београд, 2012.

• Вучић, О., Симовић, Д., *Уставна читанка*, Београд, 2008.

• Вучић, О., *Уставно правосуђе у Србији – јединствен примјер „социјалистичког“ уставног судства, особена полувековна традиција и будућност сагласна европском уставносудском искуству*, „Журнал за криминалистику и право“, Београд, 2013.

• Garlicki, L., *Cooperation of courts - The role of supranational jurisdictions in Europe*, International Journal of Constitutional Law, 2008.

• Garlicki, L,, *Constitutional courts versus supreme courts*, International Journal of Constitutional Law, 5/2007, 2007.

• Giacometti Z., *Die Verfassungsgerichtsbarkeit des schweizerischen Bundesgerichtes*, Zurich, 1933.

• Gjanković, D., *Ustavni sud Zapadne Njemačke*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1955.

• Gjanković, D. *Talijanski ustavni sud*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1957.

• Гошева, Е., *Заштита људских слобода и права у уставном систему Бивше Југословенске Републике Македоније*, „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016.

• Gray, T.C., *Constitutionalism: An analytic framework*, u: Constitutionalism, Nomos XX, 1979.

• Grimm, D., *Constitutional Adjudication and Democracy*, in Mads Adens (ed), „Judicial Review in International Perspective“, 2000.

• Грубач, М., *Уставно судство у Србији*, Гласник адвокатске коморе Војводине, Нови Сад, 2011.

• Guerra, L., *The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law*, Collection „Science and techique of democracy“ No 10, European Commission for Democracy through Law, Council of Europe, Strasbourg, 1994.

• Dannemman, G., *Constitutional Complaints: The European Perspective, International and comparative Law Quarterly*, 1994.

• Dworkin, R., *Rights as Trumps*, Theories of Rights, New York, 1984.

• Дмичић, М., *Уставноправно уређење Босне и Херцеговине*, Правни живот број 14/2007, Београд, 2007.

• Дмичић, М., *Смисао општеобавезности и извршности одлука Уставног суда Републике Српске у свјетлу апелационе надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине*, Правна ријеч, Бања Лука, 2004.

• Дмичић, М., *Уставноправни статус Републике Српске у оквиру Босне и Херцеговне – нормативно и стварно*, у Републике Српска – Десет година Дејтонског мировног споразума, Бања Лука, 2005.

• Дмичић, М., *Уставносудска контрола и заштита уставности и законитости у Републици Српској*, Правна ријеч број 7/2006, Бања Лука, 2006.

• Дмичић М., *Уставност и законитост и уредбодавна овлашћења извршне власти*, Правна ријеч, Бања Лука, 2010.

• Дмичић, М., *О виталном националном интересу и његовој заштити*, Годишњак Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука, 2010.

• Дмичић, М., *Конститутивност народа као босанскохерцеговачки феномен*, Правни живот, број 12/2013, Бања Лука, 2013.

• Дмичић, М., *Заштита виталног националног интереса конститутивних народа у уставносудском поретку*, Правни савјетник, 11-12/2005, Бања Лука, 2005.

• Дмичић, М., *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, Зборник радова, Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, 2011.

• Дмичић, М., *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, Правни живот, Београд, 2006.

• Дмичић, М., *Конститутивни народи и витални (национални) интерес*, Модерна управа, Бања Лука, 2012.

• Дмичић, М., *Правни акти и правно дејство одлука Уставног суда Републике Српске*, „Адвокатура“, број 5/6, Бања Лука, 2001.

• Дмичић, М., *Локална самоуправа у уставним промјенама у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2008.

• Дмичић, М., *Улога Уставног суда у поступку оптужбе против највиших државних функционера*, Наука, безбједност, полиција, 3/2013, Бања Лука, 2013.

• Дмичић, М., Пилиповић, М., *Улога уставног суда у поступцима оптужбе против највиших државних функционера*, „Журнал за криминалистику и право“, Београд, 2013.

• Dörr, D., *Die Verfassungsbeschwerde in der Prozesspraxis*, Köln, 1997.

• Dostal, J., *Oblici i dejstvo odluka Ustavnog suda Austrije*, zbornik radova „Prva konferencija evropskih ustavnih sudova, Beograd, 1973.

• Драшковић, Д., *Дјелотворност уставне жалбе у уставно-правном систему Црне Горе*, „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016.

• Durr, S. R., *Comparative overview of European systems of Constitutional justice*, ICL. Journal, vol. 5, 2/2011.

• Ђорђевић, Ј., *Уставно право*, Савремена администрација, Београд, 1978.

• Ђорђевић Ј., *Нови уставни систем*, Београд, 1964.

• Ђорђевић, Ј., *Уставно право*, Београд, 1972.

• Ђорђевић, Ј., *Говор на свечаној сједници Уставног суда Србије*, едиција „Уставност и законитост“, Београд, 1972.

• Ђорђевић, Ј., *Концепт устава републике*, Архив за правне и друштвене науке, Београд, 1972.

• Ђорђевић, Ј., *Политички систем*, Београд, 1967.

• Ђорђевић, Ј., *Уставно право – ново допуњено издање*, Београд, 1986.

• Ђорђевић, Ј., *Уставно право Федеративне Народне Републике Југославије*, Београд, 1953.

• Ђорђевић, С., *Локална самоуправа*, Београд, 2002.

• Ђурђев, А. Б., *Локална самоуправа*, Нови Сад, 2003.

• Ђурић, В., *Ретроактивне и проспективне корекције ratione temporis дејства одлука уставних судова*, Правни живот – том IV, Београд, 2016.

• Ђурић, В., *Уставна жалба*, Београд, 2000.

• Ђурић, В., *Уставносудска контрола уставних промјена у Републици Србији*, Правни живот број 12/2014, Београд, 2014.

• Ђурић, В., *Контрола уставности међународних уговора у Републици Србији*, „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013.

• Ђурић, В., *Дејство одлука уставног суда о неуставности закона на појединачне акте управе у СР Њемачкој и Републици Србији*, Страни правни живот 1/2013, Београд, 2013.

• Евопска комисија за демократију кроз право (Венецијанска комисија), Мишљење о уставној ситуацији у Босни и Херцеговини и овлашћењима Високог представника које је усвојено на 62. пленарној сједници 11-12. марта 2005. године, http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)004-bos

• Eisgruber, C.L., *Constitutional Self-Government*, Harvard University Press, 2001.

• Eisemann, C., *La justice constitutionnalle et la Haute cour constitutionnelle d' Autriche*, Paris, 1986.

• Epping, V., *Grundrechte*, Hannover, 2005.

• Epstein, L., Knight, J. & Shvetsova, O., *The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government*, Law & Society Review, Vol. 35, 2001.

• d'Espinosa, L. B., *Суд уставности у италијанском уређењу*, Савез удружења правника Југославије, Београд, 1962.

• European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), „Interrelations between Constitutional Court and Ordinary Courts“ (report), Baku, Azerbaijan, 9-10. November, 2006.

• European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Opinion on the Constitutional Situation in Bosnia and Herzegovina and the the Powers of the High Representative adopted by the Venice Commission at its 62nd plenary session (Venice, March 2005), http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2005)004-e.

• European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Vademecum on constitutional Justice, CDL-JU (2007)012, Strasbourg, 11. May 2007, http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-JU(2007)012-.asp#-Toc166640140

• Žnidaršić, V., *Borba za ustavnost i demokraciju u Italiji*, Beograd, 1979.

• Злокапа, З., и др., *Коцка до коцке, добро је градити, модели организације локалне самоуправе*, Бања Лука, 2007.

• Zuck, R., *Das Recht der Verfassungsbeschwerde*, Munchen, 1988.

• Јакшић, А., *Европска конвенција о људским правима – коментар*, Београд, Центар за публикације Правног факултета у Београду, 2006.

• Јовичић, М., *О уставу*, Београд, 1977.

• Јовичић, М., *Закон и законитост – живот правних прописа*, Београд, 1977.

• Јовичић, М., *Регионална држава – уставноправна студија*, Београд, 1996.

• Kavčič, M., *Problem ostvarivanja principa dostupnosti u postupku sudske ocjene ustavnosti izakonitosti*,http://www.concourts.net/lecture/prof%20%20Mavcic%20%20clanak%20za%20Pravni%20zbornik.pdf

• Kaučič, I., *Volitve in mandat sodnikov ustavnovega sodišča*, Javna uprava, Letnik 42, br. 2-3, Ljubljana, 2006.

• Keller, H., Sweet, A.S., *Assessing the Impact of the ECHR on National Legal System*, Oxford Univeristy Press, Oxford, 2008.

• Kelsen H., *La garantie juridictionnalle de la nonstitution*, Paris, 1928.

• Kelsen, H., *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928, Berlin und Leipzig, 1929.

• Келзен, Х., *Општа теорија права и државе*, Правни факултет Универзитета у Београду – Центар за публикације, Београд, 1998.

• Kelzen, H., *Opšta teorija države i prava*, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, 1951.

• Kokot, J., Kaspar. M., Ensuring Constitutional Efficacy, *The Oxford Handbook of comparative Consitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

• Kommers, D., *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Duke University Press, London, 1997.

• Korinek, K., *Das Verfassungsgerichtsbarkeit im Gefuge der Staatsfuktionen*, Veroffentlichungen der Vereinigung der Deutchen Staatslehrer, Heft 39, 1981.

• Кошутић, Б., *Место уставног суда у систему поделе власти*, Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004.

• Крбек, И., *Уставно судовање*, Загреб, 1960.

• Крбек, И., *Уставни судови*, Архив за правне и друштвене науке, 1962.

• Крчински, Б., *Уставна жалба кроз јуриспруденцију Уставног суда Македоније*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 2013.

• Крчински, Б., *Организација и надлежност Уставног суда у Републици Македонији – критички осврт*, Годишњак Правног факултета, година IV, 2/2013, И. Сарајево, 2013.

• Кузмановић, Р., *Уставно право*, Бања Лука, 2002.

• Кузмановић, Р., *Основи уставног система Сједињених Америчких Држава (судски систем)*, Бања Лука, 2000.

• Кузмановић, Р., *Есеји о уставности и државности,* Бања Лука, 2004.

• Кузмановић, Р., *Правне посљедице одлука уставног суда и њиховог извршења*, Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004.

• Кузмановић, Р., *Нови есеји о уставности и државности*, Бања Лука, 2010.

• Кузмановић, Р., *Улога уставних судова и Уставног суда Републике Српске у заштити уставности и законитости*, Правни живот бр. 12/1998, Београд, 2008.

• Кузмановић, Р., *Уставно право*, књига друга, Бања Лука, 1997.

• Кузмановић, Р., Симовић, М. Н., *Уставни суд Републике Српске и заштита уставности и законитости*, Бања Лука, 1999.

• Кузмановић, Р., *Уставноправне теме*, Бања Лука, 2014.

• Кулић, Д., *Уставно судство у свету*, Лесковац, 1972.

• Кутлешић, В., *Услови за избор судија уставних судова – упоредна анализа 51 устава*, „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013.

• Lassale, C., *Les limites du contrôle de la constitutionnalité des lois en Allemegne occidentale*, Revuew du droit public, LXIX/1953, 1953.

• Laufer H., *Typus und Status des Bundesverfassungsgerichts*, Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschrift fur Gerhard Leibholz zum 65. Geburtstag, Tubingen, 1966.

• Lauc, Z., *Novo uređenje statusa sudaca ustavnog suda: od načina izbora do materijalnih osnova njihova rada* – Zbornik Hrvatsko ustavno sudovanje *de lege lata* i *de lege ferenda*, Zagreb, 2009.

• Lijphart, A., *Thinking About Democracy: Power sharing and majority rule in theory and practice*, Routledge, London/New York, 2008.

• Limbach, J., *The Role of Federal Constitutional Court*, in: Fifty Years of German Basic law – The New Departure for Germany, American Institute for Contemporary German Studies, The Johns Hopkins University, 1999.

• Лукић, Р. Д., *Уставност и законитост*, Београд, Сервис Савеза удружења правника Југославије, 1966.

• Лукић, Р. Д. – Кошутић, Б. П., *Увод у право*, Београд, Службени гласник, 2008.

• Лукић, Р. Д., *Политичка теорија државе*, Београд, Савремена администрација, 1979.

• Лукић, Р. Д., *Уставност и законитост у Југославији*, Београд, 1966.

• Лукић, Р.Д., *Појам права*, Зборник за теорију права број 2/1982, Београд, 1982.

• Лукић, Р., *Појам устава. Устав као највиши правни акт*, Зборник радова Правног факултета у НС, XIV, 1980.

• Лукић, Р., *Улога Уставног суда БиХ у заштити уставних права и слобода*, Београд, Правни живот број 14/2007, 2007.

• Лукић, Р. В., *Пракса Уставног суда Босне и Херцеговине у примјени одедбе из чл. IV 3. (ф) Устава Босне и Херцеговине*, Бања Лука, Правна ријеч број 31/2012.

• Љубић, Д., *Границе уставног судовања иницираног уставном тужбом*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, 2013.

• Mavčič, A. M., *The Constitutional Review*, www.concourts.net.

• Mavčič, A., *Systems of Constituonal Rewiev*, http://www.concourts.net/lecture/lecture/index.html.

• Magnon, X., *La modulation des effets dans le temps des decisions du juge constitutionnel*, Annuaire International de Justice Constitutionnelle, XXVII, 2012.

• Mazuth, T.B., *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, Komentar*, Informator, 1991, Zagreb.

• Маринковић, Т., *Дејство одлука уставних судова*, Зборник радова округлог стола „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права 1963-2013“, Београд, 2013.

• Маринковић, Т., *Интерпретативне одлуке уставних судова*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004.

• Маринковић, Т., *Правна јемства судијске независности – како обезбиједити судијску независност у новом уставу Србије*, Ниш, 2004.

• Марковић, Г., *Контроверзе о Уставном суду Босне и Херцеговине*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013.

• Марковић, Г., *Обиљежја консоцијативне демократије у БиХ*, Правни живот бр. 12/2010, Београд, 2010.

• Марковић, Г., *Избор судија уставних судова у Босни и Херцеговини*, Правна ријеч број 42/15, Бања Лука, 2015.

• Марковић, М., *Независност Уставног суда Црне Горе*, Охрид, 2010.

• Марковић, М., *Положај и перспектива уставног судства*, „Положај и перспектива уставног судства“, Београд, 2013.

• Марковић, Р., *Уставно право*, Београд, 2015.

• Марковић, Р., *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006. године*, Анали Правног факултета у Београду, 2- 2007, Београд, 2007.

• Марковић, Р., *Уставно право*, Београд, 1982.

• Марковић, Р., *Уставно право и политичке институције*, Београд, 1996.

• Марковић, Р., *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973.

• Марковић, Р., *Уставно право*, Београд, 2012.

• Марковић, Р., *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006. године*, Анали Правног факултета у Београду, Београд, 2007.

• Marmor, A., *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Clarendon Press. - Oxford Publication, 1997.

• Мартиновић, А., *Дух закона или: шта је Монтескје стварно рекао о функцијама државне власти*, Правна ријеч, Бања Лука, 2013.

• Мартиновић, А., *Усклађеност прописа кроз праксу Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине у односу на подјелу надлежности између федералне и кантоналних власти*, Правна ријеч број 31/2012, Бања Лука, 2012.

• Мартиновић, А., *Уставносудски активизам кроз могућност дјеловања уставних судова по службеној дужности у поступцима нормативне контроле прописа*, Сарајево, 2014.

• Marcic, R., *Verfassungsgericht*, Wien, 1963.

• Marcic, R., *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963.

• Медић, Д., *Неки аспекти заштите виталних националних интереса у Републици Српској*, зборник радова „Модерна управа“, Лакташи, 2008.

• Melichar, E., *Nadležnost Ustavnog suda Austrije*, Prva konferencija evropskih ustavnih sudova, 1973.

• Мердел, Б., *О судској улози и издвојеним мишљењима*, Информатор, Загреб, 2011.

• Мијановић, Г., *Контрола уставности закона*, И. Сарајево, 2000.

• Мијановић Г., *Судска контрола уставности у САД*, Српска академија наука и уметности – Два века савремене уставности, Београд, 1990.

• Мијановић, Г., *Преглед схватања о правним и политичким основама оцјене уставности закона*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, XV, 1967.

• Мијановић, Г., *Иницирање уставног спора*, Сарајево, 1963.

• Мијановић, Г., *Подјела надлежности између институција Босне и Херцеговине и ентитета*, Академија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 1999.

• Микеш М., *Витални национални интерес: употреба и злоупотреба*, Бања Лука, Правна ријеч број III/7-2006, 2006.

• Miller, R., *Judicial Selection Controversy at the Federal Court of Justice*, German Law Journal,2/2001, http://www.germanlawjournal.com/ index .php?pageID=11&artID=69

• Миљко, З., *Уставно уређење Босне и Херцеговине, Хрватска свеучилишна наклада*, Загреб, 2006.

• Möllers, C., *The Three Branches – A Comparative Model of Separation of Powers*, Oxford, 2013.

• Мозетич, М., *Уставна жалба пред Уставним судом Републике Словеније*, „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016.

• Мратовић, В. – Филиповић, Н. – Сокол С., *Уставно право*, Загреб, 1977.

• Мратовић, В., Филиповић, Н., Сокол, С., *Уставно право*, Загреб, 1977.

• Муратовић, М., *Уставна жалба у Црној Гори*, „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016.

• Nauman, G., *Human rights and Constitutional rights: harmony and dissonance*, Stanford Law Review, Vol 55, 2002-2003.

• Ненадић, Б., *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Улога и значај уставног суда у очувању владавнине права, Београд, 2013.

• Ненадић, Б., *Уставносудске одлуке са одложеним дејством*, Правна ријеч, Бања Лука, 2015.

• Ненадић, Б., *О јемствима независности уставних судова, са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Службени гласник, Београд, 2012.

• Ненадић Б., *Услови за избор судија уставног суда – као јемство судијске независности*, Правна ријеч број 1/2004, Бања Лука, 2004.

• Ненадић, Б., *Дужина мандата судија европоских уставних судова, са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Правна ријеч број 3/2005, Бања Лука, 2005.

• Ненадић, Б., *Уставни суд Србије као „жалбени суд“*, Правна ријеч, Бања Лука, 2007.

• Ненадић, Б., *Инкомпатибилност функције судије уставног суда са другим функцијама и делатностима – упоредно правни осврт*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004.

• Ненадић, Б., *Два питања од значаја за однос Уставног суда и судова*, Правни информатор бр. 1/2008, Београд, 2008.

• Николић, П. С., *Савезна скупштина у уставном и политичком систему Југославије*, Савез удружења правника Југославије, Београд, 1969.

• Николић, П., *Уставно право*, Београд, 1993.

• Николић, П., *Уставно право*, Београд, 1995.

• Николић, П., *Уставни суд и нови Устав Србије*, Зборник радова са савјетовања „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004.

• Nova, F., *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion on Judicial Review*, The American Science Political Review, Vol. 70,1976.

• Нудељ, М. А., *Конституционој контрољ в капиталистических государствах*, Москва, 1968.

• O'Dodnnell, G., Schmitter, P. C., Whitehead, L., *Transitions from Authoritarian Rule: Tentative Consclusions about Uncertain Democracies*, Baltimor, 1986.

• Ожеговић, Љ., *Неке контроверзе апстрактне нормативне контроле Уставног суда Босне и Херцеговине*, Правни живот број 12/2013, Београд, 2013.

• Ожеговић, Љ., *Апелациона надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине*, Бања Лука, 2013.

• Орловић, С., *Промена положаја уставног судства*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, број 4/2013, Нови Сад, 2013.

• Öhlinger, T., *Verfassungs recht*, Wien, 1999.

• Öhlinger, T., *Stil des Verfassungs gesetzgebung – Stil der Verfassungs interpretation*, FS Adamovich, Wien – New York, 1992.

• Öhlinger, T., *Уставно-судска контрола*, Правни живот бр. 11, 1997.

• Öhlinger, T., *Objet et portee de la protection des droit fondementaux – Court Constitutionelle Autrichienne*, Revue internationale de droits compare br. 2, 1981.

• Пајванчић, М., *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, „Уставни суд Србије – У сусрет новом уставу“, Београд, 2004.

• Пајванчић, М., *Уставно право*, Нови Сад, 2003.

• Papier, H-J., *Pravna država i ustavno sudstvo*, Zbornik referata, Konrad Adenauer Stiftung, Beograd, 2010.

• Passaglia, P., *La reception des decisions des juridictions constitutionnelles par les pouvoirs constitutes*, Annuaire International de Justice Constitutionnelle, XXVII, 2012.

• Pergola A. La, *Introductory statement, The role of the Constitutional coourt in the consolidation of the rule of law*, Collection „Science and tehnique of democracy“ No 10, European Commission for Democracy through Law, Strasbourg, Council of Europe Press, 1994.

• Петров, В., Уводна реч на конференцији „Јавност рада уставних судова“, Фондација Центар за јавно право на Правном факултету Универзитета у Београду, 6. новембар 2015.

• Петров, В., *„Истакнути правник“ – посебан услов за избор судија уставног суда или празна уставна норма?*, „Журнал за криминалистику и право“, Београд, 2013.

• Петров В., *Нови Уставни суд Србије (2006-2012) – реформа уставног судства на странпутици?*, Свеске Центра за јавно право, 9/2012, Сарајево, 2012.

• Петров, В., Манојловић, С., *Уставна начела у пракси Уставног суда Србије*, „Центар за јавно право“, Сарајево, 2014.

• Побрић, Н., *Уставно право*, Мостар, 2000.

• Побрић, Н., *Консоцијацијска демократија и федерализам – препознатљивост у уставном систему Босне и Херцеговине*, Правна мисао, 9-12/1998, 1998.

• Podolnjak, R., *Izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske u komparativnoj perspektivi*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, broj 3. Zagreb, 2007.

• Pusić, E., *Komuna i općina*, Zagreb, 1981.

• Рајчевић, М., *Избор и мандат судија Уставног суда Републике Српске*, зборник радова „Модерна управа“, Лакташи, 2012.

• Ракић-Водинелић, В., *Судска заштита права човека, Права и слободе – међународни и југословенски стандарди*, Београд, 1995.

• Рибичич, Ц., *Људска права и уставна демократија*, Београд, ЈП „Службени гласник“, 2012.

• Rodin, S., *Evropska unija i njemački Ustavni sud*, Politička misao, Vol. XXXIII, broj 4, Zagreb,1996.

• Romeu, F. R., *The Establishment of Constitutional Courts: A study of 128 democratic constitutions*, Review of Lawand Economics, 2006.

• Rosenfeld, M., *Constitutional Adjudication in Europe and the United States: Paradoxes and Contrasts*, International Journal of Constitutional Law, 2004.

• Rupp, H.G., *Judicial review of International Agreements: Federal Republic of Germany*, American Journal of Comparative Law, Vol. 25, 1977.

• Савић, С., *О појму устава*, зборник радова „Споменица академика Рајка Кузмановића“, Бања Лука, 2006.

• Савић, С., *О тумачењу устава – аргумент природе ствари*, Правна ријеч број 39/2014, Бања Лука, 2014.

• Савић, С., *Конститутивност народа у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2000.

• Савић, С., *Република Српска послије Дејтона*, Бања Лука, 1999.

• Савић, С., *Заштита људских права у БиХ - пракса Уставног суда БиХ*, Правни живот број 12/2001, Београд, 2001.

• Савић, С., *Дејтонска Босна и Херцеговина*, Бања Лука, 2003.

• Савић, С., *Начело законитости (уставности) у Уставу Републике Српске*, Правна ријеч број 14/2008, Бања Лука, 2008.

• Савић, С., *Закон – контрола уставности кроз праксу уставног суда Републике Српске*, у оквиру „Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса“, Бања Лука, 2015.

• Савић, С., *Уредба – контрола уставности и законитости кроз праксу Уставног суда Републике Српске*, у оквиру „Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса“, Бања Лука, 2015.

• Sadurski, W., *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, EUI Law working paper, European Universitiy Institute, 2001.

• Sadurski, W., *Rights Before Courts – A study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Srpinger, Dordrecht, 2005.

• Sandulli, A. M., *Die Unabhängigkeit des italienischenVerfassungsgerichtshofes*, Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschriftfür Gerhard Leibholz zum 65. Geburtstag, Tübingen, 1966.

• Sweet, A. S., *Constitutional Courts and Parliamentary Democracy*, West European Politics, Vol. 25, London, 2002.

• Сењак, К., *Уставносудска заштита људских права и темељних слобода*, зборник радова „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016.

• Сењак, К., *Уставно судство у теорији и пракси* – Зборник реферата са регионеалне конференције уставних судија, Београд, 2010.

• Симовић, В., *Погледи на природу федерализма*, збирка радова Федерализам и национално питање, Савез удружења за политичке науке Југославије, Београд, 1971.

• Симовић, Д., *Проблем политизације и састав уставног суда*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013.

• Симовић, М., *Положај, организација и овлашћења Уставног суда Босне и Херцеговине*, Правни живот број 12/2004, Београд, 2004.

• Симовић, М., *Апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине*, реферат на научном скупу у организацији Правног факултета у Источном Сарајеву, јун 2007.

• Симовић, М. Н., Симовић, М., *Мјесто и улога Уставног суда Босне и Херцеговине у заштити људских права*, Бања Лука, 2009.

• Славнић, Љ., *Федерализам и уставносудска функција*, Београд, 2000.

• Славнић, Љ., *Рјешавање сукоба надлежности – традиционални домен Уставног суда Србије*, зборник радова „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права“, Београд, 2013.

• Славнић, Љ., *Надлежност уставног суда – materiae consitutionis*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу“, Београд, 2004.

• Славнић, Љ., *Конституционализација политике – политичке странке и уставни суд*, приједлози за нови устав Србије, Српска политичка мисао, Београд, 2003.

• Smith E., *Constitutional justice under old Constitutions*, Kluwer Law International, The Hague, 1995.

• Сокол, С., *Однос Уставног суда и тијела судбене власти*, Зборник Правног факултета у Загребу, 2000.

• Сокол, С., Однос уставног суда и тијела судбене власти, Зборник ПФ Загреб, 2000.

• Сокол, С., Смердел, Б., *Организација власти*, Загреб, 1988.

• Сокол, С., Смердел, Б., *Уставно право*, Загреб, 1998.

• Solyom, L., *The Role of Constitutional Courts in the Transition of Democracy*, International Sociology, Vol. 18(1), 2003.

• Spanner H., *Die richterliche Prufung von Gesetzen und Verordnungen*, Eine rechtsvergleichende Untersuchung uber die Hauptaufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit, Wien, 1951.

• Stan, L., *The Politics of Memory in Post-Communist Europe: A Comparative Analysis (Department of Political Science)*, Concordia University, Montreal, 2006.

• Станковић, М., *Пола века уставног судствау Србији*, Правни живот 12/2012, 2012.

• Становчић, В., *Уставно судство и владавина права*, Зборник радова округлог стола „Улога и значај уставног суда у очувању владавине права 1963-2013“, Београд, 2013.

• Стевановић, М., *Заштита виталних националних интереса у Републици Српској*, Правна ријеч број 1/2004, Бања Лука, 2004.

• Steinberger, H., *Modèles de juridiction constitutionnelle*, Council of Europe, 1993.

• Steinberger, H., *Judicial Protection of Human Rights at the Narional and International Level – Report on the Federal Republic of Germany*, knj. I, Milano, 1991.

• Steiner, C., Ademović, N., *Ustav Bosne i Hercegovine – Komentar*, Sarajevo, Konrad Adenauer Stiftung, Сарајево, 2010.

• Стефановић, Ј., *Уставно право ФНР Југославије и компаративно*, Загреб, Књига I, 1956.

• Стојановић, Д., *Уставно право*, Ниш, 2013.

• Стојановић, Д., Вучић, О., *Домашај уставносудског испитивања одлука редовних судова у поступку одлучивања о уставним жалбама грађана*, Београд, 2009.

• Стојановић, Д., *Основна права човека*, Ниш, 1989.

• Стојановић, М., *Судска контрола уставности*, Београд, 1960.

• Стојановић, Н., *Консоцијација – Швајцарска и Босна и Херцеговина*, Преглед – Часопис за друштвена питања, 3-4/2007, 2007.

• Stone, A., *Complex Coordinate Construction in France and Germany*, New York Universitiy Press, New York, 1995.

• Stressemann, C., *Obavezujuće odluke Ustavnog suda*, Zagreb, 1997.

• Schwartz B., *American Constitutional Law,* Cambridge, 1955.

• Schslaich, K., *Tribunal constitutionnelfederal allemand*, Revue internationale de droit compare, No. 2, Avril–Juin, 1981.

• Tate, C. N., Vallinder T., *The Global Expansion of Judicial Power*, New York Universitiy Press, 1995.

• Telchini, I., *A Cour constitutionnelle en Italie*, Revue Internationale de droit compare, 1/1963, 1963.

• Тишма, М., *Правна природа и уставност закона за спровођење устава*, зборник радова „Војно дело“, Београд, 2012.

• Томић, З., *Уставно судство између жреца и стваралаца*, зборник радова „Уставни суд Србије – у сусрет новом Уставу“, Београд, 2004.

• Томић, З., Право на правни лијек против државно-управне самовоље, Правни живот, Београд, 1995.

• Tocqueville, A. de, *Democracy in Ameriqes*, Paris 1949.

• Triepel, H., *Wesen und entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, Verffentlichungen der Vereinigung der Deutschen staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928, Helf 5. Berlin und Leipzig, 1929.

• Трнка, К., Царевић, М., *Уставно право*, Сарајево, 1989.

• Трнка, К., Миличевић, Н., Симовић, М. Н., Дмичић, М., *Устав Федерације Босне и Херцеговине, Устав Републике Српске, Европска повеља о локалној самоуправи – коментар*, Сарајево, Центар за промоцију цивилног друштва, 2004.

• Трнка, К., *Уставно право*, Сарајево, 2000.

• Трнка, К., *Уставно право*, Сарајево, 2006.

• Ћемерлић, Х., *Оцјена уставности закона у ФНРЈ*, Годишњак правног факултета у Сарајеву, 1954.

• Favoreu, L., *Les cours constitutionnelles*, Presses universitaires de France, Paris, 1996.

• Favoreu, L., *Droit constitutionnel*, Paris, 2007.

• Favoreu, L., *Constitutional Review in Europe*, Constitutionalisam and Right, 1990.

• Favore, L., *Juridiction constitutionnel*, Paris, 1992.

• Feld, P. L., Voigt, S., *Economic Growth and Judicial Independence: Cross-country Evidence Using a New Set of Indicators*,"European Journal of Political Economy 19", no. 3, 2003.

• Ferejohn, J., Pasquino, P., *Constitutional Adjudication: Lessons from Europe*, Texas Law Review, 2004.

• Ferejohn, J., *Constitutional review in the global context*, Legislation and public policy, New York, 2002.

• Филип, J., *Положај и перспектива уставног судства.Утицај уставног судства бивше Југославије на Републику Чешку*, Зборник радова са међународне конференције „Положај и перспектива уставног судства", Београд, 2014.

• Фира, А., *Уставно право БиХ*, Нови Сад, 2002.

• Фира, А., *Независност судства и уставни суд*, Архив за правне и друштвене науке, бр. 3/1994, Београд, 1994.

• Фира, А., *Уставност и законитост*, „Социјализам" , Београд, 1973.

• Фира, А., *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 1990. године*, Београд, 1996.

• Fukujama, F., *Građenje države*, Filip Višnjić, Beograd, 2007.

• Häberle P., *Ustavna država*, Zagreb, 2002.

• Häberle, P., *The Constitutional State and its reform requirements*, Ratio Juris, sv.13, 2000.

• Hayek, F. A. von, *Politički ideal vladavine prava*, Školska knjiga, Zagreb, 1994.

• Hartvig, M., *Ustavna žalba u teoriji i praksi*, Ustavo sudstvo u teoriji i praksi, Beograd, 2010.

• Harutyunyan, G., Mavčič, A., *Constitutional Review and its Development in the Modern World (A Comparative Constitutional Analysis)*, Electronic Book, Yerevan – Ljubljana, 1999.

• Heller, K., *Der Verfassungsgerichtshof. Die Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich vonden Anfängen bis zur Gegenwart*, Verlag Österreich, Wien, 2010.

• Хелмут, С., *Тумачење закона и других прописа у складу са уставом*, Друга конференција европских уставних судова и сличних институција које се баве заштитом уставности и законитости, Београд, 1977.

• Hillery, A., *Definitions of Community: Areas of Agreement*, Rural Sociology, Vol. 20, No. 2, 1955.

• Hirschl, R., *Towards Juristocracy – The Origins and consequences of the new Constitutionalism*, Harvard University Press, Cambridge, 2004.

• Хрнчевић, J., *О првим искуствима уставних судова*, Симпозијум о основима и облицима уставности и законитости у социјализму, Београд, 1967.

• Cappelletti, M., *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Clarendon Press, Oxford, 1989.

• Cappeletti, M., *Judicial Review in Comparative Perspektive*, Californija Law Review, 1970.

• Cappelletti, M., *Necessite et legitimite de la justice constitutionnelle*, Revue Internationale de Droit Compare, Br. 2, april-jun, 1981.

• Cappelletti, M., *Comparative Constitutional Law*, 1979.

• Carrosa, P., *Constitutionalism's Post-Modern Opening*, The Paradox of Constitutionalism, Oxford, 2012.

• Carothers, T., *The End of the Transition Paradigm*, Journal of Democracy, 2002.

• Цаца, Ђ., *Уставност и законитост у Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији и улога уставних судова у њиховој заштити*, Београд, 1974.

• Cole, T., *Three Constitutional Courts: a Comparison*, The American Political Science Review Vol. 54, No 4, 1959.

• Comella, V.F., *Constitutional Courts and Democratic Values*, Yale University Press, 2009.

• Црнић, J, *Уставни суд Републике Хрватске: искуства и перспективе*; Полит. мисао, Вол. XXXVIII, 2001.

• Crnić, J., *Vladavina Ustava – zaštita sloboda i prava čovjeka i građanina ili kako pokrenuti postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske*, Informator, Zagreb, 1994.

• Crnić, J., *Ustav Republike Hrvatske – komentari, objašnjenja, napomene i ustavnosudska praksa*, Narodne novine, Zagreb, 1993.

• Chambers, V. S., *Behind Closed Doors: Publicity, Secrecy, and the Quality of Deliberation*, The Journal of Political Philosophy, Vol. 12, No. 4, New Jersey, 2004.

• Чавошки К., *Уставност и федерализам – Судска контрола уставности у англосаксонским федералним државама*, Београд, 1982.

• Чавошки, К., *Устав као средство агитације и пропаганде*, Београд, 2011.

• Чок, В., *Врсте и дејство одлука уставних судова*, Београд, Институт за упоредно право, 1972.

• Šarin, D., *Položaj Ustavnog suda Republike Hrvatske s motrišta diobe vlasti i ustavne garancije njegove neovisnosti*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, 2012.

• Шарин, Д., *Уставни суд Републике Хрватске као институционални заштитник људских права и темељних слобода*, „Уставносудска заштита људских права и основних слобода“, Будва, 2016.

• Шарчевић, Е., *Устав и политика*, Сарајево, 1997.

• Шарчевић, Е., *Устав из нужде*, Сарајево, 2010.

• Шарчевић, Е., *Уставно уређење Савезне Републике Њемачке – Увод у њемачко државно право*, Сарајево, 2005.

• Шпадијер, Б., *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, „Уставни суд Србије – У сусрет новом уставу“, Београд, 2004.

БИОГРАФИЈА

Мр Љубомир Ожеговић рођен је 15.фебруара 1963. године у Санском Мосту гдје је завршио Основну школу и Гимназију. На Правном факултету Универзитета у Бањој Луци дипломирао у марту 1987. године. У марту 2001. године положио је правосудни испит. Уписао је постдипломски студиј Државно-правних наука на Правном факултету у Бањој Луци 2008. године, а магистарски рад под насловом „Апелациона надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине“ одбранио је 2012. године (ментор, проф. др Миле Дмичић).

Од 1988. до децембра 1995. године мр Љубомир Ожеговић радио је у органима управе Општине Сански Мост на пословима референта за имовинско-правне послове, тржишног инспектора и шефа одсјека за општу управу. Од децембра 1995. године радио је као референт за правне послове у ЗДП „Чајавец“ Челинац, а од априла 1998. године до 2002. радио је као правни савјетник на пружању правне помоћи у домаћим и страним невладиним организацијама. У току 2003. године био је координатор рада центара за пружање правне помоћи и пројект менаџер у НВО „Iustitia“ Бања Лука. Од краја децембра 2003. године до 1. децембра 2008. године радио је као савјетник судије и виши савјетник судије у Уставном суду Босне и Херцеговине, те као шеф Апелационог одјељења Уставног суда Босне и Херцеговине. Од 1. децембра 2008. године ради као секретар Уставног суда Републике Српске.

Учествовао је на бројним научним скуповима, семинарима, савјетовањима и конференцијама, а на некима и као предавач. Аутор је једне монографије и пет научиних и стручних радова из уставноправне области.

УНИВЕРЗИТЕТ У БАЊОЈ ЛУЦИ
ФАКУЛТЕТ: ПРАВНИ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ
БАЊА ЛУКА
ПРИМЉЕНО: 21.08.2017.
ОРГ.ЈЕД. | БРОЈ | ПРИЛОЗИ
812

ИЗВЈЕШТАЈ

о оцјени урађене докторске дисертације

I ПОДАЦИ О КОМИСИЈИ

Научно-наставно вијеће Правног факултета у Бањој Луци, на сједници одржаној дана 23. јуна 2017. године, донијело је Одлуку број 12/3.655-VII-5/17 о именовању Комисије за подношење Извјештаја о израђеној докторској дисертацији мр Љубомира Ожеговића, под називом „Уставно судство у Босни и Херцеговини – нормативно и стварно“.

У Комисију су именовани:

1. Академик др Рајко Кузмановић, *professor emeritus*, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, предсједник;

2. Академик др Снежана Савић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, члан;

3. Др Миле Дмичић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, члан – ментор.

II ПОДАЦИ О КАНДИДАТУ

Љубомир (Перо) Ожеговић рођен је 15. фебруара 1963. године у Санском Мосту, БиХ. Основну школу и Гимназију је завршио у Санском Мосту. На Правном факултету Универзитета у Бањој Луци дипломирао је марта 1987. године.

Постдипломске магистарске студије из уставноправне области завршио је 13. септембра 2012. године на Правном факултету Универзитета у Бањој Луци одбраном магистарског рада под називом „Апелациона надлежност Уставног суда Босне и Херцеговине“ чиме је стекао научно звање магистра уставноправних наука.

III УВОДНИ ДИО ОЦЈЕНЕ ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ

Наслов докторске дисертације: „Уставно судство у Босни и Херцеговини – нормативно и стварно".

Тема докторске дисертације прихваћена је Одлуком Сената Универзитета у Бањој Луци, број 02/04-3.4730-44/14 од 25. децембра 2014. године.

Поред литературе и садржаја, цјелокупна материја дисертације подијељена је на Увод (стр. 1 - 4), три дијела која представљају окосницу истраживања и то: Теоријске поставке и нормативна регулатива уставног судовања (стр. 5 - 54), Уставно судство у Босни и Херцеговини (стр. 55 - 220), Упоредна анализа уставног судства, проблеми и перспективе (стр. 221 - 311) и Закључна разматрања (стр. 312 – 317). Дио први дисертације састоји се од Поглавље I под називом „Правна природа уставног судовања" које садржи подпоглавља Појмовно одређење (стр. 5 – 13); Функција (стр. 13 – 18); Карактер одлука уставног судства (стр. 18 – 24); Дејство одлука уставног судства (стр. 24 – 28) и Положај уставног судства (стр. 28 – 32). Поглавље II првог дијела дисертације „Историјат уставног судовања код нас" садржи Уставно судовање у СФР Југославији (стр. 33 – 44) и Уставно судовање у СР Босни и Херцеговини (стр. 45 – 54). Други дио дисертације носи назив „Уставно судство у Босни и Херцеговини" и сачињен је од три поглавља. Поглавље I – Уставни суд Босне и Херцеговине – посвећен је организацији (стр. 55 – 63); надлежностима (стр. 64 – 99); поступку (стр. 99 – 109) и дејству одлука Уставног суда Босне и Херцеговине (стр. 109 – 117). Поглавље II другог дијела – Уставни суд Републике Српске – односи се такође на питања организације (стр. 118 – 131); надлежности (стр. 132 – 164); поступка (стр. 165 – 177) и дејству одука Уставног суда Републике Српске (стр. 177 – 181). Поглавље III другог дијела дисертације посвећен је Уставном суду Федерације Босне и Херцеговине и чине га подпоглавља о организацији (стр. 182 – 189); надлежностима (стр. 189 – 209); поступку (стр. 209 – 218) и дејству одлука Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине (стр. 218 – 220). Дио трећи дисертације састоји се од Поглавље I – Упоредна анализа уставног судства – у оквиру којег је изложени основни сегменти уставног судства у репрезентативним системима – СР Њемачкој, Аустрији и Италији (стр. 221 – 248) и упоредна анализа уставног судства у државама насталим на простору бивше СФР Југославије (стр. 248 – 271). У Поглављу II трећег дијела дисертације под називом „Проблеми и перспективе уставног судства у БиХ" изложена је материја о недостацима нормативне регулативе (стр. 273 – 281); проблемима неизвршавања одлука (стр. 281 – 288); неким аспектима (не)зависности (стр. 288 – 292); карактеристичне одлуке (стр. 292 – 306) и смјернице *de constitutione* и *de lege ferenda* (стр. 306 – 311).

Докторска дисертација написана је ћириличним писмом (Times New Roman, фонт 12, проред 1,5) и укоричена тврдим повезом. Дисертација је написана на укупно 337 страница, од чега 317 чистог текста, са 982 фус ноте. Коришћена литература обухвата 324 библиографске јединице (књиге, уџбеници, монографије, научни чланци) ћириличних и латичних издања које су не само битне за предметну област, већ поред класичних представљају резултат и најновијих научних истраживања у страној и домаћој правној књижевности. Уважавајући предмет и циљеве истраживања, библиографија обухвата и позитивноправне изворе како из правног поретка Босне и Херцеговине и ентитета, тако и правне изворе држава које су узете као релевантни узорци за компарирање (СР Њемачка, Аустрија, Италија и државе настале на простору бивше СФР Југославије) и јуриспруденцију одговарајућих уставних судова. Докторска дисертација технички је израђена у

складу са Правилником о садржају, изгледу и дигиталном репозиторијуму докторских дисертација на Универзитету у Бањој Луци, број 02/04-3.1589-124/16 од 23. јуна 2016. године. У том смислу, дисертација садржи све релевантне податке о ментору и члановима Комисије, насловну страну и резиме рада на српском и енглеском језику, садржај и текст дисертације, те библиографију.

Да би се могло приступити анализи уставносудске власти у некој држави, неопходно је претходно дефинисати правну природу уставног судства уопште. Стога су у првом поглављу првог дијела дисертације – ***Теоријске поставке и нормативна регулатива уставног судовања*** – садржана општа разматрања о појмовном одређењу уставног судовања, његовој функцији у систему државне власти, карактеру и правном дејству уставносудских одлука и положају којег уставно судство заузима у цјеловитој структури јавне власти. С обзиром да је сама појава уставносудске контроле и заштите дуго времена била праћена бројним теоријским расправама о карактеру и оправданости увођења уставног суда и судовања, на почетку дисертације разматрана су, дакле, најзначајнија доктринарна гледишта у вези са напријед наведеним сетом питања. Аутор је у оквиру њих посебну пажњу посветио функцији уставносудске институције и посљедицама које њено дјеловање има на свеукупно функционисање правног и политичког система.

Након сагледавања историјских коријена појаве уставног судства, потврда дјелотворности уставног судовања у пракси и искуства развијених уставних демократија говоре у прилог нужности постојања и легитимности овога уставног органа, а све у циљу очувања и заштите уставних начела и принципа и темељних друштвених вриједности. Отуда аутор уставно судовање сагледава кроз призму традиционалног схватања према којем је оно законодавна дјелатност у негативном контексту, али и кроз призму новијих ставова који кажу да је у питању судска или *sui generis* државна дјелатност. Међу савременим уставноправним посленицима преоваладава пак став да је ријеч о специфичној дјелатности која у себи у извјесној мјери обједињује и законодавна и судска, али и политичка својства, те да је, у складу с тим, уставни суд засебан уставни орган са посебним мјестом у систему подјеле власти који се нерјетко карактерише као четврта власт или међувласт. Даљњи напор у елаборирању улоге и природе уставног судства усмјерен је на анализу карактера и правног дејства његових одлука, а посебна пажња посвећена је функцији уставносудске власти у савременим либералним демократијама. Вршећи послове из својих надлежности које им је дао устав, уставни судови данас, поред традиционалне контроле саправности објективног правног поретка, тумачењем и интерпретацијом устава одређују границе државних овлашћења и њихових институција тако да својим дјеловањем ублажавају посљедице политичких неслагања што све доприноси стабилнијем функционисању политичког и правног система. И што је не мање важна функција, уставно правосуђе се временом наметнуло у улози врховног непосредног чувара и заштитника уставом ујемчених основних права и слобода грађана од арбитрарности и самоваље органа државне власти.

У другом поглављу првог дијела дисертације аутор је дао историјски приказ контроле уставности и законитости прије и послије увођења централизоване уставносудске заштите у бившој СФР Југославији и СР Босни и Херцеговини. Излагањем генезе и развоја „социјалистичког“ уставног судовања, упознавањем са надлежностима тадашњих уставних судова, те карактером и правним дејством њихових одлука и стварном друштвеном функцијом, аутор је начинио својеврстан увод у основна питања предмета истраживања.

Други дио рада, ***Уставно судство у Босни и Херцеговини***, као централни дио дисератције, обухвата три поглавља: Уставни суд Босне и Херцеговине, Уставни суд Републике Српске и Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине. Приказ сваке од наведених цјелина дат је на јединствен начин кроз сагледавање организације наведених судова, презентовање њихових основних надлежности, излагање поступака које проводе и анализе правног дејства одлука.

На самом почетку другог дијела рада, у оквиру подпоглавља које се тиче организације Уставног суда Босне и Херцеговине, аутор је укратко изложио услове настанка овога Суда, битне основе његове организације и позицију коју овај Суд има у уставном систему Босне и Херцеговине. Потом се приступа предочавању састава Уставног суда Босне и Херцеговине са посебним освртом на стране судије и изношењем могућих разлога за њихово учешће у раду овога Суда. Аутор након тога презентује начин именовања судија, врши критичку анализу услова које кандидати морају испуњавати за позицију уставног судије и даје кратак осврт на поступак њиховог избора. Указујући на важност независности уставносудске функције и повезујући ово питање са актуелним доктринарним ставовима, аутор потом указује на нормативна рјешења која се тичу трајања судијске функције унутар Уставног суда Босне и Херцеговине и престанку мандата, о имунитету судија и инкомпатибилности судијске са другим функцијама. На зачељу овога подпоглавља аутор даје осврт на нормативне поставке у погледу избора предсједника и потрпедсједникā Уставног суда Босне и Херцеговине, о начину доношења одлука Уставног суда у оквиру појединих надлежности и друге детаље релевантне за организацију ове уставносудске институције.

У сљедећем подпоглављу изложене су надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине. Указујући прије свега на прекомјерну апстрактност уставних норми, као и да су усљед тога надлежности овога Суда „непрецизно дефинисане и широко формулисане, тако да остављају доста простора за исувише екстензивно тумачење“, аутор их сврстава у пет видова. Тако Уставни суд Босне и Херцеговине одлучује, *прво*, као конфликтни суд рјешавајући тзв. федералне и органске спорове; *друго* – одлучује о нормативној усаглашености појединих општих аката са Уставом; *треће* – путем апелационе надлежности одлучује о заштити основних слобода и права ујемчених Уставом; *четврто* – рјешава о уставним питањима која му прослијеђују редовни судови и као *пето* одлучује о питањима заштите виталног интереса. Осврћући се на ставове појединих домаћих теоретичара како надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине нису коначно дефинисане и да се морају црпити из цјелокупног уставног текста, аутор износи супротно гледиште о овоме питању сматрајући да би „успостављање нових надлежности према постојећем уставном оквиру представљало самовласно и противуставно понашање Уставног суда, што би за посљедицу имало не учвршћивање већ, напротив, урушавање начела владавине права“. Детаљан преглед сваке од наведених надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине аутор је предочио њиховим повезивањем са научнотеоријским гледиштима, излагањем суштине сваког од уставносудских спорова насталим у овиру ових надлежности, као и аката који представљају предмет спора и оцјене уставности, те изношењем карактеристика сваке од поменутих компетенција. У раду је посебан акцент стављен на критичко анализирање позитивних нормативних рјешења, али и праксе Уставног суда Босне и Херцеговине по одређеним питањима из домена сваке од поменутих надлежности. Тако је, на примјер, аутор дао опширан приказ одступања праксе Уставног суда Босне и Херцеговине према релевантној уставној норми у односу на предмете апстрактне контроле уставности, као и на саму неконзистентност такве праксе. Износећи разлоге за тврдњу да је у оквиру ове надлежности Уставни суд неосновано проширио своје компетенције и на поједине

опште акте мимо уставних овлашћења, аутор је, као примјер томе, навео да се „Уставни суд Босне и Херцеговине приликом одлучивања о уставности општих аката локалних заједница, без обзира на њихов законодавни карактер – као што су статути градова – требао огласити ненадлежним, с обзиром на то да су контролисани акти донесени унутар правног поретка ентитета, а не државног правног поретка. Сама чињеница да се истим актима заиста отварају питања кршења права конститутивних народа на цјелој територији Босне и Херцеговине, ипак не даје довољно основа да државни Уставни суд узурпира надлежност ентитетских уставних судова и тиме, према нашем мишљењу, доводи у питање уставни принцип владавине права". Надаље, када је у питању од стране појединих теретичара оспоравана апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине, као надлежност која је наводно непримјерена уставном судовању, аутор је у односу на такве тврдње изложио супротан став сматрајући да се ипак ради о уобичајеној уставносудској надлежности, поткрепљујући то релевантним доктринарним истраживањима и компаративним искуствима и рјешењима. Међутим, одређени правни ставови и одлуке Суда и из ове надлежности подвргнути су критичкој анализи аутора с обзиром да је, према његовом мишљењу, Уставни суд у појединим предметима неосновано залазио у компетенције редовног правосуђа. У овим предметима Уставни суд је, наиме, својим одлукама утврђивао повреду уставних права апеланата а да такве одлуке није пратило разложно образложење, јер у њима није довољно јасно указано на границу која уставно судовање диференцира од редовног судског поступка. Поред овога, аутор је разлоге за приговоре налазио и у чињеници што је Уставни суд у неким својим одлукама из исте надлежности рјешавао уставносудски спор као суд пуне јурисдикције. Тако је у појединим грађанским стварима, примјера ради, одлучивао о основаности тужбеног захтјева као да је редовни, а не уставни суд. Оваква пресуђивања Уставног суда Босне и Херцеговине по мишљењу аутора представљају његово непосредно уплитање у компетенције јудикатуре, јер чак ни потреба да се заштите уставна права грађана не даје довољно основа за оваква одлучења. „Темељ оваквог става лежи у чињеници да се заштита основних слобода и права не може обезбјеђивати на начин да се вршењем те заштите истовремено крши Устав у другом његовом дијелу. А доношењем одлука у пуној јурисдикцији задире се у надлежности редовниих судова чиме се повриједђује принцип подјеле власти као сегменту начела владавине права из члана I/2. Устава Босне и Херцеговине", закључује аутор. Значајну индикацију да одлучивања на поменути начин нису оправдана налазе се и у чињеници да иста уставносудска пракса какву има Уставни суд Босне и Херцеговине не постоји у упоредном уставном судовању. Своја неслагања према иначе неконзистентној пракси Уставног суда аутор је на опсежно аргументован начин изнио такође и у односу на одлучивања из апелационе надлежности којима је пресуђивано о уставности одлука ентитетских уставних судова. На концу елаборације о апелационој јудрисдикцији аутор, и поред предочених мањкавости у њеном провођењу, стоји на становишту да због истих не треба доводити у питање основаност потребе пружања непосредне заштите индивидуалних уставних права пред овим Судом.

Одређене пропусте у нормативном смислу, али и пракси Уставног суда Босне и Херцеговине, аутор налази и аргументује и код надлежности заштите виталног националног интереса. Прву од њих аутор види у чињеници да се Уставни суд при одлучивању у овој надлежности не задржава на овлашћењу које црпи из уставне норме, а према којој је дужан да испитује искључиво процедуралну исправност законодавног поступка у вези са позивањем клуба делегата конститутивног народа на заштиту виталног интереса. Проблем према ауторовом виђењу произлази из чињенице што је Уставни суд рјешавајући у овим предметима, поред испитивања

процедуре, одлучивао и о томе да ли се спорно питање, према својој суштини, може уопште сматрати питањем које има такво својство да би могло бити витално по национални интерес те, након тога, и да ли је оспорена одлука заиста, *in concreto*, деструктивна по тај интерес. Оваквом праксом је Уставни суд прекорачио границе својих овлашћења с обзиром да се, како наводи аутор, „самовласно ставио у позицију субјекта који умјесто конститутивног народа, односно делегата који га представљају, одређује садржај виталног националног интереса и цијени стварно постојање његове повреде у сваком конкретном случају". Нормативни недостатак у погледу ове надлежности аутор даље види у томе што Уставни суд Босне и Херцеговине, за разлику од ентитетских Уставних судова, нема посебно вијеће за заштиту виталног националног интереса, већ о овим питањима Суд одлучује у пленуму већином гласова укупног броја судија, што значи да поред домаћих судија у одлучивању равноправно учествују и судије странци. У вези с тим аутор поставља питање да ли је легитимно да о стварима које се тичу равноправности конститутивних народа у Босни и Херцеговини одлучују страни држављани. Важност овога питања постаје јаснија када се има у виду да је у пракси сасвим могуће да се усвојена одлука од значаја за једнакоправност народа заснива, поред гласова само двојице домаћих судија, на гласовима страних држављана и да ти гласови, због тога, буду одлучујући. С обзиром на то, аутор констатује да је „врло извјесна ситуација да таква одлука Уставног суда буде у супротности са ставовима судија који долазе из реда остала два конститутивна народа, а да је прихватљива судијама из само једног конститутивног народа, што би било у супротностима са принципима консоцијативне демократије на којима почива државно уређење Босне и Херцеговине".

У трећем и четвртом подпоглављу која се односе на Уставни суд Босне и Херцеговине презентовани су поступак пред наведеним Судом и правно дејство његових одлука. Материја поступка пред Уставним судом разграничена је на двије цјелине у оквиру којих су посебно разматрана питања везана за право на покретање уставносудских поступака и излагање о његовом току. Значајну пажњу аутор је посветио анализи нормативних рјешења о праву на покретање поступака из сваке од постојећих надлежности Уставног суда и појединим отвореним питањима у оквиру њих, те је на темељу такве анализе вршио оцјену утицаја постојећих рјешења на дјелотворност заштите уставности. У вези с тим констатовано је да су уставна рјешења овога института исувише рестриктивно постављена, нарочито кад се имају у виду право на покретање компетенционих и спорова за оцјену уставности нормативних општих аката. Налазећи упоришта у доктринарним ставовима, закључено је да би ефективност и дјелотворност заштите Устава била на вишем нивоу када би се право на покретање наведених спорова омогућило ширем кругу овлашћених лица.

Након извршене анализе наведене цјелине питања о праву на покретање уставносудских поступка, у раду је дат преглед њиховог тока само у битним елементима, базиран на приказу рјешења која су садржана у релевантним општим актима. С тим у вези, потребно је истаћи да су Уставом прописани само ријетки основни принципи поступка пред Уставним судом Босне и Херцеговине, и то на начин да је њиме одређено да ће Уставни суд водити јавне расправе и да ће своје одлуке јавно образлагати и објављивати. Истом одредбом Устав је дао овлашћење Уставном суду да већином гласова својих чланова усвоји пословник о раду, тако да су овим интерним судским актом, поред осталих питања, регулисани сви други аспекти поступка пред Уставним судом. На концу поглавља које се тиче Уставног суда Босне и Херцеговине представљена су нормативна рјешења у погледу правног дејства одлука овога Суда. Након упознавања са врстама одлука које доноси

Уставни суд и начином на који су прописана дејства ових одлука, у дисертацији су детаљније анализирани видови њихових учинака. Тако је дат приказ дејства одлука са становишта посљедица које оне производе (касаторно дејство и констатација неуставности); потом њихово дејство у погледу временског настанка посљедица (*ex tunc, ex nunc*), као и учесника у поступку (*erga omnes, inter partes*), те обима утврђене несагласности са Уставом. Доводећи у везу дејства одлука прописана Правилима Уставног суда са прихваћеним доктринарним ставовима, аутор је критички анализирао поједина рјешења налазећи да је нужно њихово усклађивање са позитивним компаративним примјерима.

Друго поглавље централног дијела дисертације посвећено је Уставном суду Републике Српске. У оквиру подпоглавља који се односи на организацију овога Суда, укратко је приказан његов историјат са правним основама конституисања. Након тога изложен је састав Уставног суда Републике Српске кроз бројне измјене уставног текста и релевантних легислативних аката. Имајући у виду како уставноправна доктрина безрезервно сматра да би у циљу остварења персоналне и институционалне независности уставносудске институције њено одређење морало представљати предмет уставног регулисања, аутор посебно указује на процедуру избора предсједника и судија Уставног суда Републике Српске која је, на супрот томе, прописана законским нормама и то на неуобичајен начин. Поједина питања поступка избора, наиме, прописана су Законом о Уставном суду Републике Српске, а друга су утврђена Законом о високом судском и тужилачком савјету Босне и Херцеговине. Размимоилажење са теоријским поставкама и позитивним упоредним рјешењима уочљива су и код тога на који начин су одређени услови за обављање судијске функције, јер су исти прописани не уставом, већ законом и то оним донесеним не на ентитетском него на државном нивоу. Иста констатација према аутору вриједи и у погледу трајања мандата судија који траје до 70 година живота, с обзиром на преовлађујући став доктрине „како у случају „доживотног" обављања дужности судије уставног суда пријети реална опасност од „рутинерства, бирократизације, именовање у функцију, односно уљуљкивања у функцији, па и ризик од претераног старења суда и „окамењивања судија", ради чега је овај модел мандата изразито риједак у уставносудској пракси". Потом се у овоме пододјељку говори и о осталим сегментима и у њима отвореним питањима и мањкавостима организације Уставног суда као што су питања имунитета судија, инкомпатибилитета судијске и осталих функција, престанак уставносудијске дужности и другим детаљима организације овог уставносудског органа.

Друго подпоглавље овог дијела дисертације посвећено је надлежностима Уставног суда Републике Српске. Аргументовано констатујући како надлежности овога Суда, у духу позитивних теоријских схватања о овоме питању, представљају дио *materiae constittutionis,* аутор потом износи мишљење да су његове компетенције у значајној мјери редуциране спрам компетенција других уставних судова. „Посматрајући овај сегмент уставног судовања у Републици Српској са упоредног али и теоријско-правног аспекта", истиче аутор, „може се утврдити како је Уставни суд Републике Спрске ускраћен за значајан број надлежности у односу на упоредне примјере. У том смислу, Уставни суд нема надлежности које су према својој правној природи примјерене уставном судовању, као што су суђење одређеним високим државним функционерима, рјешавање спорова у вези са парламентарним и предсједничким изборима, непосредна заштита основних уставом гарантованих права грађана, одлучивање о противуставности и забрани дјеловања политичких странака, заштита права на локалну самоуправу, давање мишљења о одређеним уставноправним питањима итд". Као консеквенца оваквог уског концепта

надлежности Уставног суда Републике Српске, износи се став да су без правне заштите остале норме Устава којима су регулисана нека од битних питања организације и функционисања уставноправног система, што према мишљењу аутора може оставити простора за волунтаристичко и произвољно поступање носилаца јавне власти науштрб владавине права.

У дисертацији је дат детаљан преглед само најважнијих надлежности Уставног суда Републике Српске на начин да је постојеће нормативно одређење сагледавано кроз призму научнотеоријских гледишта, те излагањем суштине сваког од уставносудских спорова насталим у овиру ових компетенција и аката као предмета спора и оцјене уставности, те изношењем њихових појединих карактеристика. Као и код пресјека надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине, приликом представљања надлежности Уставног суда Републике Српске посебна пажња је посвећена критичкој анализи позитивних нормативних рјешења којима су уређена ова питања. Тако је у односу на апстрактну нормативну контролу, након дефинисања ове надлежности и изношења њених особености, изражен позитиван став о свеобухватности предмета ове контроле, с обзиром да су поред општих аката јавне власти оцјени уставности подложни и општи акти осталих нормотвораца. При томе, сваки сегмент дјеловања у овој надлежности поткријепљен је примјерима из богате јуриспруденције Уставног суда. У односу на надлежност заштите виталних интереса у раду је дат приказ постанка услова и нормативног основа за вршење ове функције, као и исцрпан преглед овога института кроз рад Вијећа народа Републике Српске који претходи поступку његове заштите коју пружа Уставни суд Републике Српске, односно Вијеће за заштиту виталног интереса унутар њега. Након анализе наведених процедура заштите, аутор налази да је смисао заштите виталних интереса, који у својој суштини представља тзв. „етнички вето“, резултат настојања да се нормама највишег ранга, на институционалан начин, очува равноправност сва три конститутивна народа, односно да се спријечи ступање на снагу одлука законодавног тијела без сагласности и пристанка делегата конститутивних народа. Основни закључак у односу на ову компетенцију могао би се свести на то да су норме, прије свега уставне, којима је регулисана ова надлежност, непрецизне, нејасне и контрадикторне и да су усљед тога многа питања у погледу овога института учињена спорним, чему свједочи и пракса Уставног суда, односно Вијећа за заштиту виталног интереса.

На крају прегледа најзначајнијих надлежности Уставног суда Републике Српске, у дисертацији је, поред поменутих одлучујућих функција, анализирана и његова савјетодавна и усмјеравајућа надлежност чијим провођењем, како каже Устав, „Уставни суд прати појаве од интереса за остваривање уставности и законитости, обавјештава највише уставне органе Републике о стању и проблемима у тој области и даје им мишљења и приједлоге за доношење закона и предузимање других мјера ради обезбјеђења уставности и законитости и заштите слобода и права грађана, организација и заједница“. Према домаћој и страној стручној литератури која је посвећена уставном судовању преовлађује став да је ова надлежност у основи била нека врста „друштвене функције” и облик „политичке активности” уставних судова у бившој СФР Југославији, те да према југословенским уставима није била конципирана као судски облик контроле уставности и законитости, односно да није била дјелатност судског карактера. Ослањајући се на овакве ставове, аутор након критичке анализе ове надлежности закључује да је поменута функција Уставног суда Републике Српске „резултат [је] наставка уставносудске традиције из социјалистичких времена, када је она, у друштвеним околностима скупштинског система владавине, имала своје оправдање. Начело подјеле власти, међутим, као једно од темељних начела уставне либералне демократије, сматрамо да не подржава

ову функцију Уставног суда. Вршењем дјелатности „праћења појава“ успоставља се, спрам нашем мишљењу, суштински непримерен однос између органа политичке власти и Уставног суда као контролора и регулатора њихове правнотворне дјелатности. Нормативним „покривањем“ таквог односа унапријед се пристаје на то да Уставни суд заштиту уставности и законитости, супротно начелу подјеле власти, може остваривати не само судским већ и политичким средствима, што се у оваквим друштвеним околностима не може прихватити.“

Треће и четврто подпоглавље овог дијела рада, након презентације и анализе надлежности Уставног суда Републике Српске, односи се на поступак и на правно дејство његових одлука. Основна питања поступка разграничена су, као и у случају Уставног суда Босне и Херцеговине, на двије цјелине унутар којих је прво разматрано питање права на покретање уставносудских поступака, а потом и презентација тока поступка. Поново је битна пажња посвећена анализи нормативних рјешења која се тичу права на покретање поступака из обрађених надлежности Уставног суда и појединим отвореним питањима у оквиру њих, након чега је аутор дао оцјену њиховог утицаја на дјелотворност заштите уставности и законитости у Републици Српској. У вези с тим констатовано је да је уставним одредбама активна легитимација прописана искључиво за поступак нормативне контроле, а не и за остале врсте поступака којима Уставни суд рјешава друга уставноправна питања из својих надлежности, као и да је ово важно процесно питање детаљније дефинисано одговарајућим законским одредбама. Међутим, иако аутор примјећује да је врло оскудна листа субјеката који своје право на покретање поступка заснивају на уставном генералном овлашћењу, након критичке анализе свих позитивних нормативних рјешења овога питања закључено је да је право на покретање, односно иницирање спорова пред Уставним судом Репбулике Српске дато широком кругу лица, што је оцијењено као значајан допринос заштити уставности и законитости.
Након што је на интерпретативан и општи начин дат преглед тока поступка пред Уставним судом Републике Српске, базиран на приказу законских и пословничких рјешења ове тематске цјелине, аутор је на концу поглавља које се тиче овога Суда изложио правно дејство његових одлука. Тако је дат приказ *ex nunc* дејства одлука у погледу временског настанка посљедица са законом прописаним корекцијама у смислу *ex tunc* дејства под одређеним условима, као и у односу на учеснике у поступку (*erga omnes*), те према обиму утврђене несагласности са Уставом и законима.

У трећем поглављу централног дијела дисертације, у складу са већ утврђеном методологијом, дата је анализа Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине. У односу на организацију овога Суда, укратко је изложен његов историјат са правним основама конституисања. Након тога сажето је изложен састав Уставног суда, процедура избора његових судија, услови за обављање судијске функције и трајање мандата судија, имајући у виду чињеницу да су ова питања идентично нормирана као код Уставног суда Републике Српске. Након тога су у овоме пододјељку презентовани и остали сегменти организације Федералног Уставног суда и у њима отвореним питањима и недостацима, те одређеним специфичностима организације ове уставносудске институције.

У подпоглављу које се односи на надлежности Уставног суда Федерације, након излагања врста компетенција којима располаже и начина на који је рјешено њихово утемељење, у складу са усвојеним концептом, презентоване су само оне надлежности које по своме значају и обиму представљају само језгро дјелатности овога Суда. Тако је дат пресјек апстрактне нормативне контроле, потом надлежности рјешавања федералних и органских спорова, одлучивања о уставним питањима као и о питањима заштите виталног интереса, те заштите права на

локалну самоуправу. У односу на сваку од наведених надлежности изложена је суштина наведених уставносудских спорова, као и предмети оцјене уставности унутар њих, те карактеристике које по овим и другим питањима издвајају Уставни суд Федерације од остала два уставна суда у Босни и Херцеговини. У том смислу апострофиран је значајан круг предмета оцјене уставности, али такође и изостанак контроле законитости подзаконских општих аката унутар апстрактне и конкретне нормативне контроле. Такође, анализом постојећих уставних рјешења исте уставносудске контроле, уочава се специфичност према којој уставно уређење Федерације Босне и Херцеговине има мјешовити систем контроле уставности општенормативних аката у којем се упоредо практикују и претходна (*a priori, ex ante*) контрола и накнадна, односно репресивна (*a posteriori, ex post*) контрола, што у упоредноправној пракси представља изразиту ријеткост. Наредна особеност ове надлежности јесте постојање уставног овлашћења према којем Уставни суд Федерације, у случају касирања неуставне позитивноправне одредбе, може одредити прелазне мјере које не могу бити на снази дуже од шест мјесеци од дана објављивања пресуде Уставног суда у службеном гласилу. Ова прелазна рјешења умјесто касиране одредбе Уставни суд усваја на основу дискреционе оцјене, узимајући у обзир све околности које су од интереса за заштиту уставности, а нарочито посљедице које утврђени несклад производи и односе који су успостављени на основу таквог закона или другог прописа. У вези са оваквим овлашћењем аутор је констатовао да је „Примјеном принципа судијске уздржљивости, међутим, Уставни суд [је] врло ријетко посезао за оваквим мјерама што се, без већег двоумљења, треба сматрати оправданим". Као недостатак овога сегмента уставног судовања у Федерацији Босне и Херцеговине оцјењено је то што општи правни акти привредних друштава, политичких партија и других организација и институција и акти субјеката из тзв. трећег, цивилног сектора, не могу бити предмет оцјене усаглашености са уставом.

У погледу осталих специфичности које издвајају уставно судовање у Федерацији у односу на Републику Српску и Босну и Херцеговину важно је поменути и чињеницу да у оквиру одлучивања о питањима заштите виталног интереса Уставни суд Федерације ову врсту заштите пружа не само на нивоу ентитета, него и на нивоу кантона и Града Мостара. Компарацијом релевантних нормативних аката евидентно је да је процедура ове уставносудске заштите јединствена, без обзира на различитости наведена три нивоа власти. И на крају, као специфичност уставног судовања Федерације оцјењена је и чињеница да Уставни суд врши заштиту права на локалну самоуправу, а које у овоме ентитету представља уставну категорију. С обзиром на то да се овим колективним људским правом ограничава власт Федерације Босне и Херцеговине и кантона унутар ње, Уставни суд Федерације ову врсту уставносудске заштите пружа рјешавајући спорове који настају између локалних јединица и виших нивоа власти, у оквиру којих се повређује или ограничава право на локалну самоуправу.

Посљедња два подпоглавља дијела рада који се тичу Уставног суда Федерације односе се на поступак и на правно дејство његових одлука. Основна питања поступка подијељена су, као и код претходна два уставна суда, на двије цјелине унутар којих је изложена материја о праву на покретање уставносудских поступака, а потом је презентован ток поступка. На концу, изложене су основне црте правног дејства одлука које доноси овај Суд, а које су мање-више компатибилне са дејствима какво имају одлуке које доносе Уставни суд Босне и Херцеговине и Уставни суд Републике Српске.

У трећем дијелу дисертације – ***Упоредна анализа уставног судства, проблеми и перспективе*** - у његовом првом поглављу, дата је упоредна анализа уставног

правосуђа у репрезентативним системима централизоване уставносудске контроле уставности у СР Њемачкој, Италији и Аустрији и паралела са уставним судством у државама насталим на простору бивше СФР Југославије. У другом поглављу овога дијела рада аутор је указао на основне проблеме и перспективе уставносудске власти како у ентитетима – Републици Српској и Федерацији Босне и Херцеговине, тако и на нивоу Босне и Херцеговине. На основу извршене анализе правних рјешења и спроведеног истраживања изведени су закључци упоредног типа на степену више апстракције од изведених закључака код анализе појединих држава. Правосудне институције поменутих држава упоредно су анализиране у погледу сљедећих питања: основе организације, надлежности и правно дејство њихових одлука. У склопу другог поглавља аутор је апострофирао проблеме домаћег уставног судства критички анализирајући недостатке постојећих нормативних рјешења сва три правна система; затим сагледавајући актуелну проблематику извршавања одлука уставних судова; износећи неке аспекте њихове (не)зависности; презентујући поједине карактеристичне одлуке и, на концу, дајући смјернице *de constitutione i de lege ferenda.*

У **закључним разматрањима** аутор је дао пресјек цјелокупног истраживања, презентујући резултате до којих је дошао приликом израде рада.

IV УВОД И ПРЕГЛЕД ЛИТЕРАТУРЕ

Уставни судови у Босни и Херцеговини, њихов број и међусобни однос, резултанта су сложеног и децентрализованог унутрашњег уређења Босне и Херцеговине и постојања, у оквиру ње, четири засебна правна система. Ради се о правним системима државе Босне и Херцеговине, Републике Српске и Федерације Босне и Херцеговине и правном систему Брчко дистрикта Босне и Херцеговине. У сваком од наведених система, осим у Брчко дистрикту Босне и Херцеговине, постоје и уставни судови који своје правно постојање, надлежности и друга битна питања функционисања црпе из за њих релевантних устава. Специфичан и нормативно неуједначен уставноправни положај уставних судова у Босни и Херцеговини, поједине разлике у погледу њихових надлежности, организације и функционисања које постоје међу њима, као и одређене неусаглашености са општеприхваћеним доктринарним принципима и стандардима уставног судовања евроконтиненталног типа, представљале су довољно бројне разлоге за предузимање истраживања.

Кандидат је у **уводном дијелу** дисертације одредио предмет и циљ истраживања, поставио је хипотезе рада, те утврдио методе и научну и друштвену оправданост истраживања. У оквиру предмета истраживања, након излагања о природи и функцији уставног судовања уопште, карактеру и дејству одлука уставног судства и стања уставног судовања у претходној заједничкој држави и упоредноправног приказа нормативних рјешења уставносудске заштите у компаративним системима, аутор је у дисертацији анализирао позитивноправна рјешења положаја босанскохерцеговачких уставносудских институција, предочио нам је њихове организационе схеме и битне аспекте организације, надлежности којима располажу, поступак којег проводе са правним дејством донесених одлука. Напосљетку, након анализе стварног стања и проблема са којим се данас суочава уставно судство у Босни и Херцеговини, аутор је предочио приједлоге и сугестије у смислу *de constitutione* и *de lege ferenda.*

Рад на дефинисаном предмету имао је задатак да се достигне како научни, теоријски циљ, али исто тако и да понуди одговоре на актуелна питања домаћег

уставног судовања, а прије свега у којој мјери уставно судство у Босни и Херцеговини ефикасно чува уставни поредак и да ли својим дјеловањем даје допринос (и ако да - на који начин) изградњи конституционализма и његових начела и принципа. Основни теоријски циљ истраживања, дакле, представљао је давање одговора на питања о улози и значају уставносудске власти у систему подјеле власти у Босни и Херцеговини, Републици Српској и Федерацији Босне и Херцеговине; анализа нормативне регулативе са циљем давања одговора на сва отворена и спорна питања организације и свеукупног функционисања уставног судства у Босни и Херцеговини; који су недостаци уставних и легислативних аката и какав имају утицај на дјелотворност уставносудске заштите и јачање уставне демократије; какви су правци измјена *de constitutione* и *de lege ferenda* ради конституисања квалитетнијег теоријско-нормативног модела, тј. анализа односа нормативног и стварног.

Практични циљ истраживања јесте да се у стручној, али и политичкој јавности, додатно допринесе квалитетнијој расправи о теми и кроз исту понуде одговарајућа рјешења у циљу стварања повољнијих правнонормативних услова и имплементацији ефикаснијих механизама за дјелотворно, независно и деполитизовано уставно судство у Босни и Херцеговини и њеним ентитетима.

Наведени структурални приступ теми дисертације конципиран је тако да понуди одговор на основно питање да ли је уставно судство у Босни и Херцеговини ефективан заштитник државног и ентитетских уставних уређења и њихових основних вриједности утемељених на начелима владавине права, подјеле власти, парламентарне демократије и заштити људских права и основних слобода. У раду на предмету овога истраживања полази се од основне хипотезе да оно то јесте према постојећим нормативноправним рјешењима. Основне разлоге за такву тврдњу аутор налази, прије свега, у карактеру и правном дејству одлука које уставни судови у Босни и Херцеговини доносе вршећи функције којима располажу, али и у посљедицама које погађају правни систем усљед њиховог извршавања. Имајући у виду неспорне потешкоће, неке заједничке а неке својствене само појединима од њих, које отежавају вршење њихове уставне задаће, поред већ речене главне хипотезе намећу се и помоћне хипотезе о нужности промјене уставних и легислативних оквира дјеловања уставних судова у Босни и Херцеговини у постојећем основном моделу како би се на такав начин постигла њихова што пунија дјелотворност. Поменуте потешкоће, дефинисане као остале помоћне хипотезе, очитују се у прекомјерној политизацији уставних судова, те недостатку појединих битних надлежности како би обим уставносудске заштите био постављен на ширим и квалитетнијим основама.

Од појаве устава као нормативног акта најјаче правне снаге, перманентно је трагано за средствима и методама која би уставу обезбјеђивала супремацију у правном поретку и његову заштиту. Смисао и циљ те тежње јесте настојање да се сви акти јавне власти заснивају на уставу, односно објективном праву, како би се очувањем уставности правног поретка спријечила произвољност и самовоља у вршењу функције власти. Временом се као најефикаснији модел заштите устава и уставности правног поретка исказала заштита и контрола коју врше судови, а у оквиру тог модела – у складу са традицијом европског континенталног права – заштита коју обезбјеђују уставни судови. Поменуту улогу уставни судови остварују вршећи послове из надлежности које им је дао устав, а који су, зависно од државе до државе, у некима од њих већег, а у некима мањег обима. Ипак, без обзира на међусобне разлике у овоме смислу, најважније надлежности уставних судова су оне које су усмјерене на очување уставности и законитости објективног правног поретка, непосредну заштиту основних права и слобода и рјешавање

уставноправних конфликата између државе и њених конститутивних елемената и између појединих институција система. Одлучујући о овим споровима, уставни судови су се дефинисали као регулатори који, изричући уставно-судске санкције, чувају уставни поредак од неуставних аката и стања, а предмети оцјене уставности јесу акти које доноси и законодавна и извршна и судска власт.

У теоријској и научној мисли савремених уставних либерално-демократских система, уставно судство је тема која је доста проучавана са више аспеката. Резиме тога би могао бити да уставносудска функција представља контролу све три гране власти у циљу заштите устава. У уставноправној теорији се, међутим, не наилази на јединствене одговоре на бројна питања уставног судовања, као она о мјесту уставног судства у систему подјеле власти; његовој правној природи; функцијама којима мора располагати ради пуног остварења уставне улоге, инструментима деполитизације и очувања независности и многа друга. Такође, уставносудска власт и њена функција и однос према другим носиоцима јавне власти у поратном уставном развоју Босне и Херцеговине, као и друга спорна питања уставног судовања нису цјеловито изучавана, нити је то до сада чињено у довољној мјери.

У бројним научним радовима објављеним у посљедњих пола вијека говори се о поменутим отвореним питањима уставног судства, развоју и преображају уставносудске власти, њеном јачању и све значајнијој улози у државама савремене уставне демократије. Проблематика првог дијела дисертације предмет је многобројних научних радова и расправа. Тим питањима су се бавили сљедећи аутори, уз напомену да су њихови радови коришћени у изради дисертације: С. Савић, *О појму устава*, зборник радова „Споменица академика Рајка Кузмановића", Бања Лука, 2006; Г. Мијановић, *Контрола уставности закона*, И.Сарајево, 2000; О. Вучић, *Аустријско уставно судство – чувар федерације и устава* (докторска дисертација), Београд, 1995; В. Мратовић – Н. Филиповић – С. Сокол, *Уставно право*, Загреб, 1977; С. Хелмут, *Тумачење закона и других прописа у складу са уставом*, Друга конференција европских уставних судова и сличних институција које се баве заштитом уставности и законитости, Београд, 1977; Z. Giacometti, *Die Verfassungsgerichtsbarkeit des schweizerischen Bundesgerichtes*, Zurich, 1933; J. Ђорђевић, *Нови уставни систем*, Београд, 1964; К. Чавошки, *Уставност и федерализам – Судска контрола уставности у англосаксонским федералним државама*, Београд, 1982; Р. Кузмановић, *Основи уставног система Сједињених Америчких Држава (судски систем)*, Бања Лука, 2000; E. Smith, *Constitutional justice under old Constitutions*, Kluwer Law International, The Hague, 1995; Г. Мијановић, *Судска контрола уставности у САД*, Српска академија наука и уметности – Два века савремене уставности, Београд, 1990; B. Schwartz, *American Constitutional Law*, Cambridge, 1955; H. Kelsen, *La garantie juridictionnalle de la nonstitution*, Paris, 1928; М. Јовичић, *О уставу*, Београд, 1977; F. R. Romeu, *The Establishment of Constitutional Courts: A study of 128 democratic constitutions*, Review of Lawand Economics, Vol. 2, 1/2006; J. Ferejohn, P. Pasquino, *Constitutional Adjudication: Lessons from Europe*, Texas Law Review, 07/2003 - 2004; J. Kokot and M. Kaspar, *Ensuring Constitutional Efficacy*, The Oxford Handbook of comparative Consitutional Law, Oxford University Press, Oxford, 2012; J. Стефановић, *Уставно право ФНР Југославије и компаративно*, Загреб, Књига I, 1956; Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 1982; Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002; A. M. Mavčič, *The Constitutional Review*; www.concourts.net; M. Cappelletti, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Clarendon Press, Oxford, 1989; M. Cappeletti, *Judicial Review in Comparative Perspektive*, Californija Law Review, Vol. 58, 1970; M. Rosenfeld, *Constitutional Adjudication in Europe and the United States*: Paradoxes and Contrasts, International Journal of Constitutional Law, 04/2004; Б. Кошутић, *Место уставног суда у систему*

поделе власти, Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу, Београд, 2004; S. R. Durr, *Comparative overview of European systems of Constitutional justice*, ICL. Journal, vol. 5, 2/2011; L. Favoreu, *Les cours constitutionnelles*, Presses universitaires de France, Paris, 1996; T. Cole, *Three Constitutional Courts: a Comparison*, „The American Political Science Review" Vol. 54, No 4, 1959; L. Solyom, *The Role of Constitutional Courts in the Transition of Democracy*, „International Sociology", Vol. 18(1), 2003; Г. Мијановић, *Преглед схватања о правним и политичким основама оцјене уставности закона*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, XV, 1967; М. Стојановић, *Судска контрола устовности*, Београд, 1960; Р. Д. Лукић, *Уставност и законитост*, Београд, 1966; K. Korinek, *Das Verfassungsgerichtsbarkeit im Gefuge der Staatsfuktionen*, Veroffentlichungen der Vereinigung der Deutchen Staatslehrer, Heft 39, 1981; R. Marcic, *Verfassungsgericht*, Wien, 1963; H. Triepel, *Wesen und entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, Verffentlichungen der Vereinigung der Deutschen staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928, Helf 5. Berlin und Leipzig, 1929; О. Вучић, В. Петов, Д. Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република – теорија, пракса, норма*, Београд, 2010; Х. Келзен, *Општа теорија права и државе*, Београд, 1998; M. Cappelletti, *Necessite et legitimite de la justice constitutionnelle*, Revue internationale de droit compare, Br. 2, april-jun 1981; Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 1996; Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд, 1973; J. Limbach, *The Role of Federal Constitutional Court*, in: Fifty Years of German Basic law – The New Departure for Germany, American Institute for Contemporary German Studies, The Johns Hopkins University, 1999; Д. Кулић, *Уставно судство у свету*, Лесковац, 1972; О. Вучић, Д. Стојановић, *Уставно судство на пресјеку права и политике*, Београд, 2009; R. Marcic, *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963; L. Guerra, *The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law*, Strasbourg, 1994; И. Крбек, *Уставно судовање*, Загреб, 1960; F. Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion on Judicial Review*, The American Science Political Review, Vol. 70, No. 1; 1976; E.Vinsent, *Priroda države*, Beograd, 2002; F. Fukujama, *Građenje države*, Beograd, 2007; Р. Д. Лукић – Б. П. Кошутић, *Увод у право*, Београд, 2008; Р. Кузмановић, *Есеји о уставности и државности*, Бања Лука, 2004; Р. Лукић, *Политичка теорија државе*, Београд, 1979; С. Врачар, *Социјална садржина функције државноправног поретка*, Београд, 1965; А. Мартиновић, *Дух закона или: шта је Монтескје стварно рекао о функцијама државне власти*, Бања Лука, 2013; T.C. Gray, *Constitutionalism: An analytic framework*, u: Constitutionalism, Nomos XX/1979; P. Häberle, *The Constitutional State and its reform requirements*, Ratio Juris, sv.13, 2000; A. Bačić, *The twilight of constitutionalism*, Split, 3/2010; K. Heller: *Der Verfassungsgerichtshof. Die Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich vonden Anfängen bis zur Gegenwart*, Wien, 2010; L. Epstein, J. Knight & O. Shvetsova, *The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government*, Law & Society Review, Vol. 35, 2001; A. La Pergola, *Introductory statement, The role of the Constitutional coourt in the consolidation of the rule of law*, Strasbourg, Council of Europe Press, 1994; T. Öhlinger, *Verfassungs recht*, Wien 1999; .T. Öhlinger, *Stil des Verfassungs gesetzgebung – Stil der Verfassungs interpretation*, Wien – New York 1992; A. Marmor, *Law and Interpretation*: *Essays in Legal Philosophy*, Clarendon Press. - Oxford Publication, 1997; С. Савић, О тумачењу устава – аргумент природе ствари, Бања Лука, 2014; F. A. von Hayek, *Politički ideal vladavine prava*, Zagreb, 1994; О. Вучић, *Уставно судство у теорији и пракси*, Београд, 2010; F.Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion on Judicial Review*, The American Science Plitical Review, Vol.70, 1976; G. O'Dodnnell, P. C. Schmitter, L. Whitehead, *Transitions from Authoritarian Rule: Tentative Consclusions about Uncertain Democracies*, Baltimor,

1986; T. Carothers, *The End of the Transition Paradigm*, Journal of Democracy, 2002; L. Stan, *The Politics of Memory in Post-Communist Europe: A Comparative Analysis (Department of Political Science)*, Montreal, 2006; W. Sadurski, *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, EUI Law working paper, European Universitiy Institute, 2001; Р. Васић, *Уставно судство у процесу транзиције: препрека или подстицај остваривању правне државе*, 2004; Р. Кузмановић, *Правне посљедице одлука уставног суда и њиховог извршења*, Београд, 2004; H-J. Papier, *Pravna država i ustavno sudstvo*, Beograd, 2010; В. Чок, *Врсте и дејство одлука уставних судова*, Београд, 1972; Ј. Ђорђевић, *Уставно право*, Београд, 1978; Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 2012; Т. Маринковић, *Дејство одлука уставних судова*, Београд, 2013; Д. Стојановић, *Уставно право*, Ниш, 2013; Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Београд, 2013; Т. Маринковић, *Интерпретативне одлуке уставних судова*, Београд, 2004; C. Stressemann, *Obavezujuće odluke Ustavnog suda*, Zagreb, 1997; W. Sadurski, *Rights Before Courts – A study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Dordrecht, 2005; H. Keller and A.S. Sweet, *Assessing the Impact of the ECHR on National Legal System*, Oxford, 2008; C. Eisemann, *La justice constitutionnalle et la Haute cour constitutionnelle d' Autriche*, Paris, 1986; X. Magnon, *La modulation des effets dans le temps des decisions du juge constitutionnel*, Annuaire International de Justice Constitutionnelle, XXVII, 2012; Б. Ненадић, *Уставносудске одлуке са одложеним дејством*, Бања Лука, 2015; В. Ђурић, *Ретроактивне и проспективне корекције ratione temporis дејства одлука уставних судова*, Београд, 2016; А. Фира, *Независност судства и уставни суд,* Београд, 1994; A. Stone, *Complex Coordinate Construction in France and Germany*, New York, 1995; C. N. Tate & T. Vallinder, *The Global Expansion of Judicial Power*, New York, 1995; З. Томић, *Уставно судство између жреца и ствараоца*, Београд, 2004; В. Становчић, *Уставно судство и владавина права*, Београд, 2013; М. Станковић, *Пола века уставног судствау Србији*, Правни живот 12/2012, 2012; М. Стојановић, *Судска контрола уставности* , Београд, 1960; Ј. Црнић, *Уставни суд Републике Хрватске: искуства и перспективе*; Полит. мисао, Вол. XXXVIII, 2001; A. S. Sweet, *Constitutional Courts and Parliamentary Democracy*, West European Politics, Vol. 25, No. 1, 2002; С. Савић, *Конститутивност народа у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2000; Р. Кузмановић, *Уставно право*, Бања Лука, 2002; М. Грубач, *Уставно судство у Србији*, Нови Сад, 2011; С. Сокол, *Однос Уставног суда и тијела судбене власти*, Загреб, 2000; G. Harutyunyan, A. Mavčič, *Constitutional Review and its Development in the Modern World (A Comparative Constitutional Analysis)*, Electronic Book, Yerevan – Ljubljana, 1999; Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Београд, 2013; К. Чавошки, *Устав као средство агитације и пропаганде*, Београд, 2011; Ј. Ђорђевић, *Уставно право*, Београд, 1972; С. Сокол, Б. Смердел, *Организација власти*, Загреб, 1988; Г. Мијановић, *Преглед схватања о правима и политичким основама оцјене уставности закона*, Сарајево, 1967; П. С. Николић, *Савезна скупштина у уставном и политичком систему Југославије*, Београд, 1969; Ј. Ђорђевић, *Говор на свечаној сједници Уставног суда Србије*, едиција „Уставност и законитост", Београд, 1972; A. R. Brewer-Carias, *Judicial review in comparative law*, Cambridge, 1989; В. Мратовић, Н. Филиповић, С. Сокол, *Уставно право*, Загреб, 1977; Ј. Ђорђевић, *Концепт устава републике*, Београд, 1972; В. Симовић, *Погледи на природу федерализма*, Београд, 1971; М. Станковић, *Пола века уставног судства у Србији*, Бања Лука, 12/2012; Љ. Славнић, *Федерализам и уставносудска функција*, Београд, 2000; С. Вучетић, *Улога Уставног суда у процесу транзиције у Србији*, Београд, 2004; Ј. Ђорђевић, *Нови уставни систем*, Београд, 1964; Р. Марковић, *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006. године*, Београд, година LV, број 2/2007; К. Трнка, М. Царевић, *Уставно право*, Сарајево, 1989; С. Вучетић, *Улога Уставног суда у процесу*

транзиције у Србији, Београд, 2004; А. Фира, *Уставност и законитост*, бр. 6/1973, Београд; Ј. Ђорђевић, *Политички систем*, Београд, 1967; Х. Ћемерлић, *Оцјена уставности закона у ФНРЈ*, Сарајево, II-1954; Љ. Славнић, *Федерализам и уставносудска функција*, Београд, 2000; Ђ. Цаца, *Уставност и законитост у Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији и улога уставних судова у њиховој заштити*, Београд, 1974; A. R. Brewer-Carías, *Judicial review in comparative law*, Cambridge – New York – Port Chester – Melbourne – Sydney 1989.

Аутор је у централном дијелу рада који се односи на Уставни суд Босне и Херцеговине, Уставни суд Републике Српске и Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине користио релевантну литературу: С. Савић, *Република Српска послије Дејтона*, Бања Лука, 1999; C. Steiner, N. Ademović, *Ustav Bosne i Hercegovine – Komentar*, Sarajevo, 2010; Г. Марковић, *Контроверзе о Уставном суду Босне и Херцеговине*, Београд, 2013; Г. Марковић, *Обиљежја консоцијативне демократије у БиХ*, Београд, 2010; Е. Шарчевић, *Устав и политика*, Сарајево, 1997; Т. Маринковић, *Правна јемства судијске независности – како обезбиједити судијску независност у новом уставу Србије*, Ниш, 2004; Б. Ненадић, *О јемствима независности уставних судова са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Београд, 2012; В. Кутлешић, *Услови за избор судија уставних судова – упоредна анализа 51 устава*, Београд, 2013; Б. Ненадић, *Услови за избор судија уставног суда – као јемство судијске независности*, Бања Лука, 2004; О. Вучић, Д. Стојановић, *Уставно судство на пресеку права и политике*, , Београд, 2009; Б. Ненадић, *Дужина мандата судија европоских уставних судова, са посебним освртом на Уставни суд Србије*, Бања Лука, 2005; V. F. Comella, *Constitutional Courts and Democratic Values*, Yale University Press, 2009; V. Žnidaršić, *Borba za ustavnost i demokraciju u Italiji*, Beograd, 1979; Ц. Рибичич, *Људска права и уставна демократија*, Београд, 2012; Р. Лукић, *Улога Уставног суда БиХ у заштити уставних права и слобода*, Београд, 2007; М. Н. Симовић, М. Симовић, *Мјесто и улога Уставног суда Босне и Херцеговине у заштити људских права*, Бања Лука, 2009; Ф. Вехабовић, *Однос Устава Босне и Херцеговине и Европске конвенције за заштиту људсдких права и основних слобода*, Сарајево, 2006; Љ. Славнић, *Рјешавање сукоба надлежности – традиционални домен Уставног суда Србије*, Београд, 2013; Љ. Ожеговић, *Неке контроверзе апстрактне нормативне контроле Уставног суда Босне и Херцеговине*, Београд, 2013; С. Савић, *Заштита људских права у БиХ - пракса Уставног суда БиХ*, Београд, 2001; М. Дмичић, *Уставноправно уређење Босне и Херцеговине*, Београд, 2007; П. Николић, *Уставно право*, Београд, 1995; L. Garlicki, *Cooperation of courts - The role of supranational jurisdictions in Europe*, International Journal of Constitutional Law, 2008; О. Вучић, Уставна жалба, Правна ријеч, Бања Лука, 2009; Б. Ненадић, *Уставни суд Србије као „жалбени суд"*, Бања Лука, 2007; В. Ракић-Водинелић, *Судска заштита права човека, Права и слободе – међународни и југословенски стандарди*, Београд, 1995; T. Öhlinger, *Уставно-судска контрола*, 1997; С. Сокол/Б. Смердел, *Уставно право*, Загреб, 1998; М. Симовић, *Положај, организација и овлашћења Уставног суда Босне и Херцеговине*, Београд, 2004; H. Steinberger, *Modèles de juridiction constitutionnelle*, Council of Europe, 1993; R. Alexy, *Theory of Constitutional Rights*, Oxford, 2010; З. Миљко, *Уставно уређење Босне и Херцеговине*, Загреб, 2006; G. Dannemman, *Constitutional Complaints: The European Perspective*, International and comparative Law Quarterly, Vol. 43, 1994; З. Томић, *Право на правни лијек против државно-управне самовоље*, Београд, 1995; R. Barnet, *The Protection of Constitutional Rights in German*, Virginia Law Review, Vol. 45, No.7; 1959; М. Симовић, *Апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине*, реферат на научном скупу у организацији Правног факултета у Источном Сарајеву, јун 2007. године; Љ. Ожеговић, *Апелациона надлежност Уставног суда Босне и*

Херцеговине, Бања Лука, 2013; Б. Ненадић, *О неким аспектима односа уставних и редовних судова*, Београд, 2013; P. Häberle, *Ustavna država*, Zagreb, 2002; S. Sokol, *Odnos ustavnog suda i tijela sudbene vlasti*, Zagreb, 2000; L, Garlicki, *Constitutional courts versus supreme courts, International Journal of Constitutional Law*, 5/2007; D. Dörr, *Die Verfassungsbeschwerde in der Prozeßpraxis*, Köln, 1997; „Interrelations between Constitutional Court and Ordinary Courts" (report), European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Baku, Azerbaijan, 9-10. November, 2006; R. Dworkin, *Rights as Trumps*, Theories of Rights, New York, 1984; Д. Стојановић, О. Вучић, *Домашај уставносудског испитивања одлука редовних судова у поступку одлучивања о уставним жалбама грађана*, Београд, 2009; Д. Љубић, *Границе уставног судовања иницираног уставном тужбом*, Сплит, 2013; М. Дмичић, *Смисао општеобавезности и извршности одлука Уставног суда Републике Српске у свјетлу апелационе надлежности Уставног суда Босне и Херцеговине*, Бања Лука, 2004; Н. Побрић, *Уставно право*, Мостар, 2000; Г. Мијановић, *Подјела надлежности између институција Босне и Херцеговине и ентитета*, Бања Лука, 1999; В. Ђурић, *Уставна жалба*, Београд, 2000; М. Дмичић, *Уставноправни статус Републике Српске у оквиру Босне и Херцеговне – нормативно и стварно*, Бања Лука, 2005; Р. В. Лукић, *Пракса Уставног суда Босне и Херцеговине у примјени одедбе из чл. IV 3. (ф) Устава Босне и Херцеговине*, Бања Лука, 2012; С. Савић, *Дејтонска Босна и Херцеговина*, Бања Лука, 2003; И. Крбек, Уставни судови, Архив за правне и друштвене науке, Бр. 3-4, 1962; Г. Мијановић, *Иницирање уставног спора*, Сарајево, 1963; G. Nauman, *Human rights and Constitutional rights: harmony and dissonance*, Stanford Law Review, Vol 55, 2002-2003; А. Јакшић, *Европска конвенција о људским правима – коментар*, Београд, 2006; D.Dörr, *Die Verfassungsbeschwerde in der Prozesspraxis*, Köln, 1997; D. Kommers, *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, London, 1997; Р. Кузмановић, *Есеји о уставности и државности*, 2004; Р. Кузмановић, *Улога уставних судова и Уставног суда Републике Српске у заштити уставности и законитости*, Београд, 2008; L. Favoreu, *Juridiction constitutionnel*, Paris, 1992; О. Вучић, *Избор и састав уставних судова бивших југословенских република*, Београд, 2010; М. Рајчевић, *Избор и мандат судија Уставног суда Републике Српске*, Лакташи, 2012; Г. Марковић, *Избор судија уставних судова у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2015; Г. Марковић, *Избор судија уставних судова у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2015; Д. Симовић, *Проблем политизације и састав уставног суда*, Београд, 2013; Б. Ненадић, *Инкомпатибилност функције судије уставног суда са другим функцијама и делатностима – упоредно правни осврт*, Београд, 2004; М. Влатковић, *Организација Уствног суда са становишта вршења његових функција*, Београд, 2004; Љ. Славнић, *Надлежност уставног суда – materiae consitutionis*, Београд, 2004; К. Трнка, Н. Миличевић, М. Н. Симовић, М. С. Дмичић, *Устав Федерације Босне и Херцеговине, Устав Републике Српске, Европска повеља о локалној самоуправи – коментар*, Сарајево, 2004; В. Ђурић, *Уставносудска контрола уставних промјена у Републици Србији*, Београд, 2014; Р. Кузмановић, М. Н. Симовић, *Уставни суд Републике Српске и заштита уставности и законитости*, Бања Лука, 1999; М. Стојановић, *Судска контрола уставности*, Београд, 1960; R. Marčič, *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien, 1963; С. Савић, Начело законитости (уставности) у Уставу Републике Српске, Правна ријеч број 14/2008, Бања Лука, 2008; Љ. Славнић, *Конституционализација политике – политичке странке и уставни суд, приједлози за нови устав Србије*, Београд, 2003; С. Савић, *Закон – контрола уставности кроз праксу уставног суда Републике Српске*, у оквиру „Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса", Бања Лука, 2015; М. Дмичић, *Уставносудска контрола и заштита уставности и законитости у Републици Српској*, Бања Лука, 2006; Ј. Ђорђевић, *Нови уставни систем*, Београд, 1964; М. Тишма, *Правна природа и*

уставност закона за спровођење устава, Београд, 2012; L. Adamovich, *Die Prufung der Gesetze und Verordnungen durch den osterreichischen Verfassungsgerichtshof*, Leipzig und Wien, 1924; С. Савић, *Уредба – контрола уставности и законитости кроз праксу Уставног суда Републике Српске*, у оквиру „Оцјена уставности и законитости – теорија и пракса", Бања Лука, 2015; М. Дмичић, *Уставност и законитост и уредбодавна овлашћења извршне власти*, Бања Лука, 2010; F. Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The State of Discussion Judicial Rewiev*, The American Science Political Rewiev Vol. 70, No. 1, 1976; М. Дмичић, *О виталном националном интересу и његовој заштити*, Бања Лука, 2010; A. Lijphart, *Thinking About Democracy: Power sharing and majority rule in theory and practice*, London/New York 2008; М. Дмичић, *Конститутивност народа као босанскохерцеговачки феномен*, 2013; М. Дмичић, *Заштита виталног националног интереса конститутивних народа у уставносудском поретку*, Правни савјетник, 11-12/2005, 2005; Д. Медић, *Неки аспекти заштите виталних националних интереса у Републици Српској*, Лакташи, 2008; М. Микеш, *Витални национални интерес: употреба и злоупотреба*, Бања Лука, 2006; Е. Шарчевић, *Устав из нужде: Консолидација уставног права Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2010; М. Дмичић, *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, И. Сарајево, 2011; М. Стевановић, *Заштита виталних националних интереса у Републици Српској*, Бања Лука, 2004; Г. Марковић, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд/Сарајево, 2012; Н. Побрић, *Консоцијацијска демократија и федерализам – препознатљивост у уставном систему Босне и Херцеговине*, Правна мисао, 9-12/1998; Н. Стојановић, *Консоцијација – Швајцарска и Босна и Херцеговина*, Преглед – Часопис за друштвена питања, 3-4/2007; F. Bieber, *The Challenge of Institutionalizing Ethnicity in the Western Balkans: Managing Changein Deeply Divided Societies*, European Yearbook of Minority Issues, 2003; Д. Медић, *Неки аспекти заштите виталних националних интереса у Републици Српској,* Београд, 2014; М. Дмичић, *Уставносудска заштита виталног националног интереса*, Београд, 2006; М. Дмичић, *О виталном интересу и његовој заштити*, Бања Лука, 2010; М. Дмичић, *Конститутивни народи и витални (национални) интерес*, Бања Лука, 2012; А. Фира, *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 1990. године*, Београд, 1996; М. Вукчевић, *Коментар Устава Црне Горе*, Подгорица, 2015; L. Favoreu, *Droit constitutionnel*, Paris, 2007; С. Вучетић, *Седнице уставних судова*, Београд, 1996; C.L. Eisgruber, *Constitutional Self-Government*, Harvard University Press, 2001; В. Петров, Уводна реч на конференцији „Јавност рада уставних судова", у организацији Фондације Центар за јавно право на Правном факултету Универзитета у Београду, 6. новембар 2015. године; V. S. Chambers, *Behind Closed Doors: Publicity, Secrecy, and the Quality of Deliberation*, New Jersey 2004; Б. Мердел, *О судској улози и издвојеним мишљењима*, Загреб, 2011; М. Дмичић, *Правни акти и правно дејство одлука Уставног суда Републике Српске*, Бања Лука, 2001; М. А. Нудељ, *Конституциониј контроль в капиталистических государствах*, Москва, 1968; К. Трнка, Уставно право, Сарајево, 2000; З. Миљко, *Уставно уређење Босне и Херцеговине*, Загреб, 2006; К. Сењак, *Уставносудска заштита људских права и темељних слобода*, Будва, 2016; A. Mavčič, *Systems of Constituonal Rewiev*, доступно на: http://www.concourts.net/lecture/lecture/index.html; H. Spanner, *Die richterliche Prufung von Gesetzen und Verordnungen, Eine rechtsvergleichende Untersuchung uber die Hauptaufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit*, Wien, 1951; М. Јовичић, *Закон и законитост – живот правних прописа*, Београд, 1977; Wenceslas J. Wagner, *The Federal States and their Judiciary*, The Hague, 1959; Н. Адемовић, Ј. Марко, Г. Марковић, *Уставно право Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2012; А. Мартиновић, *Усклађеност прописа кроз праксу Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине у односу на подјелу надлежности између федералне и кантоналних власти*, Бања Лука, 2012; М. Арловић, *Међуоднос Уставног суда*

Републике Хрватске и судбене власти у Републици Хрватској, Сплит, 2015; A. Bačić, P. Bačić, *Ustavna demokracija i sudovi*, Split, 2009; Б. Ненадић, *Два питања од значаја за однос Уставног суда и судова*, Београд, 2008; George A. Hillery, *Definitions of Community: Areas of Agreement, Rural Sociology*, Vol. 20, No. 2, 1955; E. Pusić, *Komuna i općina*, Zagreb, 1981; A. de Tocqueville, *Democracy in Ameriqes*, Paris, 1949; J. Ђорђевић, *Уставно право Федеративне Народне Републике Југославије*, Београд, 1953; А. Б. Ђурђев, *Локална самоуправа*, Нови Сад, 2003; Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 2015; М. Јовичић, *Регионална држава – уставноправна студија*, Београд, 1996; П. Николић, *Уставно право*, Београд, 1993; С. Ђорђевић, *Локална самоуправа*, Београд, 2002; Р.Д. Лукић, *Појам права*, Београд, 1982; М. Дмичић, *Локална самоуправа у уставним промјенама у Босни и Херцеговини – Платформа Босне и Херцеговине: уставне промјене у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2008; З. Злокапа и др., *Коцка до коцке, добро је градити, модели организације локалне самоуправе*, Бања Лука, 2007; А. Мартиновић, *Уставносудски активизам кроз могућност дјеловања уставних судова по службеној дужности у поступцима нормативне контроле прописа*, Сарајево, 2014; К. Сењак, *Уставно судство у теорији и пракси* – Зборник реферата са регионеалне конференције уставних судија, Београд, 2010.

У дијелу рада ***Упоредна анализа уставног судства, проблеми и перспективе*** кориштена је следећа литература: J. Филип, *Положај и перспектива уставног судства. Утицај уставног судства бивше Југославије на Републику Чешку*, Београд, 2014; И. Борковић, *Односи између управног и уставног судовања*, Сплит, 1971; B. Bierlein, *Položaj i perspektiva ustavnog sudstva*, Beograd, 2014; P. Carrosa, *Constitutionalism's Post-Modern Opening, The Paradox of Constitutionalism*, Oxford 2012; J. Ferejohn, *Constitutional review in the global context, Legislation and public policy*, Vol. 6:49, New York, 2002; A. S. Sweet, *Constitutional Courts and Parliamentary Democracy*, West European Politics, Vol. 25, No.1, London, 2002; L. Guerra, *The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law*, European Commission for Democracy through Law, Council of Europe, Strasbourg, 1994; Harutyunyan/Mavčič, *Constitutional Review and its Development in the Modern World (A Comparative Constitutional Analysis)*, Electronic Book, Yerevan-Ljubljana, 1999; C. Möllers, *The Three Branches – A Comparative Model of Separation of Powers*, Oxford 2013; С. Орловић, *Промена положаја уставног судства*, Нови Сад, 2013; R. Hirschl, *Towards Juristocracy – The Origins and consequences of the new Constitutionalism*, Harvard University Press, Cambridge, 2004; H. Laufer, *Typus und Status des Bundesverfassungsgerichts*, Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschrift fur Gerhard Leibholz zum 65. Geburtstag, Tubingen 1966; R.G. Neumann, European and Comparative Government, McGraw-Hill Book Company, New York, Toronto, London; Е. Шарчевић, *Уставно уређење Савезне Републике Њемачке – Увод у њемачко државно право*, Сарајево, 2005; K. Schslaich, *Tribunal constitutionnel federal allemand, Revue internationale de droit compare*, No. 2, Avril–Juin 1981; L. B. d'Espinosa, *Суд уставности у италијанском уређењу*, Београд, 1962; D. Gjanković, *Ustavni sud Zapadne Njemačke*, Zagreb, 1955; R. Miller, *Judicial Selection Controversy at the Federal Court of Justice*, German Law Journal, 2/2001; Z. Lauc, *Novo uređenje statusa sudaca ustavnog suda: od načina izbora do materijalnih osnova njihova rada*, Zagreb, 2009; Д. Гјанковић, *Талијански уставни суд*, Загреб, 1957; В. Жнидаршић, *Борба за уставности и демокрацију у Италији*, Београд, 1979; I. Telchini, *A Cour constitutionnelle en Italie, Revue Internationale de droit compare*, 1/1963, 1963; О. Вучић, *Избор и састав уставних судова – мукотрпан пут достизања уставних стандарда*, Београд, 2012; A. M. Sandulli, *Die Unabhängigkeit des italienischen Verfassungsgerichtshofes*, Tübingen, 1966; О. Вучић, Д. Симовић, *Уставна читанка*,

Београд, 2008; D. Kommers, *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of German*, Duke University Press, 1997; E. Benda, *Constitutional Jurisdiction in Western Germany*, 19 Colum. J. Transnat'l L., 1981; S. Rodin, *Evropska unija i njemački Ustavni sud*, Politička misao, Vol. XXXIII, broj 4, 1996; H. G. Rupp, *Judicial review of International Agreements: Federal Republic of Germany*, American Journal of Comparative Law, Vol. 25, 1977; C. Lassale, *Les limites du contrôle de la constitutionnalité des lois en Allemegne occidentale*, Revuew du droit public, LXIX/1953; L. Favoreu, *Constitutional Review in Europe, Constitutionalisam and Right*, 1990; Д. Стојановић, *Основна права човека*, Ниш, 1989; H. Steinberger, *Judicial Protection of Human Rights at the Narional and International Level – Report on the Federal Republic of Germany*, knj. I, Milano, 1991; R. Alexy, *Theory of Constitutional Rights*, Oxford, 2010; R. Zuck, *Das Recht der Verfassungsbeschwerde*, Munchen, 1988; M. Hartvig, *Ustavna žalba u teoriji i praksi*, Beograd, 2010; V. Epping, Grundrechte, Hannover, 2005; М. Пајванчић, *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, Београд, 2004; E. Melichar, *Nadležnost Ustavnog suda Austrije*, Prva konferencija evropskih ustavnih sudova, 1973; Д. Стојановић, *Основна права човека – људска права и слободе у уставима европских држава*, Ниш, 1989; M. Cappelletti, *Comparative Constitutional Law*, 1979; J. Dostal, *Oblici i dejstvo odluka Ustavnog suda Austrije*, Beograd, 1973; М. Дмичић, *Улога Уставног суда у поступку оптужбе против највиших државних функционера*, Бања Лука, 2013; М. Дмичић, М. Пилиповић, *Улога уставног суда у поступцима оптужбе против највиших државних функционера*, Београд, 2013; W. Sadurski, *Postcommunist Contitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, European University Institute, 2001; Р. Васић, *Уставно судство у процесу транзиције: препрека или подстицај остваривању правне државе*, Београд, 2004; I. Kaučič, *Volitve in mandat sodnikov ustavnovega sodišča*, Ljubljana, 2006; Ц. Рибичич, *Људска права и уставна демократија – Уставни судија између негативног и позитивног активизма*, Београд, 2012; T. Mazuth, *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*, *Komentar*, Zagreb, 1991; С. Сокол, Б. Смердел, *Уставно право*, Загреб, 2009; Z. Lauc, *Novo uređenje statusa sudaca Ustavnog suda: Od načina izbora do materijalnih osnova njihova rada*, Zagreb, 2009; R. Podolnjak, *Izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske u komparativnoj perspektivi*, Zagreb, 2007; В. Петров, *„Истакнути правник" – посебан услов за избор судија уставног суда или празна уставна норма?*, Београд, 2013; Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 2008; Б. Ненадић, *Инкомпатибилност функције судије уставног суда са другим функцијама и делатностима – упоредноправни осврт*, Београд, 2004; М. Пајванчић, *Уставно право*, Нови Сад, 2003; М. Марковић, *Независност Уставног суда Црне Горе*, Охрид, 2010; М. Мозетич, *Уставна жалба пред Уставним судом Републике Словеније*, Будва, 2016; Б. Шпадијер, *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, Београд, 2004; D. Šarin: *Položaj Ustavnog suda Republike Hrvatske s motrišta diobe vlasti i ustavne garancije njegove neovisnosti*, Zagreb, 2012; J. Crnić, *Vladavina Ustava – zaštita sloboda i prava čovjeka i građanina ili kako pokrenuti postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske*, Zagreb, 1994; J. Crnić, *Ustav Republike Hrvatske – komentari, objašnjenja, napomene i ustavnosudska praksa*, Zagreb, 1993; Д. Шарин, *Уставни суд Републике Хрватске као институционални заштитник људских права и темељних слобода*, Будва, 2016; О. Вучић, *Уставно правосуђе у Србији – јединствен примјер „социјалистичког" уставног судства, особена полувековна традиција и будућност сагласна европском уставносудском искуству*, Београд, 2013; В. Ђурић, *Контрола уставности међународних уговора у Републици Србији*, Београд, 2013; В. Петров, *Нови Уставни суд Србије (2006-2012) – реформа уставног судства на странпутици?*, Сарајево, 2012; Р. Марковић, *Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006. године*,

Београд, 2007; Д. Драшковић, *Дјелотворност уставне жалбе у уставно-правном систему Црне Горе*, Будва, 2016; М. Марковић, *Положај и перспектива уставног судства*, Београд, 2013; М. Марковић, *Уставно судство у теорији и пракси*, Београд, 2010; М. Муратовић, *Уставна жалба у Црној Гори*, Будва, 2016; Б. Крчински, *Уставна жалба кроз јуриспруденцију Уставног суда Македоније*, Ниш, 2013; Е. Гошева, *Заштита људских слобода и права у уставном систему Бивше Југословенске Републике Македоније*, Будва, 2016; Б. Крчински, *Организација и надлежност Уставног суда у Републици Македонији – критички осврт*, И. Сарајево, 2013; В. Петров, С. Манојловић, *Уставна начела у пракси Уставног суда Србије*, Сарајево, 2014; М. Хартвиг, *Уставно судство у теорији и пракси*, зборник реферата са међународне конференције уставних судија, Београд, 2010; D. Grimm, *Constitutional Adjudication and Democracy*, in Mads Adens (ed), „Judicial Review in International Perspective", 2000; П. Николић, *Уставни суд и нови Устав Србије*, Београд, 2004; Ј. Ђорђевић, *Уставно право – ново допуњено издање*, Београд, 1986; P. L. Feld, S. Voigt, *Economic Growth and Judicial Independence: Cross-country Evidence Using a New Set of Indicators*,"European Journal of Political Economy 19", no. 3, 2003; П. Николић, *Уставни суд и нови Устав Србије*, Београд, 2004; М. Грубач, *Уставно судство у Србији*, Нови Сад, 2011; К. Бегић, *Уводна ријеч Билтена Уставног суда Босне и Херцеговине – 2000. година*, број 5, Сарајево, 2001; M. Cappelletti, *Necessite et legitimite de la justice constitutionnelle, La protection des droits fundamentaux par les juridictions constitutionnelles en Europe*, Revue Internationalle de Droit Compare, 2/1981; В. Ђурић, *Дејство одлука уставног суда о неуставности закона на појединачне акте управе у СР Њемачкој и Републици Србији*, Београд, 2013; F. Nova, *Political Innovation of the West German Federal Constitutional Court: The States of Discussion on Judicial Review*, The American Science Political Review, Vol.70, 1976; A. Bickel, *The least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of politics*, Indianapolis, New York, 1962; C. Möllers, *The Three Branches – A Comparative Model of Separation of Powers*, Oxford, 2013; Р. Кузмановић, *Уставноправне теме*, Бања Лука, 2014.

Поред наведеног, у раду су коришћени и интернет извори, као и релевантни домаћи и страни нормативноправни документи. Такође је потребно апострофирати да се аутор у изради дисертације у великој мјери служио јуриспруденцијом уставних судова у Босни и Херцеговини, као и појединих страних уставних судова на одговарајућим мјестима, те да без таквог методолошког приступа квалитетно истраживање не би ни могло бити проведено. Све ово послужило је као база за истраживање које је аутор спровео. Међутим, дешавања на босанскохерцеговачкој уставно-политичкој сцени у коју су често директно или индиректно инволвирани уставни судови, стварају нове ситуације и околности на које уставно право мора да понуди одговоре. С обзиром на динамику ових процеса и актуелна дешавања у уставном судовању аутор је морао дати и неке нове интерпретације које постојећа литература и пракса није обухватила.

Допринос тезе се састоји у томе што анализа уставног судства у Босни и Херцеговини и ентитетима са нормативног и стварног аспекта представљају основ за уочавање резултата његовог функционисања и детерминисање будућег правца развоја и позиционирања уставног правосуђа у систему подјеле власти, његову деполитизацију и јачање институционалне и персоналне независности и непристрасности, те ефективно рјешавање проблема у функционисању уставног судства који своје коријене има у постојећим уставним и законским рјешењима, а све у циљу јачања владавине права и конституционализма уопште насупрот све израженијих тенденција политичког волунтаризма и арбитрерности.

Практични допринос тезе огледа се у отварању могућности за досезање нових сазнања која доприносе рјешавању актуелних проблема везаних за практично дјеловање уставносудских институција у постојећем босанскохерцеговачком друштву и држави, као субјективитету транзицијског доба, те одређивању смјерница и препорука за дјелотворније функционисање уставног судства на путу изградње и јачања уставне демократије.

V МАТЕРИЈАЛ И МЕТОД РАДА

Аутор је у изради докторске дисертације обрадио материјал из доступних правних извора, користећи највећи дио релевантне литературе, како домаће тако и стране. С обзиром на чињеницу да је у раду обрађивана тема из уставноправне области и области политичких система, у изради докторске тезе коришћена је литература из обе правне дисциплине, што се види из пописа литературе. Ту се првенствено ради о домаћим и страним афирмисаним правним теоретичарима и професорима уставног права и политиколозима, који су у својим радовима, у форми уџбеника, монографија, али и чланака и реферата, расправљали о сложеним питањима правног и политичког система власти у оквиру којих посебно мјесто припада и расправама које се односе на уставно судовање и уставносудске институције. Нарочита пажња је посвећена радовима оних правних теоретичара који су свој научни рад у највећој мјери посветили управо материји која је предмет овог рада, као што су Иво Крбек, аутор монографије Уставно судовање, Јован Ђорђевић, аутор, између осталих, монографије Политички систем и уџбеника Уставно право; Ратко Марковић, аутор монографије Покретање уставног спора о уставности нормаривних аката и уџбеника Уставно право и других радова, Радомир Д. Лукић, аутор монографије Уставност и законитост, Бранко Смердел, Рајко Кузмановић, Александар Фира, Миодраг Јовичић, Оливера Вучић и многи други. С обзиром на богат опус релевантне свјетске и литературе аутора из држава насталих распадом Југославије, аутор је користио одговарајућу литературу страних правних писаца и аутора из свих држава бивше југословенске федерације, од којих су многи извори новијег датума.

Поред наведеног, у изради дисертације коришћени су сви релевантни прописи из области уставног права и уставног судовања. Ради се, не само о уставним и законским текстовима који се односе на уставносудске институције, већ и о другим прописима подзаконског типа, као што су пословници, одлуке о организацији итд. који регулишу процесна, организациона и друга питања. Од општеприхваћених извора у значајној мјери су коришћене и одлуке релевантних уставних судова. Такође, у изради дисертације аутор је износио критичке анализе, сопствене ставове и закључке, што и јесте највећа вриједност овог научног истраживања.

На основу дефинисаног предмета овог научног истраживања, садржаја постављене хипотезе и одређених циљева истраживања, аутор се опредијелио за више научних метода рада који су се користили у изради докторске дисертације. Сложеност и карактер предмета истраживања, садржај постављених хипотеза и циљева истраживања, опредјељују комбинацију теоријског и емпиријског истраживања. Методолошка основа овог рада базирана је на теоријском истраживању које је засновано на анализи садржаја стручне литературе, постојеће уставне и легислативне регулативе, уставносудске јуриспруденције и друге стручне документације. Правни (догматски, нормативни) метод, као најстарији метод за изучавање права, користио се за проучавање домаћих и упоредних устава и закона,

полазећи од садржаја правних норми. Овај метод се користио и у логичкој анализи нормативноправних општих аката, њиховом међусобном односу и вези, као и у утврђивању њиховог аутентичног значења. Социолошки метод се примјењивао у истраживању друштвених узрока настанка уставног судовања и уставносудских институција, анализи њиховог дјеловања и резултата који се постижу имплементацијом уставносудких одлука.

Политиколошки метод се користио у истраживању уставних система и уставног судства на домицилном и компаративном нивоу, с обзиром на карактер уставног судовања као, једним дијелом, и политичке дјелатности, те природе уставносудске власти као сегмента свеукупне политичке власти у свакој држави која настаје и функционише као резултат одређене политичке воље. Метод анализе садржаја користио се за анализу уставних, законских и подзаконских норми у погледу органа уставносудске власти. Компаративни (упоредни) метод користио се у односу на теоријскоправно одређење уставног судовања и правосуђа, а у комбинацији са методом анализе садржаја, у односу на одабране упоредне уставносудске институције. Метода студије случаја, у комбинацији са методама анализе садржаја и компаративним методом, служила је за сагледавање садржаја, правне природе и карактеристика општих и појединачних аката и испољених тенденција у тој области. Статистичка метода примјењивала се у довољном обиму ради обраде и класификације квантитативних обиљежја и података који карактеришу предмет истраживања, а конкретно се односила на одређене сегменте уставносудске дјелатности и функције и појединачне акте који су резултирали провођењем уставносудких надлежности. У истраживању су се користиле, према указаној потреби, и посебне научне методе као што су: анализа, синтеза, индукција, дедукција, апстракција и генерализација. Емпиријско истраживање засновано је на уставима, законима, подзаконским и другим прописима и општим актима као и на функционисању и дјелатности уставносудских институција у пракси и стварности.
Све наведене методе истраживања које су примијењене у изради дисертације су адекватне, резултат су савремених тенденција у научном истраживању и довољно тачне, с обзиром на постигнута научна остварења на пољу предмета истраживања у домаћим и свјетским размјерама. План истраживања који је дат приликом пријаве докторске дисертације није претрпио значајнија одступања. Дошло је до одређених корекција назива поглавља и потпоглавља и груписања садржаја унутар појединих поглавља у веће или мање цјелине. Поменута минимална одступања, међутим, нису нарушила однос коначне структуре дисертације и оне из пријаве рада, већ су дали допринос његовој бољој и свеобухватнијој структури до којих је дошло провођењем истраживања.

На крају дисертације дати су јасни и прецизни закључци који представљају резултат истраживања. Многи од ових закључака представљају квалитетну основу за измјену нормативноправног оквира којим су регулисани организација и функционисање Уставног суда Босне и Херцеговине, Уставног суда Републике Српске и Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине, како би се унаприједио њихов положај, дјелатност и уставна улога.

VI РЕЗУЛТАТИ И НАУЧНИ ДОПРИНОС ИСТРАЖИВАЊА

Проведеним истраживањем у изради докторске дисертације дошло се до сљедећих закључака:

Осмишљени у вријеме „трагичног сукоба“ у Босни и Херцеговини, у

значајној мјери под утицајем страних креатора, са тежњом да постану битан инструмент у савладавању големих друштвених супротности и отворених питања у функционисању правног и политичког система, уставни судови у Босни и Херцеговини кренули су на свој пут заштите Уставом усвојених либералних вриједности. Обасути тешкоћама разних врста, од непознаница и недоумица о властитој улози и моћи, до непримјерених домаћих и страних утицаја и притисака на њихово дјеловање, домаћи су уставни судови, неки мање а неки више, неријетко ходили странпутицама уставног судовања. Њихово функционисање и рад обиљежен падовима и уздизањима неминовност је на коју је требало рачунати у постојећим бременитим друштвеним околностима. Јер, друштво Босне и Херцеговине је дубоко подијељено по бројим и разним основама, у којем је због насталих социјалних пукотина посезање за неуставним поступцима и актима од стране државних органа, појединаца и других друштвених субјеката, из власти и ван ње, постао легитиман образац понашања. Дејствено чувати устав и његове темељне постулате у реченим приликама, пратити и кориговати пропусте нормотвораца и егзекутивиста, био би тешко остварив циљ и за уставобранитеље најпрестижније репутације.

Разматрање праксе уставних судова у Босни и Херцеговини, у мјери довољној да се уоче потребни елементи, по мишљењу кандидата не може нам дати такву слободу да устврдимо како код заштитника уставног поретка постоји склад између потребе за ефикаснијим дјеловањем у приказаним друштвеним околностима и оним што они стварно чине у покушајима остварења своје уставне улоге. И поред постојања дисбаланса у наведеном смислу, ипак се не може казати да су босанскохерцеговачки уставни судови неактивни и да пропуштају вршити надлежности које су им дате као уставна задаћа. Захтјеви уставних начела и највиших прокламованих вриједности да се њихова заштита учини дјелотворнијом, нарасли до степена нужности, налажу да се закључи како уставни судови у претежној мјери, у постојећим легислативним оквирима, нису одговорни за недовољан степен ефикасности владавине права у држави. Разлоге за непотпуно остварење уставне улоге са значајном дозом извјесности, могу се пронаћи не само у неодговарајућој организацији уставног судства, субјективним мањкавостима и пропустима друге врсте којих сасвим сигурно има, него и, прије свега, у очигледно лошим уставнолегислативним рјешењима оличеним у њиховим празнинама, недореченостима, нејасноћи и контрадикторностима, закључује аутор.

Када се наведеним озбиљним узроцима стања (не)поштовања устава придода свакодневна и свеприсутна неефикасност, волунтаризам и арбитретност осталих органа и институција државне власти на свим нивоима, уз већ традиционално низак ниво политичке културе и свијести о нужностима толеренције, онда се са разумном поузданошћу може тврдити да је Уставни суд Босне и Херцеговине, у датим приликама, у претежној мјери, ефективни заштитник државног, односно да су ентитетски уставни судови ефективни заштитници ентитетских уставних уређења и њихових основних вриједности. Овом констатацијом испуњена је основна хипотеза дисертације. С обзиром на поменуте узроке неостварења њихове пуне уставне и друштвене улоге, унапређењем постојећих нормативних рјешења проширило би се поље уставне заштите и битно смањио утицај политичке власти на уставно судство што би, све заједно, учинило ефективнијом њихову функцију уставних чувара. Из ових неминовности слиједи констатација о испуњености и помоћних, у уводном дијелу рада успостављених хипотеза.

Објелодањујући узроке за изречене резултате у сучељавању са реметиоцима хармоније и конзистентности државног и ентитетских нормативних поредака и рушитељима темељних слобода и права издигнутих на супериорни ниво, прилично

се јасно оцртава пут којим треба поћи да би се постојеће стање унаприједило. Такав искорак ка бољем, тренутно и уз не мале потешкоће једини могућ, али ипак остварљив, везан је за оснажење и доградњу самих чувара устава, да би се тек касније, неизбјежним протеком времена, могли кориговати остали наведени вануставносудски узроци неуставности. За поменуто снажење и додатно оборужавање уставних судова инструментима за борбу против сваког облика огријешења о устав, приоритетно и неизбјежно, потребно је ширење нормативноправних граница њихове организације и дјеловања, закључује кандидат.

Уставни суд Босне и Херцеговине осмишљен је и основан превасходно као орган којем би требао бити приоритетан задатак давање правног подстрека јачању позиције и улоге државе у односу на, у вријеме стварања устава, лако предвидљиве центрифугалне тежње њених саставних дијелова у будућности. Концептуална поставка побројаних надлежности овога Суда у оквиру уставног текста, према којој су првонаведене компетенције рјешавање федералних спорова и усклађивање ентитетских устава и закона са највишом државном правном нормом, уз фамозан кључ „укључујући, али се не ограничавајући само на то“ који отвара све браве ненадлежности, даје нам у значајној мјери потврду изречених хипотеза. Дā се основано претпоставити да је због таквог наума приређивача и креатора Устава Уставни суд Босне и Херцеговине остао ускраћен за, упоредно гледано, општеприхваћене функције уставног судовања. Немогућност враћања политичких владара на Уставом креирану стазу, судећи им због њихове одговорности за повреду истог Устава, и ускраћивањем обеснаживања аката државне егзекутиве донесених на унутрашњем и уз одобравање законодавца на међународном нивоу, Устав је остао незаштићен од свеколиких напада од стране политичких институција. Такви напади и причињене повреде тешко разједају државно уставно ткиво, вјероватно више од саме претпостављене опасности од могуће дисолуције државе која је, из више унутрашњих и вањских разлога, готово неостварљива. Када се овоме дода неспорно помањкање легитимитета Уставног суда усљед непостојања закона о њему, а још више због учешћа странаца у његовом раду, те нерјетком прегласавању у процесу доношења одлука о појединим питањима и слично, не треба да чуде настојања за константним преиспитивањем исправности дјеловања Уставног суда Босне и Херцеговине, констатује кандидат. И умјесто да се заједно са осталим институцијама система окрене ништењу оваквог стања и аката деструктивних по највишу норму, данас је Уставни суд Босне и Херцеговине заокупљен, статистике то разоткривају, одлучивањем о заштити Уставом ујемчених слобода и права. Тако преображен у „суд обичних људи“ доведен је у незавидан положај нерјетко оспораваног, презаузетог и неажурног органа који све више почиње да поприма обличја редовносудског органа.

Уставни суд Републике Српске и Уставни суд Федерације БиХ чувари су највиших уставних вриједности од којих су саткани ентитетски устави. Свим друштвеним околностима изреченим у претходним редовима и доведеним у везу са Уставним судом Босне и Херцеговине, не може се одузети несумњив утицај којег имају и на њихово биће, у многоме им опредјељујући позицију, функцију и ефикасност. Сасвим оправдано изузети од пружања непосредне и супсидијарне уставносудске заштите основних слобода и права грађана због ексклузивитета државног уставног суда да се њоме бави, ентитетски су уставноправосудни браниоци ослобођени овог крупног баласта, у позицији да због тога све капацитете усредоточе на крупније и тиме погубније повреде својих устава. И то би заиста могло бити тако да нису, као и Уставни суд Босне и Херцеговине, и ентитетски уставни судови погођени, мање или више, истим или битно сличним пропустима

нормативноправног поријекла, истиче се у дисертацији. Помањкање надлежности о изборним питањима, правној одговорности политичких вршилаца власти, заштити права на локалну самоуправу итд, с једне стране, нарочито у случају Уставног суда Републике Српске, битно утиче на немогућност ефикасније уставносудске заштите појединих друштевних вриједности које јемче устави. Са друге стране, постојеће компетенције праве у одређеној мјери исти учинак због чињенице да су остале несвеобухватне, као у случају Уставног суда Федерације Босне и Херцеговине, односно да су одређени сегменти предмета њихове заштете остали ван домашаја чувара устава и могуће санкције у случају несагласности са највишом ентитетском нормом. Грешке уставноправних оквира, каква је, између осталих, и сврставање Уставног суда Федерације БиХ у редовни правосудни систем, као и елаборирани пропусти да се у оптималној мјери очува независност ових институција, такође указују на нужност довођења релевантних позитивних нормативних рјешења у бар приближно исту раван са компаративним системима и одговарајућим доктринарним ставовима.

Посебан аспект уставног судовања у Босни и Херцеговини тиче се односа између уставносудских институција и политичких органа јавне власти. Уставно позиционирани као суштински исклопљени из трихотомне подјеле власти, формално независни и ван непосредног утицаја политике, уставни судови у Босни и Херцеговини су од актера политичког живота у исто вријеме и кођени и хваљени, зависно од тога да ли се став чувара устава и одлука о спорном питању уклапа у њихово поимање ствари. Разумијевајући значај и потенцијалну снагу којег чување устава са собом носи, политика је настојала ако не у потпуности подредити уставни суд својој жељи и вољи, онда се трудила да бар утиче на коначан исход појединих уставносудских поступака, као рецимо у случају доношења „одлуке о конститутивности". Иако можемо схватити легитимност таквих настојања, као и прихватити чињеницу да није могуће у потпуности одагнати утицај политике на функционисање уставног суда, изучавајући позитивноправно стање и праксу домаћих уставних судова ипак се не може отети утиску да је уплив политике у уставно судовање у Босни и Херцеговини прекомјеран и да у приличној мјери, не само да опредјељује поједине конкретне одлуке, него и пледира да одређује његово дјеловање у цјелини, истиче кандидат. Као и у случају непостојања појединих компетенција, уско постављеног права активне легитимације и других мањкавости нашег уставног судовања, тако и у погледу овога проблема узроци се у доброј мјери могу наћи, прије свега, у лошим нормативним рјешењима. За превазилажње предоченог стања и у овоме контексту нужно је потребна њихова ревизија од стране уставотворне и законодавне власти, а све у духу савремених упоредноправних примјера који се у преовлађујућем дијелу налазе у датим смјерницама *de constitutione* и *de lege ferenda*, закључује се на крају.

Коначно, уставно судство у „дејтонској" Босни и Херцеговини је након дводеценијске праксе, пресуђивањем у појединим стварима и доношењем, може се рећи, и судбинских одлука, доживљавало своју афирмацију и успоне, али у исто вријеме и рушење угледа и падове. Данас је оно на размеђу којем се на једној страни, у случају даљњег непромјењеног позитивноправног стања и недостатка визије, наслућује наставак његове непотпуно остварене улоге чувара Устава, једним дијелом и због непримјереног притиска политике. На другој страни, нормативно уређено, редефинисано у складу са захтјевима савременог конституционализма и у духу евроконтиненталне школе права, уставно судство у Босни и Херцеговини кроз контролу уставности може дати одлучујући допринос јачању владавине права, уставности и законитости и заштити индивидуалних и колективних људских права и

У предметном научном истраживању објективно су, систематски, и на прегледан начин, уз примјену адекватне библиографске грађе и релевантне документације и коришћењем одговарајућих метода, обрађена сва постављена питања и проблеми, а закључна разматрања су правилно изведена, јасно дефинисана и саопштена. Аутор је анализом научних ставова, са довољно критичности, уз анализу праксе уставног судства датих држава и стварности која одудара од класичне доктрине, изнио властите закључке који су за уставноправну науку релевантни. Кандидат критички указује и на недостаке појединих нормативних рјешења која се односе на организацију и функционисање уставносудских институција, те предлаже нова рјешења и правце промјена устава која би допринијела бољем, прецизнијем и потпунијем нормирању уставног судства. Закључци дати на крају истраживања су јасни, прецизни, логични и довољно образложени, тако да представљају добар основ за будуће измјене и допуне одредаба које регулишу уставносудску област са циљем да се постојећа уставна рјешења побољшају.

Истраживање је довело до нових сазнања. Теоријски допринос се огледа у научној дескрипцији положаја, организације и функционисања уставног судства у Босни и Херцеговини, те извођењу закључака упоредног типа на степену више апстракције од изведених закључака код анализе појединих држава. Практични допринос дисертације огледа се у добијању нових сазнања која доприносе рјешавању актуелних проблема уставног судства везаних за његово практично функционисање у постојећим околностима, те одређивању смјерница и препорука за дјелотворније чување устава и уставности на путу изградње и јачања уставне демократије.

VII ЗАКЉУЧАК И ПРИЈЕДЛОГ

Кандидат мр Љубомир Ожеговић је израдом своје докторске дисертације под насловом „**Уставно судство у Босни и Херцеговини – нормативно и стварно**“, обавио истраживање које има своју научну, али и практичну вриједност. На једном мјесту су анализирана сва постојећа научна сазнања о уставном судству у Босни и Херцеговини, те дат допринос у правцу уставне и практичне примјене предмета истраживања.

У овом истраживању су на систематичан и прегледан начин, уз кориштење адекватне библиографске грађе и научних метода, обрађена сва релевантна питања и проблеми предмета истраживања. Закључна разматрања су правилно изведена, а резултати рада презентовани на одговарајући начин.

На основу свега напријед наведеног, Комисија даје

ПРИЈЕДЛОГ

С обзиром на чињеницу да урађена дисертација задовољава критерије и стандарде докторског рада, Комисија једногласно предлаже Научно.наставном вијећу Правног факултета Универзитета у Бањој Луци да донесе сљедеће одлуке:

1. Да се докторска дисертација мр Љубомира Ожеговића под насловом „Уставно судство у Босни и Херцеговини – нормативно и стварно“ прихвати као самосталан научни рад који задовољава научне захтјеве за рад оваквог карактера.

2. Да се именује Комисија за јавну одбрану рада.

ПОТПИС ЧЛАНОВА КОМИСИЈЕ

Датум: 15. август 2017.

1. Академик проф. др Рајко Кузмановић
2. Академик проф. др Снежана Савић
3. Проф. др Миле Дмичић

Прилог 3.

Изјава 1

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ

Изјављујем
да је докторска дисертација

Наслов рада "Уставно судство у Босни и Херцеговини - нормативно и стварно"

Наслов рада на енглеском језику "Constitutional Judiciary in Bosnia and Herzegovina - in legislation and practice"

- ☒ резултат сопственог истраживачког рада,
- ☒ да докторска дисертација, у цјелини или у дијеловима, није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- ☒ да су резултати коректно наведени и
- ☒ да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

Потпис докторанта

У Бањој Луци, дана 22.09.2017. године

Изјава 2

Изјава којом се овлашћује Универзитет у Бањој Луци да докторску дисертацију учини јавно доступном

Овлашћујем Универзитет у Бањој Луци да моју докторску дисертацију под насловом "Уставно судство у Босни и Херцеговини - нормативно и стварно"

која је моје ауторско дјело, учини јавно доступном.

Докторску дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у дигитални репозиторијум Универзитета у Бањој Луци могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (*Creative Commons*) за коју сам се одлучио/ла.

- Ауторство
- Ауторство – некомерцијално
- Ауторство – некомерцијално – без прераде
- Ауторство – некомерцијално – дијелити под истим условима
- Ауторство – без прераде
- Ауторство – дијелити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

Подпис докторанта

У Бањој Луци, дана 22.09.2017. године

Изјава 3

Изјава о идентичности штампане и електронске верзије докторске дисертације

Име и презиме аутора мр Љубомир Ожеговић

Наслов рада „Уставно судство у Босни и Херцеговини – нормативно и стварно“

Ментор проф. др Миле Дмичић

Изјављујем да је штампана верзија моје докторске дисертације идентична електронској верзији коју сам предао/ла за дигитални репозиторијум Универзитета у Бањој Луци.

У Бањој Луци, дана 22.09.2017. године

Потпис докторанта