



USTAVNI SUD
BOSNE I HERCEGOVINE

313

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u plenarnom sazivu, u predmetu broj U 14/12, rješavajući zahtjev **Željka Komšića, u vrijeme podnošenja zahtjeva člana Predsjedništva Bosne i Hercegovine**, na temelju članka VI/3.(a) Ustava Bosne i Hercegovine, članka 57. stavak (2) b), članka 59. st. (1), (2) i (3) Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 94/14 - Prečišćeni tekst), u sastavu:

Valerija Galić, predsjednica
Tudor Pantiru, dopredsjednik
Miodrag Simović, dopredsjednik
Seada Palavrić, dopredsjednica
Mato Tadić, sudac
Constance Grewe, sutkinja
Mirsad Ćeman, sudac
Margarita Caca-Nikolovska, sutkinja
Zlatko M. Knežević, sudac
na sjednici održanoj 26. ožujka 2015. godine donio

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Djelomično se usvaja zahtjev **Željka Komšića, u vrijeme podnošenja zahtjeva člana Predsjedništva Bosne i Hercegovine.**

Utvrđuje se da članak 80. stavak 2. točka 4. (točka 1. stavak 2. Amandmana LXXXIII) i članak 83. stavak 4. (točka 5 Amandmana XL dopunjen točkom 4 Amandmana LXXXIII) Ustava Republike Srpske, članak IV.B.1. članak 1. stavak 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i članak IV.B. 1. članak 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te čl. 9.13, 9.14, 9.16. i 12.3. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05,

77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14) nisu sukladni članku II/4. Ustava Bosne i Hercegovine i članku 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Odbija se kao neutemeljen zahtjev **Željka Komšića, u vrijeme podnošenja zahtjeva člana Predsjedništva Bosne i Hercegovine, za ocjenu ustavnosti** čl. 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14).

Utvrđuje se da su čl. 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14) sukladni članku II/4. Ustava Bosne i Hercegovine i članku 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Odluku objaviti u "Službenom glasniku Bosne i Hercegovine", "Službenim novinama Federacije Bosne i Hercegovine", "Službenom glasniku Republike Srpske" i "Službenom glasniku Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine".

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Željko Komšić, u vrijeme podnošenja zahtjeva član Predsjedništva Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: podnositelj zahtjeva), podnio je 23. studenog 2012. godine Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) zahtjev za ocjenu ustavnosti odredaba:

- članka 80. stavak 2. točka 4. (točka 1. stavak 2. Amandmana LXXXIII) i članka 83. stavak 4. Ustava Republike Srpske (točka 5 Amandmana XL dopunjena je točkom 4 Amandmana LXXXIII),

- članka IV.B.1. članak 1. stavak 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i članka IV.B. 1. članak 2. st. 1. i 2.

(izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te

- čl. 9.13, 9.14, 9.15, 9.16, 12.1, 12.2. i 12.3. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 18/13 i 7/14 - u daljnjem tekstu: Izborni zakon).

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na temelju članka 22. stavak 1. Pravila Ustavnog suda ("Službeni glasnik BiH" br. 60/05, 64/08 i 51/09, koja su važila u vrijeme poduzimanja navedenih radnji) od Parlamentarne skupštine BiH, Zastupničkog doma i Doma naroda, Narodne skupštine Republike Srpske (u daljnjem tekstu: Narodna skupština), Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, Zastupničkog doma i Doma naroda, zatraženo je 14. siječnja 2013. godine i 6. prosinca 2012. godine da dostave odgovor na zahtjev.

3. Na temelju članka 15. stavak 3. Pravila Ustavnog suda, od Ureda visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu (u daljnjem tekstu: Ured visokog predstavnika) zatraženo je 21. veljače 2013. godine da dostavi stručno pisano mišljenje u svezi s predmetnim zahtjevom.

4. Ustavnopravno povjerenstvo Zastupničkog doma Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavnopravno povjerenstvo) i Narodna skupština su 14. veljače 2013. godine i 21. prosinca 2012. godine dostavili odgovor na zahtjev.

5. Parlament Federacije Bosne i Hercegovine nije dostavio odgovor na zahtjev.

6. Ured visokog predstavnika je 16. travnja 2013. godine dostavio mišljenje u svezi s predmetnim zahtjevom.

7. Na temelju članka 26. stavak 2. Pravila Ustavnog suda, odgovori na zahtjev su 10. svibnja 2013. godine dostavljeni podnositelju zahtjeva.

8. Na Plenarnoj sjednici održanoj 5. srpnja 2013. godine Ustavni sud je odlučio da održi javnu raspravu u ovom predmetu. Javna rasprava je održana 29. studenog 2013. godine.

III. Zahtjev

a) Navodi iz zahtjeva

9. Podnositelj zahtjeva smatra da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona nisu sukladne članku 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju; članku II/4. Ustava BiH u svezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njezinim člankom 5, kao i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26; te članku 14. u svezi s člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju.

10. Podnositelj zahtjeva je istaknuo kako Ustav Bosne i Hercegovine razlikuje "konstitutivne narode" (osobe koje se izjašnjavaju kao Bošnjaci, Hrvati i Srbi) i "ostale" (pripadnici etničkih manjina koji se ne izjašnjavaju kao pripadnici bilo koje grupe zbog mješovitih brakova, mješovitih brakova roditelja ili zbog drugih razloga). Međutim, samo osobe koje se izjašnjavaju kao pripadnici nekog od "konstitutivnih naroda" mogle su se kandidirati za predsjednika, odnosno dopredsjednike Republike Srpske (u daljnjem tekstu: RS) i Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: FBiH).

11. Podnositelj zahtjeva smatra kako osporene ustavne odredbe entiteta prema kojima predsjednici i dopredsjednici moraju biti iz reda konstitutivnih naroda (izričite odredbe kada se promatraju u svjetlu Izbornog zakona), predstavljaju kršenje Ustava Bosne i Hercegovine i Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Europska konvencija) u odnosu na pripadnike "ostalnih". Osim toga, podnositelj zahtjeva smatra da su osporene odredbe oprečne

odluci Europskog suda za ljudska prava u predmetu *Sejdić i Finci* (vidi Europski sud, *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine*, aplikacije br. 27996/06 i 34836/06, presuda od 22. prosinca 2009. godine), budući da onemogućavaju da "ostali" ravnopravno participiraju u vršenju ovih javnih funkcija. S tim u svezi, podnositelj zahtjeva je ukazao da je država Bosna i Hercegovina u postupku priprema da postane članica Vijeća Europe 2002. godine, kao i pri potpisivanju Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju Europskoj uniji 2008. godine, preuzela obvezu da preispita izbornu legislativu u svjetlu normi Vijeća Europe i izvrši izmjene tamo gdje je to potrebno (vidjeti Mišljenje 234, 2002), Parlamentarna skupština Vijeća Europe, od 22. siječnja 2002. godine, točka 15 (iv) (b), odnosno da "izmijeni izborne legislative u pogledu broja članova Predsjedništva BiH i broja delegata u Domu naroda kako bi se osigurala puna usklađenost s Europskom konvencijom i post prijemnim obvezama prema Vijeću Europe" (vidjeti Aneks, Odluka Vijeća 2008/211/EZ od 18. veljače 2008. godine, o principima, prioritetima i uvjetima sadržanim u Europskom partnerstvu s BiH i ukidanju Odluke 2006/55/EZ, "Službene novine Unije" L80/21 (2008).

12. Podnositelj zahtjeva je ukazao da je središnji cilj Općeg okvirnog sporazuma za mir, kao i Ustava Bosne i Hercegovine, zabrana diskriminacije. S tim u svezi se pozvao na članak II/4. Ustava Bosne i Hercegovine kojim se svim osobama garantira uživanje bez diskriminacije prava i sloboda iz članka II. kao i iz 15 međunarodnih instrumenata pobrojanih u Aneksu I Ustava Bosne i Hercegovine koji također čine dio Ustava Bosne i Hercegovine. Podnositelj zahtjeva smatra da ove ustavne odredbe imaju prioritet u odnosu na pravo države i entiteta, a što uključuje sve zakone, ali i ustave entiteta.

13. Podnositelj zahtjeva smatra kako se postojanje različitoga tretmana i analogne situacije u osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona ogleda u činjenici da je svakoj osobi garantirano da se može kandidirati na izborima bez diskriminacije, ali da se, sukladno osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona, na listama kandidata za predsjednika i dopredsjednika ne mogu pojaviti osobe koje ne pripadaju konstitutivnim narodima, odnosno takvim osobama je onemogućeno kandidirati se na bilo koju od navedenih funkcija.

14. Podnositelj zahtjeva je dalje naveo kako ovakva rješenja nemaju objektivno i razumno opravdanje. Ne može se prihvatiti argumentacija kako su ovakva rješenja prihvatljiva s obzirom na specifičnosti BiH i njezin etnički sastav, jer je zanemareno postojanje građana koji ne pripadaju niti jednom od "konstitutivnih" naroda. Ovakvo stanje je u multietničkom društvu s visokim stupnjem normativne zaštite ljudskih prava nespojivo s ustavnim principima iz članka II. Ustava Bosne i Hercegovine, Europskom konvencijom, Aneksom I na Ustav Bosne i Hercegovine i presudom u predmetu *Sejdić i Finci*. S tim u svezi, podnositelj zahtjeva je i opširno citirao stavove Europskog suda zauzete u predmetu *Sejdić i Finci*, između ostalog: "U predmetnom slučaju, imajući u vidu aktivno sudjelovanje aplikanta u javnom životu, bilo je potpuno opravdano da su aplikanti razmišljali o kandidiranju za Dom naroda i Predsjedništvo. Stoga aplikanti mogu tvrditi da su žrtve navodne diskriminacije. Činjenica da predmetni slučaj povlači pitanje kompatibilnosti domaćeg ustava s Konvencijom je u tom smislu irelevantna (vidjeti, analogijom, *Rekveny protiv Mađarske* (GC), br. 25390/94, ECHR 1999-III). I pored činjenice da su državljani Bosne i Hercegovine, aplikantima su uskraćena sva prava da se kandidiraju na izborima za Dom naroda i Predsjedništvo temeljem njihovog rasnog/etničkog porijekla (diskriminaciju po etničkom osnovu Sud je smatrao

jednim oblikom rasne diskriminacije u *Timishev protiv Rusije*, br. 55762/00 i 55974/00, točka 56, ECHR 2005-XII)".

15. Podnositelj zahtjeva smatra kako se osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona suštinski uspostavlja situacija koja je identična onoj koja je razmatrana u predmetu *Sejdić i Finci* i koja postoji na razini BiH. Naime, i u jednom i u drugom slučaju se radi o ostvarivanju pasivnog biračkog prava u odnosu na organe izvršne vlasti, a to je pravo uskraćeno svima koji se ne izjašnjavaju kao pripadnici jednog od konstitutivnih naroda. Zbog toga se, po njegovome mišljenju, obrazloženje presude *Sejdić i Finci* može primijeniti i u konkretnoj situaciji, jer su praktični učinci identični za osobe koje ne pripadaju konstitutivnim narodima. Ovakvim postupanjem, po mišljenju podnositelja zahtjeva, BiH i oba njezina entiteta vrše diskriminaciju svojih građana koji imaju pravo biti birani sukladno članku 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju, što je u opreci s člankom 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju, člankom II/4. Ustava Bosne i Hercegovine u svezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njezinim člankom 5, kao i s Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26. i članku 14. Europske konvencije u svezi s člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju.

b) Odgovori na zahtjev

b) 1. Narodna skupština

16. Narodna skupština je ukazala da se u konkretnom slučaju ne radi o ocjeni ustavnosti članaka Ustava RS-a i Izbornog zakona, već o ocjeni usklađenosti tih članaka s člankom 3. Protokola broj 1, člankom 14. Europske konvencije i člankom 1. Protokola broj 12 tako da će odgovoriti na zahtjev glede primjenjivosti i dopustivosti navedenih članaka Europske konvencije i njezinih protokola.

17. Narodna skupština je istaknula kako se članak 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju može primijeniti samo u predmetima koji se tiču izbora zakonodavnih tijela, a pozicije predsjednika i dopredsjednika RS-a niti po svojoj funkciji, niti po ovlastima ne spadaju u krug zakonodavnih tijela. Imajući u vidu da članak 14. Europske konvencije nije samostalan već se može primijeniti samo u svezi s uživanjem prava i sloboda koje osigurava Europska konvencija, u konkretnom slučaju nije primjenjiv niti članak 14.

18. Potom, Narodna skupština je navela da je ovaj zahtjev nedopustiv, jer je pitanje nacionalne opredijeljenosti pojedinca kao uvjet za kandidiranje na javne funkcije, a to se upravo pokreće ovim zahtjevom, predmet razmatranja u još pet predmeta pred Europskim sudom. Osim toga, presuda u predmetu *Sejdić i Finci* nije implementirana ni tri godine nakon donošenja i nije izvjesno kada i na koji način će biti provedena. Zbog navedenih okolnosti, Narodna skupština smatra kako bi upuštanje Ustavnog suda u meritum zahtjeva predstavljalo prejudiciranje načina provođenja presude *Sejdić i Finci*. Narodna skupština je istaknula kako su osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona sukladne Ustavu BiH koji je još na snazi, tako da bi se, u slučaju da se zahtjevu udovolji, otvorilo pitanje usklađenosti ustava entiteta s Ustavom BiH, čime bi pravni sustav BiH, kao i njezino državnopravno uređenje, u cijelosti bili dovedeni u pitanje. Zbog svih navedenih razloga Narodna skupština je istaknula kako je zahtjev nedopustiv kao preuranjen.

19. U prilog nedopustivosti zahtjeva, Narodna skupština je istaknula da je Ustavni sud u predmetu broj AP 2678/06 (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP 2678/06 od 29. rujna 2006. godine, dostupna na web-stranici Ustavnog suda www.ustavisud.ba) već odlučivao o pitanju nacionalnosti kao uvjetu za kandidiranje na javnu funkciju, pa bi upuštanjem

u meritum ovog zahtjeva Ustavni sud postupao oprečno pravnom principu da ponovno odlučuje o istoj stvari. Ukazano je kako bi ovo moglo rezultirati revidiranjem zauzetih stavova i postupanje oprečno praksi Ustavnog suda. Osim toga, Narodna skupština je ukazala da su osporene odredbe Ustava RS-a rezultat implementacije Treće djelomične odluke Ustavnog suda broj U 5/98 (u daljnjem tekstu: Odluka o konstitutivnosti), pa bi se upuštanjem u njihovu ocjenu, kako to traži podnositelj zahtjeva, Ustavni sud upustio u preispitivanje navedene odluke. Pored toga, Narodna skupština je ukazala i da su osporena ustavna rješenja nametnuta odlukom Visokog predstavnika, pa kako podnositelj zahtjeva inzistira na ocjeni osporenih odredbi u svezi s međunarodnim dokumentima, Ustavni sud bi se upustio u ocjenu usuglašenosti odluka Visokog predstavnika s međunarodnim dokumentima.

20. Dalje, Narodna skupština je navela da je, ukoliko se Ustavni sud i pored prigovora o nedopustivosti ipak upusti u odlučivanje o meritumu zahtjeva, primjereno dati odgovor samo u odnosu na članak 1. Protokola broj 12, te s tim u svezi na članak II/4. Ustava Bosne i Hercegovine. Osporene ustavne i zakonske odredbe izravna su posljedica provođenja Odluke o konstitutivnosti, te amandmana koje je nametnuo Visoki predstavnik. Prije Odluke o konstitutivnosti odredbe Ustava RS-a nisu sadržavale nacionalnu odrednicu, međutim takvo stanje je Odlukom o konstitutivnosti ocijenjeno kao "sistematična, dugotrajna, namjerna diskriminacijska praksa javnih organa RS-a". Sukladno toj odluci, a po odluci Visokog predstavnika, došlo je do amandmana na Ustav RS-a kojima je navođenje pripadnosti jednome od konstitutivnih naroda postao uvjet za kandidiranje na jednu od ovih funkcija. Odredbe Ustava RS-a prije amandmana nisu imale nikakvo diskriminacijsko obilježje i zamijenjene su osporenim odredbama koje je neizravno uveo Ustavni sud, a koje podnositelj zahtjeva smatra diskriminacijskim. Ovim se zahtjevom kreira apsurdna situacija, posebice kada se ima u vidu kako ove odredbe treba ponovno razmatrati Ustavni sud.

21. Narodna skupština je dalje podsjetila na stav Europskog suda da je u razdoblju političkih poremećaja javnim vlastima potrebno određeno vrijeme za preispitivanje mjera potrebnih za očuvanje postignute stabilnosti i procjenu potreba vlastitoga društva (vidi Europski sud, *Ždanoka protiv Latvije* (GC), no.58278/00, 131, ECHR 2006-IV), te da je stvar države članice da odredi pravac svoga demokratskog razvoja, pri čemu moraju biti uvažavane razlike u historijskome razvoju, kulturološke razlike i razlike u političkoj misli (vidi Europski sud, *Hirst v. the United Kingdom* (no.2) 74025/01, 61, ECHR 2005-IX). Narodna skupština je ukazala i na stav Ustavnog suda da različito postupanje ne znači *a priori* diskriminaciju, već se o postojanju diskriminacije može govoriti samo u slučaju kada za različito postupanje ne postoji objektivno i razumno opravdanje. S tim u svezi je ukazano da je u Odluci o dopustivosti i meritumu broj AP 2678/06 analizirana opravdanost ustavnih ograničenja prema kojima se apelant zbog svoje nacionalnosti nije mogao kandidirati za člana Predsjedništva, te da je Ustavni sud zaključio kako je takvo ograničenje razumno, opravdano i proporcionalno, odnosno da je ograničenje proporcionalno cilju šire društvene zajednice u smislu očuvanja uspostavljenog mira i nastavka dijaloga.

22. Narodna skupština je navela kako nema osnova za zauzimanje drugačijeg stava i u konkretnom slučaju, utoliko prije što su sva navodna ograničenja rezultat Odluke o konstitutivnosti i Odluke Visokog predstavnika o izmjenama i dopunama Ustava RS-a od 25. travnja 2002. godine, a ne arbitrarnosti domaćih organa. Osim toga, nacionalne manjine su zastupljene u radu organa zakonodavne vlasti (broj njihovih predstavnika premašuje njihov postotak u brojnosti populacije),

te u okviru tih organa, kao zakonodavnih, mogu utjecati na izmjene propisa koje podnositelj zahtjeva osporava, što i jeste suština i cilj demokratskog procesa odlučivanja. S tim u svezi je ukazano i na stav Europskog suda da država ima pravo primjenjivati mjere kojima osigurava stabilnost poretka u zemlji čak i kad one predstavljaju ograničenje ili potpuno isključenje učešća u vršenju javnih poslova za određenu kategoriju definiranu po nacionalnoj pripadnosti (vidi Europski sud, *Sadak i Yumak protiv Turske* predmet br. 10226/03 od 8. srpnja 2008. godine).

23. Narodna skupština je predložila da Ustavni sud donese odluku kojom usvaja prethodne prigovore, te da članak 3. Protokola br. 1 u svezi s člankom 14. Europske konvencije proglasi neprimjenjivim, a da ostatak predmetnoga zahtjeva proglasi nedopustivim. Ukoliko se Ustavni sud odluči upustiti u meritum, Narodna skupština je predložila da se zahtjev odbije, tj. da se utvrdi kako ne postoji diskriminacija u odnosu na odredbe Ustava RS-a i Izbornog zakona.

b) 2. Ustavnopravno povjerenstvo

24. Ustavnopravno povjerenstvo je navelo kako je nakon rasprave s četiri glasa "za", tri glasa "protiv" i bez glasova "suzdržan" podržala zahtjev.

c) Mišljenje dato u svojstvu amicus curiae

25. U Mišljenju je ukazano kako je pojedine odredbe koje podnositelj zahtjeva osporava donio Visoki predstavnik i da ih potom nikada nisu usvojila relevantna zakonodavna tijela, ali da se, slijedom prakse Ustavnog suda u Odluci broj 9/00 od 3. studenog 2000. godine, Visoki predstavnik ne protivi načinu na koji je Ustavni sud ocijenio amandmane na entitetske ustave.

26. Dalje, ukazano je na kronologiju događaja i postupak implementacije Odluke Ustavnog suda broj U 5/98, te na Sporazum o različitim elementima neophodnim za provedbu Treće djelomične odluke broj U 5/98 od 27. ožujka 2002. godine. Navedeni Sporazum je sadržavao i odredbu o distribuciji funkcija predsjednika i dopredsjednika entiteta između konstitutivnih naroda: *Predsjednik entiteta ima dva potpredsjednika iz različitih konstitutivnih naroda. Oni se biraju u skladu s ustavima entiteta.* Naglasak je više bio na osiguranju pravične distribucije ovih funkcija između konstitutivnih naroda s ciljem postizanja održivih rješenja glede podjele vlasti, a ne glede osiguranja sustava koji će svim kandidatima dati podjednake šanse bez obzira na njihovo etničko podrijetlo. Navedena je odredba smatrana zabranom predstavnicima konstitutivnih naroda da obnašaju više od jedne od ove tri funkcije, a ne zabranom i predstavnicima "ostalih" da obnašaju bilo koju od ovih funkcija. Međutim, ukazano je i da striktno tumačenje citirane odredbe iz Sporazuma ne ostavlja prostor za zaključak kako predstavnici "ostalih" mogu obnašati ove funkcije.

27. Potom, u Mišljenju je ukazano kako je različito postupanje prema osobama koje pripadaju skupini "ostalih" u odnosu na osobe koje pripadaju konstitutivnim narodima evidentno u pravnim odredbama koje se osporavaju. Stoga se u specifičnim, te prilično iznimnim uvjetima koji prevladavaju u BiH, ne samo u vrijeme donošenja amandmana, nego što je najbitnije u sadašnjosti, postavlja pitanje može li takvo različito postupanje biti opravdano. Distribucija mjesta u "entitetskim predsjedništvima" je među konstitutivnim narodima bila središnji element provedbe Odluke Ustavnog suda broj 5/98, kojom je od entiteta zahtijevano da izmijene i dopune svoje ustave kako bi osigurali punu ravnopravnost konstitutivnih naroda. Također, ovaj sporazum o podjeli vlasti je bio i središnje mjesto Općeg okvirnog sporazuma za mir kojim je omogućen mir u Bosni i Hercegovini. S tim u svezi, ukazano je da je Venecijansko povjerenstvo u svome mišljenju o ustavnoj

situaciji u Bosni i Hercegovini i ovlastima Visokog predstavnika navelo: (...) *U takvom kontekstu teško je negirati legitimnost normi koje mogu biti problematične iz ugla nediskriminacije, ali neophodne za postizanje mira i stabilnosti i izbjegavanje daljnjeg gubitka ljudskih života. Uključivanje takvih pravila u tekst Ustava u to vrijeme, shodno tome, ne zaslužuje kritiku, mada je oprečno osnovnom duhu Ustava koji ima za cilj da spriječi diskriminaciju.* (...) Međutim, ukazano je i da je Venecijansko povjerenstvo istaknulo i sljedeće: (...) *Ovo se opravdanje mora, pak, razmotriti u svjetlu razvoja u BiH od stupanja ustava na snagu. BiH je postala članica Vijeća Europe i zemlja se, shodno tome, mora promatrati u skladu sa parametrima zajedničkih europskih standarda. Sad je ratificirala Europsku konvenciju o ljudskim pravima i njen Protokol broj 12 kako je ranije rečeno, situacija u BiH se razvija u pozitivnom smislu, ali i dalje postoje okolnosti koje traže politički sustav koji nije jednostavan odraz vladavine većine, već koji garantira raspodjelu vlasti i položaja među etničkim grupama. Stoga je legitimno pokušati uobličiti izborna pravila koja će osigurati odgovarajuću zastupljenost različitih grupa.* (...)

28. Dalje, u Mišljenju je ukazano da se kod donošenja amandmana pošlo od pretpostavki da se određeno uplitanje u pravo da se bude kandidat na izborima moglo smatrati opravdanim u svjetlu polja slobodne procjene dodijeljenog državama. U tom je smislu ukazano na stavove Europskog suda prema kojima je državama ostavljeno posebno široko polje slobodne procjene u razmatranju područja izbornog zakonodavstva (vidi Europski sud, *Mathieu-Mohin i Clerfazat protiv Belgije* od 2. ožujka 1987. godine i *Melnychenko protiv Ukrajine* od 19. listopada 2004. godine). Cilj koji se nastojao ostvariti, konkretno provedba jedne odluke Ustavnog suda kojom se uvažava "ustavni princip kolektivne jednakosti konstitutivnih naroda koji proizlazi iz označavanja Bošnjaka, Hrvata i Srba kao konstitutivnih naroda", koji "zabranjuje bilo kakve posebne privilegije za jedan ili dva od tih naroda, svaku dominaciju u strukturama vlasti i svaku etničku homogenizaciju putem segregacije zasnovane na teritorijalnom razdvajanju" (Ustavni sud, Odluka 5/98), govori u prilog takvome zaključku.

29. Potom je ukazano kako Ured visokog predstavnika ne namjerava utvrđivati je li takvo uplitanje opravdano i u 2013. godini, niti je na njemu da to uradi. S tim u svezi je ukazano na stav Ustavnog suda u Odluci broj U 9/09 da je Ustavni sud taj koji odlučuje o tome postoji li objektivno i razumno opravdanje u svakom pojedinačnom predmetu u smislu članka II/4. Ustava Bosne i Hercegovine. Najzad, ukazano je i da se pravno stanje glede pitanja iznesenog pred Ustavni sud promijenilo osobito u svjetlu stupanja na snagu Protokola broj 12, kojim se proširuje djelokrug zaštite na "sva prava određena zakonom", a čime se uvodi opća zabrana diskriminacije.

IV. Javna rasprava

30. Ustavni sud je, sukladno članku 46. Pravila Ustavnog suda, na Plenarnoj sjednici održanoj 5. srpnja 2013. godine, odlučio održati javnu raspravu na kojoj će se raspravljati o ovome zahtjevu. Ustavni sud je, sukladno članku 47. stavak 3. Pravila Ustavnog suda, na Plenarnoj sjednici održanoj 27. rujna 2013. godine odlučio na javnu raspravu pozvati podnositelja zahtjeva, predstavnike: Parlamentarne skupštine BiH, Narodne skupštine, Vijeća naroda Republike Srpske (u daljnjem tekstu: Vijeće naroda), Parlamenta FBiH, Ureda visokog predstavnika, Helsinškog komiteta za ljudska prava u BiH, te Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu, Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru, Pravnog fakulteta Univerziteta "Džemal Bijedić" u Mostaru i Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjaluci. Ustavni sud je 29. studenog 2013. godine održao javnu raspravu kojoj su

prisustvovali: predstavnici Narodne skupštine (članovi odbora za ustavna pitanja), predstavnik Vijeća naroda (uposlenik Službe za pravna pitanja) predstavnici Kluba iz reda bošnjačkog naroda u Vijeću naroda, predstavnik Helsinškog komiteta za ljudska prava u BiH, te predstavnici Pravnog fakulteta u Sarajevu i Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru.

31. Predstavnici Narodne skupštine su iznijeli argumente uglavnom u okviru odgovora na zahtjev. Predstavnik Vijeća naroda je istaknuo prigovore koji su se odnosili na primjenjivost članka 3. Protokola broj 1, te na preuranjenost zahtjeva s obzirom da nije implementirana odluka Europskog suda u predmetu *Sejdić i Finci*. Prema stavu Vijeća naroda, upuštanjem u meritum zahtjeva Ustavni sud bi preispitivao Odluku U 5/98, odnosno upustio bi se u preispitivanje odluke Visokog predstavnika, čime bi se upustio u ocjenu usklađenosti odluke Visokog predstavnika s relevantnim odredbama Europske konvencije i njezinih protokola.

32. Predstavnici Kluba iz reda bošnjačkog naroda u Vijeću naroda analizirali su odredbe Ustava Bosne i Hercegovine i osporene odredbe entitetskih ustava, te istaknuli da su restriktivne, jer dopuštaju samo pripadnicima konstitutivnih naroda da se kandidiraju za navedene pozicije. Zaključili su da je zahtjev utemeljen i da osporene odredbe treba proglasiti neustavnim.

33. Predstavnik Helsinškog komiteta je podržao ovaj zahtjev ističući da je on u službi izgradnje principa jednakopravnosti svih u BiH, te izrazio očekivanja da će i Ustavni sud pri odlučivanju o ovome zahtjevu biti na "liniji" uvođenja ovoga principa.

34. Predstavnica Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu je istaknula kako je ovim zahtjevom suštinski pokrenuto isto pitanje kao i u predmetu Europskog suda *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine*, pa da su, prema tome, osporene odredbe u oprečnosti s Europskom konvencijom i međunarodnim dokumentima koji se primjenjuju u BiH.

IV. Relevantni propisi

35. **Ustav Republike Srpske** ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 21/92 - prečišćeni tekst, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02 ispravka, 30/02 ispravka, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05, 117/05 i 48/11) u relevantnom dijelu glasi:

Članak 80. stavak 2. točka 4.

Predsjednik ima dva potpredsjednika iz različitih konstitutivnih naroda.

(točka 1 stavak 2 Amandmana LXXXIII).

Članak 83. stavak 4.

Predsjednik Republike i potpredsjednici Republike direktno se biraju s liste kandidata za predsjednika Republike Srpske, tako što je za predsjednika izabran kandidat koji ostvari najveći broj glasova, a za potpredsjednike su izabrani kandidati iz druga dva konstitutivna naroda koji imaju najveći broj glasova iza izabranog predsjednika Republike.

(točka 5 Amandmana XL dopunjena je točkom 4 Amandmana LXXXIII)

36. **Ustav Federacije Bosne i Hercegovine** ("Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine" br. 1/94, 13/97, 16/02, 22/02, 52/02, 60/02, ispravka, 18/03, 63/03, 9/04, 20/04, 33/04, 71/05, 72/05, 32/07 i 88/08) u relevantnom dijelu glasi:

Članak IV.B.1. članak 1. stavak 2.

(2) Predsjednik Federacije ima dva potpredsjednika iz različitih konstitutivnih naroda. Oni se biraju u skladu sa ovim Ustavom.

(dopunjen Amandmanom XLI)

Članak IV.B.1. članak 2. st. 1. i 2.

(1) Pri izboru predsjednika i dva potpredsjednika Federacije BiH najmanje trećina delegata iz klubova bošnjačkih, hrvatskih ili srpskih delegata u Domu naroda može kandidirati predsjednika i dva potpredsjednika Federacije BiH.

(2) Izbor za predsjednika i dva potpredsjednika Federacije BiH zahtijeva prihvaćanje zajedničke liste tri kandidata za predsjednika i potpredsjednike Federacije, većinom glasova u Zastupničkom domu, a zatim i većinom glasova u Domu naroda, uključujući većinu kluba svakog konstitutivnog naroda.

(izmijenjen Amandmanom XLII)

37. **Izborni zakon BiH** ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14) u relevantnom dijelu glasi:

POGLAVLJE 9A

PREDsjedNIK I POTPREDsjedNIK

FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

Članak 9.13

Pri izboru predsjednika i dopredsjednika Federacije BiH, najmanje jedna trećina izaslanika klubova zastupnika konstitutivnih naroda u Domu naroda Parlamenta Federacije predlaže kandidate za mjesta predsjednika i dopredsjednika Federacije.

Članak 9.14

(1) Iz reda kandidata iz članka 9.13 ovog zakona formiraju se zajedničke liste kandidata za mjesta predsjednika i dopredsjednika Federacije BiH.

(2) Zastupnički dom Parlamenta Federacije BiH glasuje o jednoj ili više zajedničkih listi koju sačinjavaju tri kandidata uključujući po jednog kandidata iz svakog konstitutivnog naroda. Lista koja dobije većinu glasova u Zastupničkom domu Parlamenta Federacije BiH bit će izabrana ukoliko dobije većinu glasova u Domu naroda, uključujući i većinu glasova klubova zastupnika svakog konstitutivnog naroda.

Članak 9.15

U slučaju da zajednička lista prezentirana od strane Zastupničkog doma ne dobije potrebnu većinu u Domu naroda, ova procedura će se ponoviti. Ukoliko, u ponovljenoj proceduri, zajednička lista koja dobije većinu glasova u Zastupničkom domu bude ponovno odbijena u Domu naroda, ta zajednička lista smatrat će se izabranom.

Članak 9.16

Izaslanici u Domu naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine iz reda ostalih mogu sudjelovati u izboru kandidata za predsjednika i dopredsjednika. Međutim, ovom prilikom se neće formirati bilo kakav klub zastupnika ostalih i njihov se glas neće računati pri računanju određene većine u klubovima zastupnika konstitutivnih naroda.

POGLAVLJE 12

PREDsjedNIK I DOPREDsjedNICI REPUBLIKE SRPSKE

Članak 12.1.

Predsjednika i dva (2) dopredsjednika Republike Srpske, koji se neposredno biraju s teritorija Republike Srpske, biraju birači registrirani da glasuju u Republici Srpskoj.

Članak 12.2

Birač registriran da glasuje za predsjednika Republike Srpske može glasovati samo za jednog kandidata.

Članak 12.3.

Bira se kandidat iz reda svakog konstitutivnog naroda koji dobije najveći broj glasova. Između ta tri (3) kandidata, po jedan iz svakog konstitutivnog naroda, za predsjednika se bira

kandidat koji dobije najveći broj glasova, a dva kandidata koji se po broju osvojenih glasova nalaze na drugom i trećem mjestu biraju se za dopredsjedatelje.

V. Dopustivost

38. Pri ispitivanju dopustivosti zahtjeva Ustavni sud je pošao od odredaba članka VI/3.(a) Ustava Bosne i Hercegovine.

Članak VI/3.(a) Ustava Bosne i Hercegovine glasi:

Ustavni sud ima isključivu nadležnost odlučivanja o svim sporovima koji proisteknu iz ovog Ustava između entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, ili između institucija Bosne i Hercegovine, uključujući, ali ne ograničavajući se na to:

Je li odluka nekog entiteta da uspostavi posebne paralelne odnose sa susjednom državom sukladna ovom Ustavu, uključujući i odredbe koje se tiču suvereniteta i teritorijalnog integriteta Bosne i Hercegovine.

Je li neka odredba ustava ili zakona jednog entiteta sukladna ovom Ustavu.

Spor može pokrenuti član Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući ili dopredsjedavajući jednog od domova Parlamentarne skupštine; jedna četvrtina članova/delegata jednog od domova Parlamentarne skupštine, ili jedna četvrtina jednog od domova zakonodavnog tijela jednog entiteta.

39. U konkretnom slučaju zahtjev je podnio Željko Komšić, član Predsjedništva Bosne i Hercegovine. Imajući u vidu odredbe članka VI/3.(a) Ustava Bosne i Hercegovine i članka 19. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da je zahtjev dopustiv zato što ga je podnio ovlašten subjekt, a da ne postoji nijedan razlog za nedopustivost zahtjeva iz članka 19. Pravila Ustavnog suda.

VI. Meritum

40. Podnositelj zahtjeva smatra kako osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona nisu sukladne članku 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju; članku II/4. Ustava BiH u svezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njezinim člankom 5, kao i Međunarodnom paktu o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26, te međunarodnim instrumentima iz Aneksa I na Ustav BiH i članku 14. u svezi s člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju.

41. Ustavni sud će u prvome dijelu dati odgovore na prigovore koje je istaknula Narodna skupština u svezi s ovim zahtjevom.

42. Narodna skupština smatra kako se ovim zahtjevom prvenstveno pokreće pitanje usklađenosti osporenih odredbi s Europskom konvencijom, a da se pred Europskim sudom nalazi pet predmeta kojim se pokreće pitanje nacionalne opredijeljenosti pojedinca kao uvjeta za kandidiranje na javne funkcije. S tim u svezi, odlučivanje o meritumu zahtjeva značilo bi preplitanje nadležnosti u predmetima istog pravnog osnova između Europskog suda i Ustavnog suda. Ustavni sud ne prihvaća navedeni prigovor. Naime, ovim se zahtjevom pokreće pitanje usklađenosti osporenih odredbi s člankom II/4. Ustava BiH i člankom 1. Protokola broj 12. Dalje, sukladno članku VI/3.(a) Ustava BiH, Ustavni sud je jedini nadležan cijeliti usklađenost ustava entiteta i zakona s Ustavom BiH. Na drugoj strani Europska konvencija je nastala kao izraz suglasnosti država da će na svome teritoriju osigurati prava i slobode koje su njome propisane svima koji dođu pod njihovu jurisdikciju. Zbog toga se sustav zaštite ljudskih prava odnosi prije svega na zaštitu ljudskih prava na nacionalnoj razini. Zaštita koja se ostvaruje mehanizmima Konvencije ima

supsidijarni karakter. Stoga, činjenica da u istom trenutku pred oba suda može biti pokrenuto pitanje koje, sukladno ustavnim ovlastima, ulazi u nadležnost Ustavnog suda, odnosno sukladno Europskoj konvenciji u nadležnost Europskog suda, ne ograničava i ne isključuje ovlasti Ustavnog suda iz navedene odredbe Ustava BiH, s obzirom da zaštita ljudskih prava mora biti primarno osigurana na nacionalnoj razini.

43. Narodna skupština ukazuje da ovaj zahtjev treba biti odbačen kao preuranjen s obzirom da bi se odlučivanjem o njemu prejudicirala implementacija odluke Europskog suda u predmetu *Sejdić i Finci* i ishod ustavnopravne reforme Ustava BiH koja je u tijeku. Ustavni sud ne prihvaća ovaj prigovor. Naime, Ustavni sud ukazuje kako su predmet "spora" pred Europskim sudom bile odredbe Ustava BiH o izboru članova Predsjedništva BiH i delegata u Domu naroda Parlamentarne skupštine BiH. Ovim se zahtjevom pokreće pitanje usklađenosti odredaba entitetskih ustava i Izbornog zakona o izboru predsjednika i dopredsjednika entiteta s Ustavom BiH, te međunarodnim dokumentima koji se primjenjuju u BiH. Ustav BiH ne sadrži niti jednu odredbu kojom je reguliran izbor na navedene funkcije. Budući da se podnositelj zahtjeva pozvao na članak II/4. koji, sukladno članku X/2. Ustava BiH i ne može biti izmijenjen, Ustavni sud smatra kako ne postoji prepreka za razmatranje usuglašenosti osporenih odredbi s Ustavom BiH, konkretno člankom II/4. Ustava BiH.

44. U tome smislu, postupak eventualnih izmjena i dopuna Ustava BiH uslijed implementacije odluke u predmetu *Sejdić i Finci* ni na koji način ne ograničava i ne sprečava Ustavni sud da razmatra ovaj zahtjev i usuglašenost osporenih odredbi s Ustavom BiH, konkretno člankom II/4, a koji, sukladno članku X/2. Ustava BiH, i ne može biti izmijenjen.

45. Dalje, Narodna skupština smatra kako se ovim zahtjevom pokreće identično pitanje o kojem je Ustavni sud već odlučivao u citiranoj Odluci broj *AP 2678/06*. Ustavni sud ne prihvaća ovaj prigovor. U navedenome je predmetu Ustavni sud ispitivao *ograničenje* koje je uspostavljeno u odnosu na kandidaturu *konstitutivnih naroda za članove Predsjedništva BiH*, s obzirom na njihovu nacionalnu pripadnost i entitet iz kojega dolaze, a koje je ustanovljeno Izbornim zakonom i koje slijedi rješenje iz članka V. Ustava BiH. Međutim, ovim se zahtjevom pokreće pitanje *isključenja u odnosu na kandidaturu "ostalih" za izbor predsjednika i potpredsjednika entiteta*, koje je ustanovljeno osporenim odredbama ustava entiteta i koje kao takvo slijedi i Izborni zakon.

46. Narodna skupština ukazuje kako su osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona rezultat implementacije Treće djelomične odluke broj *U 5/98* (vidi Ustavni sud, Djelomična odluka broj *U 5/98 III* od 1. srpnja 2000. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj 23/00) pa bi se njihovim ispitivanjem Ustavni sud upustio u preispitivanje vlastite odluke. Ustavni sud ne prihvaća ovaj prigovor. Naime, neprijeporno je da su osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona proistekle iz implementacije Treće djelomične odluke broj *U 5/98* koja je promovirala ustavni princip jednakosti sva tri konstitutivna naroda na cijelome teritoriju BiH, te s tim u svezi, raspodjelu javnih funkcija između konstitutivnih naroda. Međutim, Treća djelomična odluka broj *U 5/98* se nije bavila pravima "ostalih", a ovim se zahtjevom upravo pokreće pitanje sudjelovanja "ostalih" u raspodjeli javnih funkcija uz osiguranje garancije iz članka II/4. Ustava BiH. Osim toga, ovaj se zahtjev mora sagledati i u svezi s promjenama koje su uslijedile nakon donošenja Odluke broj *U 5/98*, prvenstveno da je BiH postala punopravni član Vijeća Europe, da je ratificirala Europsku konvenciju i njezine protokole, te da je ratificirala i Protokol broj 12 kojim se uvodi opća zabrana diskriminacije.

47. Dalje, Narodna skupština smatra kako su osporene odredbe kao ustavna rješenja nametnute odlukom Visokog predstavnika pa da bi se njihovim ispitivanjem Ustavni sud, s obzirom na navode iz zahtjeva o usuglašenosti s Europskom konvencijom i Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, upustio u ispitivanje usuglašenosti odluka Visokog predstavnika s međunarodnim dokumentima. Ustavni sud ne prihvaća navedeni prigovor. Naime, kao što je već ukazano u ovoj odluci, ovim se zahtjevom pokreće pitanje usuglašenosti osporenih odredbi s člankom II/4. Ustava BiH. Ustavni sud podsjeća da kada Visoki predstavnik intervenira u pravni sustav Bosne i Hercegovine, supstituirajući domaće vlasti, tada djeluje kao vlast Bosne i Hercegovine, a zakoni koje donosi su prirode domaćih zakona, te se moraju smatrati zakonima Bosne i Hercegovine, čija je suglasnost s Ustavom Bosne i Hercegovine podložna kontroli Ustavnog suda (vidi Ustavni sud, Odluka broj U 9/00 od 3. studenog 2000. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj 1/01, Odluka broj U 16/00 od 2. veljače 2001. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj 13/01 i Odluka broj U 25/00 od 23. ožujka 2001. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj 17/01).

48. Narodna skupština ukazuje da su osporene odredbe entitetskih ustava i Izbornog zakona sukladne Ustavu BiH koji je na snazi, a u slučaju da se zahtjevu udovolji otvorilo bi se pitanje usklađenosti ustava entiteta s Ustavom BiH, čime bi pravni sustav BiH, kao i njeno državnopravno uređenje u cijelosti, bili dovedeni u pitanje. Ustavni sud ne prihvaća navedeni prigovor. Naime, neprijeporno je da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona odražavaju identičan princip kao i odredbe Ustava BiH (*članak V. Predsjedništvo BiH*) prema kojima je, kao i osporenim odredbama, isključena mogućnost kandidiranja "ostalnih" za izbor na neku od navedenih funkcija. Potom, neprijeporno je da je Ustavni sud u svojoj praksi odlučivao o zahtjevu koji se odnosio na pitanje usuglašenosti odredbi Ustava BiH s člankom 14. Europske konvencije i člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju (U 5/04). Ustavni sud je zaključio kako se ne radi o "sporu koji se javlja po ovome Ustavu" u smislu članka VI/3. Ustava BiH nego o mogućem konfliktu između domaćeg i međunarodnog prava, odnosno da prava iz Europske konvencije ne mogu imati superiorniji status u odnosu na Ustav BiH, jer je Europska konvencija stupila na snagu na temelju Ustava BiH. Također, neprijeporno je da je Ustavni sud odlučivao o zahtjevu kojim je pokrenuto pitanje usuglašenosti odredbi Izbornog zakona (isključena mogućnost kandidiranja "ostalnih" za članove Predsjedništva BiH) o kandidaturi za članove Predsjedništva BiH s člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju, člankom 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju, te člankom 2. stavak 1. točka c) i člankom 5. stavak 1. točka c) Međunarodne konvencije o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije (U 13/04). Kako se osporena odredba Izbornog zakona temelji na članku V. Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud je zauzeo stav da bi se upuštanjem u meritum zahtjeva vršilo ispitivanje odredbe Ustava Bosne i Hercegovine s odredbama Europske konvencije i Konvencije o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije.

49. Međutim, ovim su zahtjevom osporene odredbe entitetskih ustava, a ne Ustava BiH, kao što je to bio slučaj u predmetu U 5/04, odnosno osporene odredbe nisu identične nekoj odredbi Ustava BiH kao što je bio slučaj u predmetu U 13/05. Ustavni sud podsjeća da je sukladno članku VI/3.(a) Ustava BiH jedini nadležan odlučivati je li bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta sukladna ovom Ustavu. Pri tome, u tumačenju pojma ovaj Ustav i obveza Ustavnog suda da podrži ovaj Ustav mora se imati u vidu 15 međunarodnih

sporazuma o ljudskim pravima iz Aneksa I na Ustav BiH koji se izravno primjenjuju u BiH, te položaj koji prava iz Europske konvencije i njezini protokoli imaju u ustavnom poretku države. Naime, prava iz Europske konvencije i njezinih protokola ne samo da se izravno primjenjuju u BiH, nego sukladno članku II/2. Ustava BiH imaju prioritet nad svim ostalim zakonima. Najzad, sukladno članku II/4. Ustava BiH uživanje prava i sloboda, predviđenih u ovome članku ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim osobama u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, povezanost s nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status. Značaj članka II. Ustava BiH koji regulira ljudska prava i slobode određen je člankom X/2. Ustava BiH prema kojem *nijednim amandmanom na ovaj Ustav ne može se eliminirati, niti umanjiti bilo koje od prava i sloboda iz članka II. ovog Ustava, niti izmijeniti ova odredba*. U tome smislu termini ovaj Ustav i obveza Ustavnog suda da podrži ovaj Ustav na polju ostvarivanja i zaštite ustavom garantiranih ljudskih prava i sloboda na prvom mjestu podrazumijeva članak II. Ustava BiH u njegovom punom značenju, a u čijem tumačenju Ustavni sud ne može eliminirati ili umanjiti prava ili slobode koje ovaj članak garantira. Pri tome, činjenica kako se radi ne samo o pravima i slobodama koje su izričito pobrojane u navedenoj odredbi Ustava BiH, već i o pravima i slobodama koje su sadržane u i međunarodnim dokumentima ne umanjuje karakter članka II. kao odredbe Ustava BiH, koja podrazumijeva ovaj Ustav i obveza Ustavnog suda da štiti ovaj Ustav. Osim toga, Ustavni sud podsjeća da je u Trećoj djelomičnoj odluci broj U 5/98 zauzeo stav: (...) *ne može se zaključiti da Ustav BiH predviđa opći institucionalni model koji se može prenijeti na razinu entiteta, ili da slične, etnički definirane institucionalne strukture na razini entiteta, ne moraju zadovoljavati globalni obvezujući standard nediskriminacije Ustava BiH prema članku II/4. Ustava BiH (...)*. Sukladno navedenome, činjenica da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona odražavaju identičan princip koji je sadržan u članku V. Ustava BiH ne sprečava Ustavni sud da osporene odredbe ispita u svezi s *globalnim obvezujućim standardom nediskriminacije Ustava BiH prema članku II/4. Ustava BiH*.

50. Ustavni sud će se dalje očitovati o povredi članka 14. Europske konvencije u svezi s člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju, jer prema navodima podnositelja zahtjeva "ostali" su uskraćeni u pravu da se kandidiraju za funkcije predsjednika i dopredsjednika entiteta samo zbog toga što nisu pripadnici nekog od konstitutivnih naroda.

51. Članak 14. Europske konvencije glasi:

Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, sveza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.

52. Članak 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju glasi:

Visoke strane ugovornice se obvezuju da u primjerenim vremenskim razmacima održavaju slobodne izbore s tajnim glasanjem, pod uvjetima koji osiguravaju slobodno izražavanje mišljenja naroda pri izboru zakonodavnih tijela.

53. Ustavni sud podsjeća kako je članak 14. Europske konvencije primjenjiv u slučajevima kada postoji različito postupanje po zabranjenoj osnovi prema osobi ili grupi osoba koje se nalaze u sličnoj situaciji u svezi s nekim pravom iz Europske konvencije i njezinih protokola, a za to različito postupanje nema objektivnog ili razumnog opravdanja. Prema

tome, da bi se primijenio članak 14, pravilo, akt ili propust moraju potpadati pod djelokrug nekog materijalnog prava iz Europske konvencije. Podnositelj zahtjeva smatra kako osporene odredbe potpadaju pod djelokrug članka 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju.

54. Ustavni sud nalazi da je Europski sud u predmetu *Boškosi protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije* (Vidi Europski sud, *Boškosi protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*, aplikacija broj 11676/04, 2. rujna 2004. godine) istaknuo: "Prema stanovištu Europskog suda članak 3. Protokola broj 1 garantira 'izbor zakonodavne vlasti' i termin 'zakonodavna' ne znači nužno nacionalni parlament. Ovaj se termin mora tumačiti u svjetlu ustavne strukture države koja je u pitanju (vidi, *mutatis mutandis*, *Mathieu-Mohin i Clerfayt protiv Belgije*, presuda od 2. ožujka 1987. godine, Series A br. 113, p. 23, stav 53; *Matthews protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [GC], aplikacija broj 24833/94, ECHR 1999-I, stavak 40). U dva ranija slučaja Povjerenstvo je smatralo kako se vlast šefa države kao takva ne može tumačiti kao "zakonodavna" u smislu članka 3. Protokola broj 1 (vidi Europski sud, *Baskauskaite protiv Lithuanija*, aplikacija broj 41090/98, Odluka Povjerenstva od 21. listopada 1998. godine, *Habsburg-Lothringen protiv Austrije*, aplikacija broj 15344/89, Odluka Povjerenstva od 14. prosinca 1989. Odluke i Izvješća 64, p. 211). Međutim, Europski sud ne isključuje mogućnost primjene članka 3. Protokola broj 1 na izbore za predsjednika. Europski sud smatra kako ova odredba osigurava karakteristike "efektivne političke demokracije", za čije osiguranje se mora imati u vidu ne samo strogo zakonodavna vlast koju tijelo ima, već također uloga tijela koje je u pitanju u cjelokupnom zakonodavnom procesu (vidi, naprijed citiranu, *Matthews protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, st. 42. i 49). Ukoliko bi se utvrdilo kako šef države ima ovlasti inicirati ili usvajati zakone, ili uživati široke ovlasti u kontroliranju usvajanja zakona ili ovlasti kontrolirati osnovna zakonodavna tijela, moglo bi se smatrati kako postoji "zakonodavna vlast" u smislu članka 3. Protokola broj 1.

55. U konkretnom slučaju Ustavni sud primjećuje kako sukladno relevantnim odredbama Ustava Republike Srpske predsjednik Republike Srpske može uskratiti objavljivanje zakona koji je usvojila Narodna skupština, kao osnovno tijelo koje donosi zakone, i zatražiti ponovno odlučivanje o tome zakonu. Međutim, ako isti zakon ponovno bude usvojen u Narodnoj skupštini predsjednik Republike Srpske dužan ga je objaviti. Osim toga, predsjednik Republike Srpske može, za vrijeme ratnog i izvanrednog stanja, koje proglašuje institucije Bosne i Hercegovine, ako se Narodna skupština ne može sastati, na prijedlog Vlade Republike Srpske ili na svoju inicijativu i nakon što sasluša mišljenje predsjednika Narodne skupštine, donositi uredbe sa zakonskom snagom i o pitanjima iz nadležnosti Narodne skupštine i imenovati i razrješavati funkcionere koje bira odnosno imenuje i razrješava Narodna skupština. Ove uredbe, odnosno odluke o imenovanju i razrješavanju, predsjednik Republike Srpske podnosi na potvrdu Narodnoj skupštini čim ona bude u mogućnosti sastati se. Također se za vrijeme ratnog i izvanrednog stanja aktima predsjednika Republike Srpske, ako se Narodna skupština ne može sastati, iznimno dok to stanje traje, mogu obustaviti pojedine ustavne odredbe koje se odnose na donošenje zakona, osim onih koje se odnose na određena prava i slobode. Dakle, navedeno isključivo u posebnim uvjetima (ratno i izvanredno stanje). Dalje, predsjednik Republike Srpske ima pravo predložiti kandidata za predsjednika Vlade Republike Srpske kao osnovnog tijela koje inicira donošenje zakona. Međutim, predsjednik Vlade Republike Srpske i njezini članovi imenuju se većinom glasova izaslanika u Narodnoj skupštini. U slučaju da je došlo do krize u funkcioniranju Vlade Republike Srpske,

predsjednik Republike Srpske, ali samo na inicijativu najmanje 20 izaslanika, i nakon što prethodno sasluša predsjednika Narodne skupštine i predsjednika Vlade Republike Srpske, može zatražiti od predsjednika Vlade Republike Srpske da podnese ostavku, odnosno ako on to odbije učiniti, predsjednik Republike Srpske ga može razriješiti.

56. Dalje, Ustavni sud primjećuje da, sukladno relevantnim odredbama Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, predsjednik Federacije BiH kad utvrdi da domovi, kao osnovna tijela koja donose zakone, nisu u mogućnosti donositi potrebne zakone, može, uz suglasnost dopredsjednika Federacije BiH, raspustiti jedan ili oba doma, time da se dom ne može raspustiti u tijeku jedne godine od njegova prvog saziva. Isključivu ovlast raspuštanja oba doma predsjednik Federacije BiH ima kada oni ne uspiju usvojiti proračun Federacije BiH prije početka proračunske godine. Dalje, predsjednik Federacije BiH, uz suglasnost oba dopredsjednika, imenuje Vladu Federacije BiH, kao osnovno tijelo koje inicira zakone, nakon konzultacija s premijerom ili s kandidatima za tu funkciju. Vlada Federacije BiH je izabrana nakon što njezino imenovanje potvrdi većinom glasova Zastupnički dom Federacije BiH. Ukoliko ova potvrda izostane, cijeli postupak se mora ponoviti. Potom predsjednik Federacije BiH, uz suglasnost dopredsjednika, može odlukom smijeniti Vladu Federacije BiH ili Vladi Federacije BiH može biti izglasano nepovjerenje većinom glasova u oba doma Parlamenta Federacije BiH.

57. Ustavni sud smatra kako navedena analiza ne ukazuje da predsjednik Republike Srpske i predsjednik Federacije BiH imaju ovlast inicirati ili usvajati zakone, ili uživati široke ovlasti u kontroliranju usvajanja zakona ili ovlast kontroliranja osnovnih zakonodavnih tijela, pa bi se moglo smatrati da postoji "zakonodavna vlast" u smislu članka 3. Protokola broj 1. Imajući u vidu navedeno, zahtjev ne pokreće pitanje članka 14. Europske konvencije u svezi s člankom 3. Protokola broj 1 uz Europsku konvenciju. S tim u svezi Ustavni sud u ovome dijelu odbija zahtjev kao neutemeljen.

58. Dalje, iz navoda podnosioca zahtjeva proizlazi kako je osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona u odnosu na "ostale", u ostvarivanju prava da budu kandidirani te eventualno izabrani, kao zakonom garantiranog prava, uspostavljena diskriminacija. Zato što su "ostali" uskraćeni u pravu da se kandidiraju za funkcije predsjednika i dopredsjednika entiteta samo iz razloga što nisu pripadnici nekog od konstitutivnih naroda. Navedeno je, prema navodima podnosioca zahtjeva, oprečno članku II/4. Ustava BiH i članku 1. Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju.

59. **Članak II/4. Ustava BiH** u relevantnom dijelu glasi:

Članak II/4.

Uživanje prava i sloboda, predviđenih ovim člankom ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovom Ustavu, osigurano je za sve osobe u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko ili drugo uvjerenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, vezivanje za neku nacionalnu manjinu, imovina, rođenje ili drugi status.

60. **Članak 1. Protokola broj 12** uz Europsku konvenciju glasi:

Članak 1.

Opća zabrana diskriminacije

1. Uživanje svih prava određenih zakonom osigurat će se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.

2. Nikoga ne smiju diskriminirati javna tijela na bilo kojoj osnovi, kako je i navedeno u stavku 1.

61. **Izborni zakon Bosne i Hercegovine** u relevantnom dijelu glasi:

Članak 1.4

(1) Svaki državljanin Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: državljanin BiH) s navršenih 18 godina života ima pravo glasovati i biti biran (u daljnjem tekstu: biračko pravo), sukladno odredbama ovoga Zakona.

62. Ustavni sud podsjeća kako pravo da se bira i bude biran čini osnovu efektivne političke demokracije. Države uživaju široko polje procjene u uspostavljanju i reguliranju izbornog sustava koji će primjenjivati. Brojni su i različiti načini organiziranja i provođenja izbora. Ova različitost je uvjetovana historijskim razvojem, kulturnom raznolikošću, razvojem političke misli u državi. Zbog toga zakonodavstvo koje regulira izbore mora biti sagledano u svjetlu političke evolucije zemlje koja je u pitanju s obzirom da karakteristike koje su neprihvatljive u kontekstu jednoga sustava mogu u datom trenutku biti prihvatljive u kontekstu drugog. U tome smislu, države su slobodne izabrati svrhu zbog koje uspostavljaju ograničenja prava da se bira i bude biran. Međutim, ova je sloboda ograničena obvezom da svrha ograničenja mora biti sukladna principu vladavine prava i opravdana specifičnim okolnostima (vidi Europski sud, *Sitaropoulos i Giakoumopoulos protiv Grčke*, presuda od 15. ožujka 2012. godine (tač. 63. do 68)). Najzad, jedan od čimbenika pri ocjeni širokoga polja procjene koje države uživaju u ovoj oblasti je i postoje li ili ne postoje drugi načini i sredstva kojim se može postići isti cilj (vidi Europski sud, *Glor protiv Švicarske*, aplikacija broj 13444/04, presuda od 30. travnja 2009. godine, točka 94).

63. Ustavni sud ukazuje kako Izborni zakon u članku 1.4. svim državljanima BiH s navršenih 18 godina života garantira pravo da biraju i da budu birani. U tome se smislu radi o pravu garantiranom zakonom u smislu članka 1. Protokola broj 12 čije se uživanje mora osigurati bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi i u odnosu na koje javne vlasti nikoga ne smiju diskriminirati.

64. Potom, Ustavni sud ukazuje kako je glede tumačenja pojam diskriminacije u smislu članka 1. Protokola broj 12 Europski sud u odluci *Sejdić i Finci* istaknuo (stavak 55): "Pojam diskriminacije je dosljedno tumačen u jurisprudenciji Suda u odnosu na članak 14. Konvencije. Jurisprudencija naročito jasno precizira da 'diskriminacija' označava različito postupanje bez objektivnog i razumnog opravdanja prema osobama koje su se našle u sličnom položaju (vidjeti točke 42-44. i navedene izvore). Autori su koristili isti termin, diskriminacija, u članku 1. Protokola br. 12. Bez obzira na razlike u širini obima između ovih odredbi, značenje ovog pojma u članku 1. Protokola br. 12 je trebalo biti identično tumačenju iz članka 14. (vidjeti Obrazloženje (Explanatory Report) uz Protokol br. 12, točka 18). Sud, prema tome, ne vidi razlog da odstupa od utvrđenog tumačenja 'diskriminacije', navedenog u tekstu, u primjeni istog pojma prema članku 1. Protokola br. 12 (u svezi sa sudsom praksom UN-ovog Komiteta za ljudska prava glede članka 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, odredbe koja je slična, ali ne i identična – članku 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju, vidjeti Nowak, Komentari CCPR, Izdavači N. P. Engel, 2005, strana 597-634)".

65. Slijedom navedenoga, Ustavni sud mora odgovoriti na pitanje da li se osporenim odredbama, koje pripadnicima "ostalim" onemogućuju ostvarenje prava da budu kandidirani te eventualno birani na funkciju predsjednika i dopredsjednika entiteta jer nisu iz reda konstitutivnih naroda, uspostavlja

različito postupanje bez objektivnog i razumnog opravdanja prema osobama koje su se našle u sličnom položaju.

66. Ustavni sud primjećuje kako članak 1.4. Izbornog zakona pravo da biraju i budu birani garantira svim državljanima BiH. Člankom 3. Zakona o državljanstvu je određeno da svi državljani BiH uživaju ista ljudska prava i temeljne slobode kao što je to određeno Ustavom BiH i uživaju zaštitu ovih prava na čitavome teritoriju BiH, pod istim uvjetima. Iz navedenih odredbi neprijeporno proizlazi da pojam državljani BiH, kojim je garantirano pravo da biraju i budu birani u smislu članka 1.4. Izbornog zakona, podrazumijeva i konstitutivne narode i "ostale". U tome smislu, osporene odredbe entitetskih ustava i Izbornog zakona koje isključuju mogućnost "ostalim" kao državljana BiH da se kandidiraju za poziciju predsjednika i dopredsjednika entiteta, garantirajući tu mogućnost isključivo konstitutivnim narodima kao državljanima BiH, uspostavljaju različit tretman "između osoba koje su se našle u sličnom (ili istom) položaju" koji je zasnovan na etničkom podrijetlu.

67. Sljedeće pitanje na koje je potrebno odgovoriti jeste je li različito postupanje ustanovljeno bez objektivnog i razumnog opravdanja. S tim u svezi, Ustavni sud ukazuje kako je Europski sud u predmetu *Sejdić i Finci* (toč. 43. i 44) zauzeo stav koji se može sumirati na sljedeći način: diskriminacija temeljem etničkoga podrijetla neke osobe predstavlja jedan od oblika rasne diskriminacije koja je posebice okrutan oblik diskriminacije i, s obzirom na njene opasne posljedice, traži od vlasti poseban oprez i odlučne reakcije. Zbog ovakvih razloga vlasti moraju iskoristiti sva raspoloživa sredstva u borbi protiv rasizma i tako ojačati viziju demokratskoga društva u kojemu se na različitost ne gleda kao na opasnost nego kao na bogatstvo (vidjeti *Nachova i ostali protiv Bugarske* [GC], br. 43577/98 i 43579/98, točka 145, ECHR 2005-VII, i *Timishev*, citirano, točka 56). U ovakvom kontekstu, gdje se razlika u tretmanu temelji na rasi i etničkom podrijetlu, pojam objektivnoga i razumnoga opravdanja se mora tumačiti što je moguće preciznije (vidjeti *D. H. i ostali*, citirano, točka 196). Sud također smatra kako se nijedna vrsta različitoga postupanja koje se isključivo ili u kritičnom obimu temelji na etničkom podrijetlu pojedinca ne može objektivno opravdati u suvremenome demokratskom društvu koje je izgrađeno na principima pluralizma i poštovanja različitih kultura (*ibid.*, točka 176). Najzad, Ustavni sud ukazuje kako se Europski sud rukovodio istim principima i u predmetu *Azra Zornić protiv Bosne i Hercegovine* ispitujući nemogućnost kandidiranja za člana Predsjedništva BiH i za delegata u Domu naroda u slučaju kada se osoba koja je u pitanju ne izjašnjava o pripadnosti bilo kojem od konstitutivnih naroda ili bilo kojoj etničkoj skupini (aplikacija broj 3681/06, presuda od 15. srpnja 2014. godine).

68. Ustavni sud podsjeća da je raspodjela pozicija u državnim organima među konstitutivnim narodima bila središnji element Dejtonskog sporazuma kako bi se postigao mir u BiH. U tome je kontekstu teško negirati legitimnost normi koje mogu biti problematične s točke motrišta nediskriminacije, ali koje su bile nužne kako bi se postigli mir i stabilnost i izbjegao dalji gubitak ljudskih života. Osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona kojim se vrši distribucija funkcija predsjednika i dopredsjednika entiteta među konstitutivnim narodima, iako ugrađene u entitetske ustave u postupku implementacije Treće djelomične odluke broj 5/98 u službi su istog cilja. S tim u svezi, Ustavni sud primjećuje kako legitimnost cilja koji se ogledao u postizanju mira nije doveo u pitanje ni Europski sud u svjetlu Europske konvencije (vidi *Sejdić i Finci*, točka 46).

69. Međutim, ovo opravdanje se mora sagledati u svezi s razvojem događaja u Bosni i Hercegovini nakon što je

zaključen Dejtonski sporazum. S tim u svezi, Ustavni sud ukazuje kako je Europski sud u predmetu *Sejdić i Finci* istaknuo (vidi točka 47): (...) *Sud zapaža značajan pozitivan razvoj u Bosni i Hercegovini od potpisivanja Dejtonskog mirovnog sporazuma. Istina, taj napredak možda nije uvijek bio dosljedan i još uvijek ima brojnih teškoća (vidjeti, npr., najnovije izvješće o napretku Bosne i Hercegovine kao potencijalnog kandidata za članstvo u Europskoj uniji koji je pripremio Europsko povjerenstvo i koje je objavljeno 14. listopada 2009, SEC/2009/1338). Činjenica je da su 2005. godine strane koje su ranije bile u sukobu predale kompletnu kontrolu nad oružanim snagama i transformirale oružane snage u malu profesionalnu vojsku; 2006. godine Bosna i Hercegovina je pristupila NATO-ovom Partnerstvu za mir; 2008. godine potpisala je i ratificirala Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju s Europskom unijom; u ožujku 2009. godine uspješno je izvršila dopune državnog ustava prvi put i nedavno je izabrana za članicu Vijeća sigurnosti Ujedinjenih naroda na period od dvije godine, sa početkom od 1. siječnja 2010. Nadalje, iako prisustvo međunarodne uprave kao provedbene mjere u skladu s Poglavljem VII. Povelje Ujedinjenih naroda podrazumijeva da situacija u regionu još uvijek predstavlja "prijetnju međunarodnom miru i sigurnosti", izgleda da su pripreme za prestanak međunarodne uprave u tijeku (vidjeti Izvještaj koji je podnio Javier Solana, visoki predstavnik Europske unije za zajedničku vanjsku i sigurnosnu politiku, i Olli Rehn, komesar za proširenje Europske unije, O politici Europske unije u odnosu na Bosnu i Hercegovinu: Put napretka (The Way Ahead) od 10. studenog 2008, i izvješće Međunarodne krizne grupe: Nedovršena tranzicija BiH: Između Dejtona i Europe, od 9. ožujka 2009). Također, Europski sud je istaknuo (vidi točka 49): (...) kada je 2002. godine postala članica Vijeća Europe i bezrezervno ratificirala Konvenciju i njene protokole, tužena država je po vlastitoj želji pristala da poštuje relevantne standarde. Posebno se obvezala da "u roku od godinu dana, uz pomoć Europske komisije za demokraciju kroz pravo (Venecijanske komisije), preispita izborni zakon u svjetlu normi Vijeća Europe i izvrši izmjene tamo gdje je to potrebno" (vidjeti točku 21. u tekstu). Isto tako, ratifikacijom Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju s Europskom unijom 2008. godine, tužena strana obvezala se da će u periodu od jedne do dvije godine izvršiti "izmjene izbornog zakona koji se odnosi na članove Predsjedništva BiH i delegate u Domu naroda kako bi zakon u potpunosti bio usklađen s Europskom konvencijom o ljudskim pravima i postprijetnim obvezama prema Vijeću Europe (vidjeti točku 25. u tekstu).*

70. Ustavni sud ukazuje kako je pozitivni napredak u razvoju BiH kao demokratske države i izgradnje demokratskih institucija, ostvaren na temelju funkcioniranja sustava podjele vlasti, koji je isključio pripadnike "ostalih" u pristupu jednom broju javnih funkcija, kao što je regulirano osporenim odredbama. Neprijeporno je da ovakav sustav ima opravdanje u legitimnom cilju koji se ogleda u očuvanju mira, koji predstavlja vrijednost koja je u službi društva kao cjeline. On je u službi uspostave i očuvanja sigurnosti i stabilnosti, kao preduvjeta za očuvanje postignutog napretka i daljnjeg razvoja i izgradnje društva i izgradnje povjerenja između bivših sukobljenih strana. S tim u svezi, Ustavni sud ukazuje i kako je Europski sud, uz ukazivanje na ostvareni napredak nakon zaključenja Dejtonskog sporazuma, istaknuo da (vidi točka 48): (...) *nijedna odredba Konvencije ne traži potpuno napuštanje mehanizama podjele vlasti koji su svojstveni Bosni i Hercegovini i da možda još uvijek nije sazrelo vrijeme za politički sustav koji bi bio samo odraz principa vladavine većine. U prilog navedenoga govori i stav Venecijanskoga povjerenstva izražen u mišljenju o ustavnoj situaciji u Bosni i*

Hercegovini i ovlastima Visokog predstavnika, a koja je istaknula: *BiH je postala članica Vijeća Europe i zemlja se, shodno tome, mora promatrati u skladu sa parametrima zajedničkih europskih standarda. Sad je ratificirala Europsku konvenciju o ljudskim pravima i njen Protokol broj 12 kako je ranije rečeno, situacija u BiH se razvija u pozitivnom smislu, ali i dalje postoje okolnosti koje traže politički sustav koji nije jednostavan odraz vladavine većine, već koji garantira raspodjelu vlasti i položaja među etničkim grupama. Stoga je legitimno pokušati uobličiti izborna pravila koja će osigurati odgovarajuću zastupljenost različitih grupa (...).*

71. Slijedom navedenoga sljedeće pitanje na koje je potrebno odgovoriti jeste je li za postizanje ovako određenoga legitimnog cilja jedini način uspostava ograničenja kao u osporenim odredbama u odnosu na određenu skupinu glede ostvarivanja zakonom ustanovljenoga prava koje se svima garantira bez diskriminacije.

72. Ustavni sud podsjeća kako je sukladno članku I/2. Ustava BiH Bosna i Hercegovina definirana kao demokratska država koja funkcionira sukladno zakonu i na temelju slobodnih i demokratskih izbora. Sukladno članku II/1. Ustava BiH Bosna i Hercegovina i oba entiteta će osigurati najvišu razinu međunarodno priznatih ljudskih prava i temeljnih sloboda. Osim toga, sukladno članku II/4. Ustava BiH prava i slobode koji su garantirani člankom II. ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurana su svim osobama u BiH bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi. Ove odredbe upućuju na ustanovljavanje principa demokratske države, vladavine prava i slobodnih izbora koji će imati isto ono određeno značenje kao u razvijenim demokratskim zemljama koje imaju dugu praksu njihovoga ustanovljavanja. Legitimni cilj koji se ogleda u očuvanju mira za jednu državu nakon rata predstavlja trajnu vrijednost kojoj mora biti posvećeno društvo kao cjelina i čiji značaj ne mogu umanjiti protek vremena i ostvareni napredak u demokratskome razvoju. U tome smislu Ustavni sud ne može prihvatiti da u ovome trenutku postojeći sustav podjele vlasti koji se ogleda u distribuciji javnih funkcija između konstitutivnih naroda, a kako je regulirano osporenim odredbama, te koji služi legitimnom cilju očuvanja mira može biti napušten i zamijenjen političkim sustavom koji bi bio odraz vladavine većine. Međutim, ono što se postavlja kao pitanje jeste je li i dalje jedini način za postizanje legitimnog cilja i očuvanje mira isključenje "ostalih" da se kandidiraju, konkretno na poziciju predsjednika i dopredsjednika entiteta. Kada se sagledaju, s jedne strane, principi vladavine prava, standardi ljudskih prava i obveza nediskriminacije u njihovome uživanju i zaštiti, pozitivni razvoj koji je BiH ostvarila od potpisivanja Dejtonskog sporazuma, međunarodne obveze koje je preuzela upravo i na polju ostvarivanja i zaštite ljudskih prava, te razvidna opredijeljenost u daljnjem demokratskom razvoju, isključenje "ostalih" u ostvarivanju jednog od ljudskih prava koje predstavlja temelj demokratskog društva, više ne može predstavljati jedini način na koji je moguće ostvariti legitimni cilj koji se ogleda u očuvanju mira. Ovo posebno kad se ima u vidu da je ovakvo isključenje ustanovljeno isključivo na etničkoj pripadnosti što se ne može objektivno opravdati u suvremenim demokratskim društvima koja su izgrađena na principima pluralizma i poštivanja različitih kultura, a čemu teži i kakvo jeste i bh. društvo. Na ovakav zaključak upućuje i Preambula Ustava BiH po kojoj se Ustav BiH oslanja na poštivanje ljudskog dostojanstva, slobode i jednakosti, te ukazuje da demokratski organi vlasti i pravne procedure najbolje stvaraju miroljubive odnose unutar pluralističkog društva.

73. Imajući u vidu stavove iznesene u prethodnom dijelu obrazloženja odluke, Ustavni sud zaključuje da su odredbe članka 80. stavak 2. točka 4. (točka 1. stavak 2. Amandmana LXXXIII) i članka 83. stavak 4. (točka 5 Amandmana XL dopunjena točkom 4 Amandmana LXXXIII) Ustava Republike Srpske, članka IV.B.1. članak 1. stavak 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i članka IV.B. 1. članak 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te čl. 9.13, 9.14, 9.16. i 12.3. Izbornog zakona u oprečnosti s člankom II/4. Ustava BiH i člankom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju. S tim u svezi, Ustavni sud naglašava da isključenje mogućnosti da se za predsjednike i dopredsjednike entiteta kandidiraju i pripadnici "ostalnih" koji su, kao i konstitutivni narodi, državljani BiH kojima je zakonom garantirano pravo da budu birani bez diskriminacije i ograničenja, više ne predstavlja jedini način za postizanje legitimnog cilja, a zbog čega ne može imati razumno i objektivno opravdanje. Naime, u ostvarivanju zakonom garantiranoga prava navedenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona uspostavljen je različit tretman "ostalnih" koji se temelji na etničkoj pripadnosti i za rezultat ima diskriminaciju oprečno članku II/4. Ustava BiH i članku 1. Protokola broj 12.

74. Najzad, Ustavni sud ukazuje kako iz odluke Evropskog suda u predmetu *Sejdić i Finci* nedvosmisleno proizlazi da Ustav BiH treba biti izmijenjen. S tim u svezi, Ustavni sud ukazuje kako je Evropski sud u predmetu *Zornić protiv Bosne i Hercegovine* istaknuo (vidi tačka 40) da: "(...) Sud naglašava da je nalaz o povredi u ovom predmetu direktna posljedica propusta vlasti tužene države da uvedu mjere kako bi se povinovale presudi u predmetu *Sejdić i Finci*. Propust tužene države da uvede ustavne i legislativne prijedloge kako bi okončala postojeću neusklađenost Ustava i Izbornog zakona s člankom 14, člankom 3. Protokola br. 1 i člankom 1. Protokola br. 12, ne predstavlja samo otežavajuću okolnost kada je riječ o odgovornosti države prema Konvenciji zbog postojećeg ili ranijeg stanja stvari, već također ugrožava buduću učinkovitost mehanizma Konvencije (vidi *Broniowski*, citiran gore, točka 193, i *Greens i M. T.*, citiran gore, točka 111)".

75. Međutim, trenutačno je nemoguće predvidjeti i obim ovih izmjena. Stoga, Ustavni sud neće ukinuti navedene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona, odnosno neće naložiti Parlamentarnoj skupštini BiH, Narodnoj skupštini i Parlamentu Federacije BiH da izvrše usuglašavanje navedenih odredaba, dok u domaćem pravnom sustavu ne budu usvojene ustavne i zakonodavne mjere kojima se okončava postojeća neusklađenost Ustava Bosne i Hercegovine i Izbornog zakona s Evropskom konvencijom koju je utvrdio Evropski sud u citiranim predmetima.

76. Ustavni sud zaključuje da su osporene odredbe 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona sukladne članku II/4. Ustava BiH i članku 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju. Naime, Ustavni sud primjećuje kako ove odredbe, iako u funkciji reguliranja izbornog procesa predsjednika i dopredsjednika entiteta same po sebi ne ograničavaju i ne isključuju pripadnike "ostalnih" u ostvarivanju prava da budu birani, kao zakonom garantiranoga prava, a koje bi rezultiralo diskriminacijom protivno članku II/4. Ustava BiH i članku 1. Protokola broj 12.

Ostali navodi

77. S obzirom na zaključak u svezi s člankom II/4. Ustava BiH i člankom 1. Protokola broj 12 Ustavni sud smatra kako nema potrebe posebice ispitivati i navode podnositelja zahtjeva o povredi članka II/4. Ustava BiH u svezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i

njezinim člankom 5, kao i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26.

VIII. Zaključak

78. Ustavni sud zaključuje kako su odredbe članka 80. stavak 2. točka 4. (točka 1. stavak 2. Amandmana LXXXIII) i članka 83. stavak 4. (točka 5 Amandmana XL dopunjena točkom 4. Amandmana LXXXIII) Ustava Republike Srpske, članka IV.B.1. članak 1. stavak 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i članka IV.B. 1. članak 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te čl. 9.13, 9.14, 9.16. i 12.3. Izbornog zakona u oprečnosti s člankom II/4. Ustava BiH i člankom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.

79. Ustavni sud zaključuje kako su osporene odredbe 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona sukladne članku II/4. Ustava BiH i člankom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.

80. Na temelju članka 59. st. 1, 2. i 3. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odlučio kao u dispozitivu ove odluke.

81. U smislu članka 43. Pravila Ustavnog suda, aneks ove odluke čine izuzeta mišljenja djelomično oprečna odluci (u dijelu u kojemu se zahtjev usvaja) predsjednice Valerije Galić, dopredsjednika Miodraga Simovića, te sudaca Mate Tadića i Zlatka M. Kneževića.

82. Prema članku VI/5. Ustava Bosne i Hercegovine, odluke Ustavnog suda su konačne i obvezujuće.

Predsjednica
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine
Valerija Galić, v. r.

ZAJEDNIČKO IZUZETO MIŠLJENJE PREDSJEDNICE USTAVNOG SUDA BiH VALERIJE GALIĆ, DOPREDSJEDNIKA MIODRAGA SIMOVIĆA, TE SUDACA USTAVNOG SUDA BiH MATE TADIĆA I ZLATKA M. KNEŽEVIĆA U PREDMETU BROJ U 14/12 OD 26. OŽUJKA 2015. GODINE, O DJELOMIČNOM NESLAGANJU

U dijelu Odluke koji se odnosi na usvajanje zahtjeva o utvrđivanju povrede, ne slažemo se s odlučanjem iz sljedećih razloga:

1. Zahtjev za ocjenu ustavnosti osporenih odredaba ustava Federacije BiH i Republike Srpske, te odredaba Izbornog zakona Bosne i Hercegovine, u suštini se temelji na odluci Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Sejdić i Finci*.

2. Ne sporeći odluku Evropskog suda, naše je mišljenje da je u ocjeni ustavnosti osporenih odredbi entitetskih ustava i Izbornog zakona trebalo poći od toga da je Ustavni sud BiH nacionalni sud, čija je primarna zadaća *podržavati ovaj Ustav*, kako je utvrđeno u članku VI/3. Ustava BiH, za razliku od Evropskog suda za ljudska prava koji ima zadaću nadzirati ispunjavaju li države članice Vijeća Europe svoje obveze koje proizlaze iz Evropske konvencije. Ustav BiH ne sadrži odredbe niti principe o izboru predsjednika i dopredsjednika u entitetima, a sadrži odredbe koje se odnose na izbor članova Predsjedništva, koji na identičan način reguliraju sastav, kao što je to u ustavima entiteta. U takvoj situaciji, sve dok se ne izvrši implementacija odluke *Sejdić i Finci*, po našem dubokom uvjerenju, ovaj zahtjev je preuranjen. Neprijepono je da iz odluke *Sejdić i Finci* nedvosmisleno proizlazi da Ustav BiH treba biti izmijenjen. Tek kada se izvrše izmjene Ustava BiH, u smislu navedene odluke, tada se može ocjenjivati ustavnost i osporenih odredbi. Sukladno tome, držimo da Ustavni sud ne bi mogao intervenirati u slučaju kada je ustavotvorac, odnosno zakonodavac, propustio regulirati neki društveni odnos, u konkretnom slučaju implementirati odluku *Sejdić i Finci*, kako

se ne bi pretvorio u ustavotvorca, odnosno zakonodavca, zamjenjujući ga u punom i pravom smislu riječi.

3. Dalje, Ustavni sud je u nekoliko svojih odluka zauzeo stajalište kako on nije ustavotvorac, kako je njegova uloga *podržavati ovaj Ustav* i kako, bez obzira na neke nelogičnosti u ustavnim rješenjima i suprotnosti s Europskom konvencijom, ne može mijenjati odredbe Ustava.

4. Također, Europska konvencija nije iznad Ustava, jer je Ustavom BiH dobila ustavni status, kako je to u nekoliko svojih odluka konstatirao Ustavni sud.

5. Sadašnja ustavna struktura i osporena rješenja, sadržana u ustavima entiteta, uklapaju se u opći institucionalni sustav entiteta, koji je upravo rezultat Odluke Ustavnog suda BiH broj U 5/98 (Odluka o konstitutivnosti) koja je implementirana tako što je Visoki predstavnik za BiH nametnuo amandman na ustave entiteta, pa sada kod nepromijenjenih odredaba Ustava BiH Ustavni sud BiH, u stvari, mijenja svoju odluku o konstitutivnosti.

6. Zbog navedenoga, smatramo da je ovaj zahtjev trebalo proglasiti preuranjenim, a zadržati pravo da nakon implementacije odluke *Sejdić i Finić*, ukoliko ne dođe do usuglašavanja entitetskih ustava u ovome dijelu, Ustavni sud BiH po službenoj dužnosti nastavi postupak ocjene ustavnosti.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u пленарном сазиву, у предмету број У 14/12, рјешавајући захтјев **Жељка Комшића, у вријеме подношења захтјева члана Председништва Босне и Херцеговине**, на основу члана VI/3а) Устава Босне и Херцеговине, члана 57 став (2) б), члана 59 ст. (1), (2) и (3) Правила Уставног суда Босне и Херцеговине ("Службени гласник Босне и Херцеговине" број 94/14 - Пречишћени текст), у саставу:

Валерија Галић, председница
Tudor Pantić, потпредседник
Миодраг Симовић, потпредседник
Сеада Палаврић, потпредседница
Маго Тадић, судија
Constance Grewe, судија
Мирсад Теман, судија
Маргарита Цаца-Николоска, судија
Златко М. Кнежевић, судија
на сједници одржаној 26. марта 2015. године донио је

ОДЛУКУ О ДОПУСТИВОСТИ И МЕРИТУМУ

Дјелимично се усваја захтјев **Жељка Комшића, у вријеме подношења захтјева члана Председништва Босне и Херцеговине**.

Утврђује се да члан 80 став 2 тачка 4 (тачка 1 став 2 Амандмана LXXXIII) и члан 83 став 4 (тачка 5 Амандмана XI допуњен тачком 4 Амандмана LXXXIII) Устава Републике Српске, члан IV.Б. 1 члан 1 став 2 (допуњен Амандманом XLI) и члан IV.Б. 1 члан 2 ст. 1 и 2 (измијењен Амандманом XLII) Устава Федерације Босне и Херцеговине, те чл. 9.13, 9.14, 9.16 и 12.3 Изборног закона Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" бр. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 и 7/14) нису у складу с чланом II/4 Устава Босне и Херцеговине и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода.

Одбија се као неоснован захтјев **Жељка Комшића, у вријеме подношења захтјева члана Председништва Босне и Херцеговине, за оцјену уставности** чл. 9.15, 12.1 и 12.2 Изборног закона Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" бр. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04,

25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 и 7/14).

Утврђује се да су чл. 9.15, 12.1 и 12.2 Изборног закона Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" бр. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 и 7/14) у складу с чланом II/4 Устава Босне и Херцеговине и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода.

Одлуку објавити у "Службеном гласнику Босне и Херцеговине", "Службеним новинама Федерације Босне и Херцеговине", "Службеном гласнику Републике Српске" и "Службеном гласнику Дистрикта Брчко Босне и Херцеговине".

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ

I. Увод

1. Жељко Комшић, у вријеме подношења захтјева члан Председништва Босне и Херцеговине (у даљњем тексту: подносилац захтјева), поднио је 23. новембра 2012. године Уставном суду Босне и Херцеговине (у даљњем тексту: Уставни суд) захтјев за оцјену уставности одредаба:

- члана 80 став 2 тачка 4 (тачка 1 став 2 Амандмана LXXXIII) и члана 83 став 4 Устава Републике Српске (тачка 5 Амандмана XI допуњена је тачком 4 Амандмана LXXXIII),

- члана IV.Б. 1 члан 1 став 2 (допуњен Амандманом XLI) и члана IV.Б. 1 члан 2 ст. 1 и 2 (измијењен Амандманом XLII) Устава Федерације Босне и Херцеговине, те

- чл. 9.13, 9.14, 9.15, 9.16, 12.1, 12.2 и 12.3 Изборног закона Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" бр. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 и 7/14 - у даљњем тексту: Изборни закон).

II. Поступак пред Уставним судом

2. На основу члана 22 став 1 Правила Уставног суда ("Службени гласник БиХ" бр. 60/05, 64/08 и 51/09, која су важила у вријеме предузимања наведених радњи) од Парламентарне скупштине БиХ, Представничког дома и Дома народа, Народне скупштине Републике Српске (у даљњем тексту: Народна скупштина), Парламента Федерације Босне и Херцеговине, Представничког дома и Дома народа, затражено је 14. јануара 2013. године и 6. децембра 2012. године да доставе одговор на захтјев.

3. На основу члана 15 став 3 Правила Уставног суда, од Канцеларије високог представника за Босну и Херцеговину (у даљњем тексту: Канцеларија високог представника) затражено је 21. фебруара 2013. године да достави стручно писано мишљење у вези с предметним захтјевом.

4. Уставноправна комисија Представничког дома Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине (у даљњем тексту: Уставноправна комисија) и Народна скупштина су 14. фебруара 2013. године и 21. децембра 2012. године доставили одговор на захтјев.

5. Парламент Федерације Босне и Херцеговине није доставио одговор на захтјев.

6. Канцеларија високог представника је 16. априла 2013. године доставила мишљење у вези с предметним захтјевом.

7. На основу члана 26 став 2 Правила Уставног суда, одговори на захтјев су 10. маја 2013. године достављени подносиоцу захтјева.

8. На Пленарној сједници одржаној 5. јула 2013. године Уставни суд је одлучио да одржи јавну расправу у

овом предмету. Јавна расправа је одржана 29. новембра 2013. године.

III. Захтјев

а) Наводи из захтјева

9. Подносилац захтјева сматра да оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона нису у складу с чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију; чланом II/4 Устава БиХ у вези с Међународном конвенцијом о укидању свих облика расне дискриминације и њеним чланом 5, као и с Међународним пактом о грађанским и политичким правима и његовим чл. 2, 25 и 26; те чланом 14 у вези с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију.

10. Подносилац захтјева је истакао како Устав Босне и Херцеговине разликује "конститутивне народе" (лица која се изјашњавају као Бошњаци, Хрвати и Срби) и "остале" (припадници етничких мањина који се не изјашњавају као припадници било које групе због мјешовитих бракова, мјешовитих бракова родитеља или због других разлога). Међутим, само лица које се изјашњавају као припадници неког од "конститутивних народа" могли су да се кандидују за председника, односно потпредседнике Републике Српске (у даљњем тексту: РС) и Федерације Босне и Херцеговине (у даљњем тексту: ФБиХ).

11. Подносилац захтјева сматра како оспорене уставне одредбе ентитета према којима председници и потпредседници морају да буду из реда конститутивних народа (изричите одредбе када се посматрају у свјетлу Изборног закона), представљају кршење Устава Босне и Херцеговине и Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (у даљњем тексту: Европска конвенција) у односу на припаднике "осталих". Осим тога, подносилац захтјева сматра да су оспорене одредбе супротне одлуци Европског суда за људска права у предмету *Сејдић и Финци* (види Европски суд, *Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине*, апликације бр. 27996/06 и 34836/06, пресуда од 22. децембра 2009. године), будући да онемогућавају да "остали" равноправно партиципирају у вршењу ових јавних функција. С тим у вези, подносилац захтјева је указао да је држава Босна и Херцеговина у поступку припрема да постане чланица Савјета Европе 2002. године, као и при потписивању Споразума о стабилизацији и придруживању Европској унији 2008. године, преузела обавезу да преиспита изборну легислативу у свјетлу норми Савјета Европе и изврши измјене тамо гдје је то потребно (видјети Мишљење 234, 2002), Парламентарна скупштина Савјета Европе, од 22. јануара 2002. године, тачка 15 (iv) (б), односно да "измијени изборне легислативе у погледу броја чланова Председништва БиХ и броја делегата у Дому народа како би се обезбиједила пуна усклађеност с Европском конвенцијом и пост пријемним обавезама према Савјету Европе" (видјети Анекс, Одлука Савјета 2008/211/ЕЗ од 18. фебруара 2008. године, о принципима, приоритетима и условима садржаним у Европском партнерству с БиХ и укидању Одлуке 2006/55/ЕЗ, "Службене новине Уније" Л80/21 (2008).

12. Подносилац захтјева је указао да је централни циљ Општег оквирног споразума за мир, као и Устава Босне и Херцеговине, забрана дискриминације. С тим у вези позвао се на члан II/4 Устава Босне и Херцеговине којим се свим лицима гарантује уживање без дискриминације права и слобода из члана II као и из 15 међународних инструмената набројаних у Анексу I Устава Босне и Херцеговине који такође чине дио Устава Босне и Херцеговине. Подносилац

захтјева сматра да ове уставне одредбе имају приоритет у односу на право државе и ентитета, а што укључује све законе, али и уставе ентитета.

13. Подносилац захтјева сматра да се постојање различитог третмана и аналогне ситуације у оспореним одредбама устава ентитета и Изборног закона огледа у чињеници да је сваком лицу гарантовано да може да се кандидује на изборима без дискриминације, али да, у складу с оспореним одредбама устава ентитета и Изборног закона, на листама кандидата за председника и потпредседника не могу да се појаве лица која не припадају конститутивним народима, односно таквим лицима је онемогућено да се кандидују на било коју од наведених функција.

14. Подносилац захтјева је даље навео да оваква рјешења немају објективно и разумно оправдање. Не може да се прихвати аргументација да су оваква рјешења прихватљива с обзиром на специфичности БиХ и њен етнички састав, јер је занемарено постојање грађана који не припадају нити једном од "конститутивних" народа. Овакво стање је у мултиетничком друштву с високим степеном нормативне заштите људских права неспојиво с уставним принципима из члана II Устава Босне и Херцеговине, Европском конвенцијом, Анексом I на Устав Босне и Херцеговине и пресудом у предмету *Сејдић и Финци*. С тим у вези, подносилац захтјева је и опширно цитирао ставове Европског суда заузете у предмету *Сејдић и Финци*, између осталог: "У предметном случају, имајући у виду активно судјеловање апликаната у јавном животу, било је потпуно оправдано да су апликанти размишљали о кандидовању за Дом народа и Председништво. Стога апликанти могу тврдити да су жртве наводне дискриминације. Чињеница да предметни случај повлачи питање компатибилности домаћег устава с Конвенцијом је у том смислу ирелевантна (видјети, аналогјом, *Rekveny protiv Maђарске* (GC), бр. 25390/94, ECHR 1999-III). И поред чињенице да су држављани Босне и Херцеговине, апликантима су ускраћена сва права да се кандидују на изборима за Дом народа и Председништво по основу њиховог расног/етничког поријекла (дискриминацију по етничком основу Суд је сматрао једним обликом расне дискриминације у *Timishev protiv Русје*, бр. 55762/00 и 55974/00, тачка 56, ECHR 2005-XII)".

15. Подносилац захтјева сматра да се оспореним одредбама устава ентитета и Изборног закона суштински успоставља ситуација која је идентична оној која је разматрана у предмету *Сејдић и Финци* и која постоји на нивоу БиХ. Наиме, и у једном и у другом случају се ради о остваривању пасивног бирачког права у односу на органе извршне власти, а то право је ускраћено свима који се не изјашњавају као припадници једног од конститутивних народа. Због тога, по његовом мишљењу, образложење пресуде *Сејдић и Финци* може да се примјени и у конкретной ситуацији, јер су практични учинци идентични за лица која не припадају конститутивним народима. Оваквим поступањем, по мишљењу подносилаца захтјева, БиХ и оба њена ентитета врше дискриминацију својих грађана који имају право да буду бирали у складу с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију, што је у супротности с чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију, чланом II/4 Устава Босне и Херцеговине у вези с Међународном конвенцијом о укидању свих облика расне дискриминације и њеним чланом 5, као и с Међународним пактом о грађанским и политичким правима и његовим чл. 2, 25 и 26 и чланом 14 Европске конвенције у вези с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију.

б) Одговори на захтјев**б) 1. Народна скупштина**

16. Народна скупштина је указала да се у конкретном случају не ради о оцјени уставности члана Устава РС-а и Изборног закона, већ о оцјени усклађености тих чланова с чланом 3 Протокола број 1, чланом 14 Европске конвенције и чланом 1 Протокола број 12 тако да ће одговорити на захтјев у погледу примјењивости и допуствости наведених чланова Европске конвенције и њених протокола.

17. Народна скупштина је истакла да члан 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију може да се примијени само у предметима који се тичу избора законодавних тијела, а позиције предсједника и потпредсједника РС-а нити по својој функцији, нити по овлашћењима не спадају у круг законодавних тијела. Имајући у виду да члан 14 Европске конвенције није самосталан већ може да се примијени само у вези с уживањем права и слобода које осигурава Европска конвенција, у конкретном случају није примјењив нити члан 14.

18. Затим, Народна скупштина је навела да је овај захтјев недопустив, јер је питање националне одређености појединца као услов за кандидовање на јавне функције, а то се управо покреће овим захтјевом, предмет разматрања у још пет предмета пред Европским судом. Осим тога, пресуда у предмету *Сејдић и Финци* није имплементирана ни три године након доношења и није извјесно када и на који начин ће бити спроведена. Због наведених околности, Народна скупштина сматра да би упуштање Уставног суда у меритум захтјева представљало прејудуцирање начина спровођења пресуде *Сејдић и Финци*. Народна скупштина је истакла да су оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона у складу с Уставом БиХ који је још на снази, тако да би се, у случају да се захтјеву удовољи, отворило питање усклађености устава ентитета с Уставом БиХ, чиме би правни систем БиХ, као и њено државноправно уређење, у цијелости били доведени у питање. Због свих наведених разлога Народна скупштина је истакла да је захтјев недопустив као преурањен.

19. У прилог недопустивости захтјева Народна скупштина је истакла да је Уставни суд у предмету број АП 2678/06 (види Уставни суд, Одлука о допуствости и меритуму број АП 2678/06 од 29. септембра 2006. године, доступна на веб-страници Уставног суда www.ustavnisud.ba) већ одлучивао о питању националности као услову за кандидовање на јавну функцију, па би упуштањем у меритум овог захтјева Уставни суд поступао супротно правном принципу да поново одлучује о истој ствари. Указано је да би ово могло да резултира ревидирањем заузетих ставова и поступање супротно пракси Уставног суда. Осим тога, Народна скупштина је указала да су оспорене одредбе Устава РС резултат имплементације Треће дјелимичне одлуке Уставног суда број У 5/98 (у даљем тексту: Одлука о конститутивности), па би се упуштањем у њихову оцјену, како то тражи подносилац захтјева, Уставни суд упустио у преиспитивање наведене одлуке. Поред тога, Народна скупштина је указала и да су оспорена уставна рјешења наметнута одлуком Високог представника, па како подносилац захтјева инсистира на оцјени оспорених одредби у вези с међународним документима, Уставни суд би се упустио у оцјену усаглашености одлука Високог представника с међународним документима.

20. Даље, Народна скупштина је навела да је, уколико се Уставни суд и поред приговора о недопустивости ипак упусти у одлучивање о меритуму захтјева, примјерено одговорити само у односу на члан 1 Протокола број 12, те с тим у вези на члан П/4 Устава Босне и Херцеговине. Оспорене уставне и законске одредбе директна су последица провођења Одлуке о конститутивности, те амандмана које је наметнуо Високи представник. Прије Одлуке о конститутивности одредбе Устава РС-а нису садржавале националну одредницу, међутим такво стање је Одлуком о конститутивности оцијењено као "систематична, дуготрајна, намјерна дискриминаторска пракса јавних органа РС-а". У складу с том одлуком, а по одлуци Високог представника, дошло је до амандмана на Устав РС-а којима је навођење припадности једном од конститутивних народа постао услов за кандидовање на једну од ових функција. Одредбе Устава РС-а прије амандмана нису имале никакво дискриминаторско обиљежје и замијењене су оспореним одредбама које је индиректно увео Уставни суд, а које подносилац захтјева сматра дискриминаторским. Овим захтјевом креира се апсурдна ситуација, посебно када се има у виду да ове одредбе треба поново да разматра Уставни суд.

21. Народна скупштина је даље подсјетила на став Европског суда да је у периоду политичких поремећаја јавним властима потребно одређено вријеме за преиспитивање мјера потребних за очување постигнуте стабилности и процјену потреба властитог друштва (види Европски суд, *Ždanoka protiv Latvijas* (GC), no.58278/00, 131, ECHR 2006-IV), те да је ствар државе чланице да одреди правац свог демократског развоја, при чему морају да буду уважаване разлике у историјском развоју, културолошке разлике и разлике у политичкој мисли (види Европски суд, *Hirst v. the United Kingdom* (no.2) 74025/01, 61, ECHR 2005-IX). Народна скупштина је указала и на став Уставног суда да различито поступање не значи *a priori* дискриминацију, већ о постојању дискриминације може да се говори само у случају када за различито поступање не постоји објективно и разумно оправдање. С тим у вези је указано да је у Одлуци о допуствости и меритуму број АП 2678/06 анализирана оправданост уставних ограничења према којима апелант због своје националности није могао да се кандидира за члана Предсједништва, те да је Уставни суд закључио да је такво ограничење разумно, оправдано и пропорционално, односно да је ограничење пропорционално циљу шире друштвене заједнице у смислу очувања успостављеног мира и наставка дијалога.

22. Народна скупштина је навела како нема основа да се заузме другачији став и у конкретном случају, утолико прије што су сва наводна ограничења резултат Одлуке о конститутивности и Одлуке Високог представника о измјенама и допунама Устава РС-а од 25. априла 2002. године, а не арбитарности домаћих органа. Осим тога, националне мањине заступљене су у раду органа законодавне власти (број њихових представника премашује њихов постотак у бројности популације), те у оквиру тих органа, као законодавних, могу да учину на измјене прописа које подносилац захтјева оспорава, што и јесте суштина и циљ демократског процеса одлучивања. С тим у вези је указано и на став Европског суда да држава има право да примјењује мјере којима осигурава стабилност поретка у земљи чак и кад оне представљају ограничење или потпуно искључење учешћа у вршењу јавних послова за одређену категорију дефинисану по националној

припадности (види Европски суд, *Sadak u Yumak protiv Turske* предмет бр. 10226/03 од 8. јула 2008. године).

23. Народна скупштина је предложила да Уставни суд донесе одлуку којом усваја претходне приговоре, те да члан 3 Протокола бр. 1 у вези с чланом 14 Европске конвенције прогласи непримјењивим, а да остатак предметног захтјева прогласи недопустивим. Уколико Уставни суд одлучи да се упусти у меритум, Народна скупштина је предложила да се захтјев одбије, тј. да се утврди да не постоји дискриминација у односу на одредбе Устава РС-а и Изборног закона.

б) 2. Уставноправна комисија

24. Уставноправна комисија је навела да је након расправе с четири гласа "за", три гласа "против" и без гласова "суздржан" подржала захтјев.

с) Мишљење дато у својству *amicus curiae*

25. У Мишљењу је указано да је поједине одредбе које подносилац захтјева оспорава донио Високи представник и да их потом никада нису усвојила релевантна законодавна тијела, али да се, слиједом праксе Уставног суда у Одлуци број 9/00 од 3. новембра 2000. године, Високи представник не противи начину на који је Уставни суд оцијенио амандмане на ентитетске уставе.

26. Даље, указано је на хронологију догађаја и поступака имплементације Одлуке Уставног суда број У 5/98, те на Споразум о различитим елементима неопходним за спровођење Треће дјелимичне одлуке број У 5/98 од 27. марта 2002. године. Наведени Споразум је садржавао и одредбу о дистрибуцији функција председника и потпредседника ентитета између конститутивних народа: *Председник ентитета има два потпредседника из различитих конститутивних народа. Они се бирају у складу с уставима ентитета.* Нагласак је више био на осигурању правичне дистрибуције ових функција између конститутивних народа с циљем да се постигну одржива рјешења у погледу подјеле власти, а не на осигурању система који ће свим кандидатима дати подједнаке шансе без обзира на њихово етничко поријекло. Наведена одредба је сматрана забраном представницима конститутивних народа да обављају више од једне од ове три функције, а не забраном и представницима "осталих" да обављају било коју од ових функција. Међутим, указано је и да стриктно тумачење цитиране одредбе из Споразума не оставља простор за закључак да представници "осталих" могу да обављају ове функције.

27. Затим, у Мишљењу је указано да је различито поступање према лицима која припадају групи "осталих" у односу на лица која припадају конститутивним народима евидентно у правним одредбама које се оспоравају. Стога се у специфичним, те прилично изнимним условима који превађавају у БиХ, не само у вријеме доношења амандмана, него што је најбитније у садашњости, поставља питање да ли такво различито поступање може да буде оправдано. Дистрибуција мјеста у "ентитетским председништвима" је међу конститутивним народима била централни елемент спровођења Одлуке Уставног суда број 5/98, којом је од ентитета захтијевано да измијене и допуне своје уставе како би осигурали пуну равноправност конститутивних народа. Такође, овај споразум о подјели власти је био и централно мјесто Општег оквирног споразума за мир којим је омогућен мир у Босни и Херцеговини. С тим у вези, указано је да је Венецијанска комисија у свом мишљењу о уставној ситуацији у Босни и Херцеговини и овлашћењима Високог представника навела: (...) *У таквом контексту тешко је негирати*

легитимност норми које могу бити проблематичне из угла недискриминације, али неопходне за постизање мира и стабилности и избјегавање даљњег губитка људских живота. Укључивање таквих правила у текст Устава у то вријеме, сходно томе, не заслужује критику, мада је супротно основном духу Устава који има за циљ да спречи дискриминацију. (...) Међутим, указано је и да је Венецијанска комисија истакла и следеће: (...) Ово се оправдање мора, пак, размотрити у свјетлу развоја у БиХ од ступања устава на снагу. БиХ је постала чланица Савјета Европе и земља се, сходно томе, мора проматрати у складу са параметрима заједничких европских стандарда. Сад је ратификовала Европску конвенцију о људским правима и њен Протокол број 12 како је раније речено, ситуација у БиХ се развија у позитивном смислу, али и даље постоје околности које траже политички систем који није једноставан одраз владавине већине, већ који гарантује расподелу власти и положаја међу етничким групама. Стога је легитимно покушати уобличи изборна правила која ће осигурати одговарајућу заступљеност различитих група. (...)

28. Даље, у Мишљењу је указано да се код доношења амандмана пошло од претпоставки да је одређено уплитање у право да се буде кандидат на изборима могло да се сматра оправданим у свјетлу поља слободне процјене додијељеног државама. У том смислу је указано на ставове Европског суда према којима је државама остављено посебно широко поље слободне процјене у разматрању подручја изборног законодавства (види Европски суд, *Mathieu-Mohin u Clerfazat protiv Белгије* од 2. марта 1987. године и *Melnychenko protiv Украјине* од 19. октобра 2004. године). Циљ који се настојао остварити, конкретно спровођење једне одлуке Уставног суда којом се уважава "уставни принцип колективне једнакости конститутивних народа који произилази из означавања Бошњака, Хрвата и Срба као конститутивних народа", који "забрањује било какве посебне привилегије за један или два од тих народа, сваку доминацију у структурама власти и сваку етничку хомогенизацију путем сегрегације засноване на територијалном раздвајању" (Уставни суд, Одлука 5/98), говори у прилог таквом закључку.

29. Затим је указано да Канцеларија високог представника не намјерава да утврђује да ли је такво уплитање оправдано и у 2013. години, нити је на њему да то уради. С тим у вези је указано на став Уставног суда у Одлуци број У 9/09 да је Уставни суд тај који одлучује о томе да ли постоји објективно и разумно оправдање у сваком појединачном предмету у смислу члана II/4 Устава Босне и Херцеговине. Најзад, указано је и да се правно стање у погледу питања изнесеног пред Уставни суд промијенило нарочито у свјетлу ступања на снагу Протокола број 12, којим се проширује дјелокруг заштите на "сва права одређена законом", а чиме се уводи општа забрана дискриминације.

IV. Јавна расправа

30. Уставни суд је, у складу с чланом 46 Правила Уставног суда, на Пленарној сједници одржаној 5. јула 2013. године, одлучио да одржи јавну расправу на којој ће се расправљати о овом захтјеву. Уставни суд је, у складу с чланом 47 став 3 Правила Уставног суда, на Пленарној сједници одржаној 27. септембра 2013. године одлучио да на јавну расправу позове подносиоца захтјева, представнике: Парламентарне скупштине БиХ, Народне скупштине, Вијећа народа Републике Српске (у даљњем тексту: Вијеће народа), Парламента ФБиХ, Канцеларије

високог представника, Хелсиншког комитета за људска права у БиХ, те Правног факултета Универзитета у Сарајеву, Правног факултета Свеучилишта у Мостару, Правног факултета Универзитета "Џемал Биједић" у Мостару и Правног факултета Универзитета у Бањалуци. Уставни суд је 29. новембра 2013. године одржао јавну расправи којој су присуствовали: представници Народне скупштине (чланови одбора за уставна питања), представник Вијећа народа (запосленик Службе за правна питања) представници Клуба из реда бошњачког народа у Вијећу народа, представник Хелсиншког комитета за људска права у БиХ, те представници Правног факултета у Сарајеву и Правног факултета Свеучилишта у Мостару.

31. Представници Народне скупштине су изнјели аргументе углавном у оквиру одговора на захтјев. Представник Вијећа народа је истакао приговоре који су се односили на примјењивост члана 3 Протокола број 1, те на преурањеност захтјева с обзиром да није имплементирана одлука Европског суда у предмету *Сејдић и Финци*. Према ставу Вијећа народа, упуштањем у меритум захтјева Уставни суд би преиспитивао Одлуку У 5/98, односно упустио би се у преиспитивање одлуке Високог представника, чиме би се упустио у оцјену усклађености одлуке Високог представника с релевантним одредбама Европске конвенције и њених протокола.

32. Представници Клуба из реда бошњачког народа у Вијећу народа анализирали су одредбе Устава Босне и Херцеговине и оспорене одредбе ентитетских устава, те истакнули да су рестриктивне, јер допуштају само припадницима конститутивних народа да се кандидују за наведене позиције. Закључили су да је захтјев основан и да оспорене одредбе треба прогласити неуставним.

33. Представник Хелсиншког комитета је подржао овај захтјев истичући да је он у служби изградње принципа једнакоправности свих у БиХ, те изразио очекивања да ће и Уставни суд при одлучивању о овом захтјеву бити на "линији" увођења овог принципа.

34. Представница Правног факултета Универзитета у Сарајеву је истакла како је овим захтјевом суштински покренуто исто питање као и у предмету Европског суда *Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине*, па да су, према томе, оспорене одредбе у супротности с Европском конвенцијом и међународним документима који се примјењују у БиХ.

IV. Релевантни прописи

35. **Устав Републике Српске** ("Службени гласник Републике Српске" бр. 21/92 - пречишћени текст, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02 исправка, 30/02 исправка, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05, 117/05 и 48/11) у релевантном дијелу гласи:

Члан 80. став 2. тачка 4.

Предсједник има два потпредсједника из различитих конститутивних народа.

(тачка 1 став 2 Амандмана LXXXIII).

Члан 83. став 4.

Предсједник Републике и потпредсједници Републике директно се бирају с листе кандидата за предсједника Републике Српске, тако што је за предсједника изабран кандидат који оствари највећи број гласова, а за потпредсједнике су изабрани кандидати из друга два конститутивна народа који имају највећи број гласова иза изабраног предсједника Републике.

(тачка 5 Амандмана XL допуњена је тачком 4 Амандмана LXXXIII)

36. **Устав Федерације Босне и Херцеговине** ("Службене новине Федерације Босне и Херцеговине" бр. 1/94, 13/97, 16/02, 22/02, 52/02, 60/02, исправка, 18/03, 63/03, 9/04, 20/04, 33/04, 71/05, 72/05, 32/07 и 88/08) у релевантном дијелу гласи:

Члан IV.Б.1. члан 1. став 2.

(2) Предсједник Федерације има два потпредсједника из различитих конститутивних народа. Они се бирају у складу са овим Уставом.

(допуњен Амандманом XLI)

Члан IV.Б.1. члан 2. ст. 1. и 2.

(1) При избору предсједника и два потпредсједника Федерације БиХ најмање трећина делегата из клубова бошњачких, хрватских или српских делегата у Дому народа може кандидирати предсједника и два потпредсједника Федерације БиХ.

(2) Избор за предсједника и два потпредсједника Федерације БиХ захтијева прихватање заједничке листе три кандидата за предсједника и потпредсједнике Федерације, већином гласова у Представничком дому, а затим и већином гласова у Дому народа, укључујући већину клуба сваког конститутивног народа.

(измијењен Амандманом XLII)

37. **Изборни закон БиХ** ("Службени гласник БиХ" бр. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 и 7/14) у релевантном дијелу гласи:

**ПРЕДСЈЕДНИК И ПОТПРЕДСЈЕДНИК
ФЕДЕРАЦИЈЕ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ**

Члан 9.13

При избору предсједника и потпредсједника Федерације БиХ, најмање једна трећина делегата клубова заступника конститутивних народа у Дому народа Парламента Федерације предлага кандидате за мјеста предсједника и потпредсједника Федерације.

Члан 9.14

Из реда кандидата из члана 9.13 овог закона формирају се заједничке листе кандидата за мјеста предсједника и потпредсједника Федерације БиХ.

Представнички дом Парламента Федерације БиХ гласа о једној или више заједничких листи коју сачињавају три кандидата, укључујући по једног кандидата из сваког конститутивног народа. Листа која добије већину гласова у Представничком дому Парламента Федерације БиХ бит ће изабрана уколико добије већину гласова у Дому народа, укључујући и већину гласова клубова посланика сваког конститутивног народа.

Члан 9.15

У случају да заједничка листа презентирана од стране Представничког дома не добије потребну већину у Дому народа, ова процедура ће се поновити. Уколико, у поновљеној процедури, заједничка листа која добије већину гласова у Представничком дому буде поново одбијена у Дому народа, та заједничка листа сматраће се изабраном.

Члан 9.16

Делегати у Дому народа Парламента Федерације Босне и Херцеговине из реда осталих могу учествовати у избору кандидата за предсједника и потпредсједника. Међутим, овом приликом се неће формирати било какав клуб заступника осталих и њихов се глас неће рачунати при рачунању одређене већине у клубовима заступника конститутивних народа.

**ПОГЛАВЉЕ 12
ПРЕДСЈЕДНИК И ПОТПРЕДСЈЕДНИЦИ РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ**

Члан 12.1.

Предсједника и два (2) потпредсједника Републике Српске, који се непосредно бирају са територије Републике Српске, бирају бирачи регистрирани да гласају у Републици Српској.

Члан 12.2

Бирач регистрiran да гласа за предсједника Републике Српске може гласати само за једног кандидата.

Члан 12.3.

Бира се кандидат из реда сваког конститутивног народа који добије највећи број гласова. Између та три (3) кандидата, по један из сваког конститутивног народа, за предсједника се бира кандидат који добије највећи број гласова, а два кандидата који се по броју освојених гласова налазе на другом и трећем мјесту бирају се за потпредсједнике.

V. Допустивост

38. При испитивању допустивости захтјева Уставни суд је пошао од одредаба члана VI/3а) Устава Босне и Херцеговине.

Члан VI/3а) Устава Босне и Херцеговине гласи:

Уставни суд је једини надлежан да одлучује о било којем спору који се јавља по овом Уставу између два ентитета, или између Босне и Херцеговине и једног или оба ентитета, те између институција Босне и Херцеговине, укључујући, али не ограничавајући се на то:

- Да ли је одлука ентитета да успостави посебан паралелан однос са сусједном државом у складу са овим Уставом, укључујући и одредбе које се односе на суверенитет и територијални интегритет Босне и Херцеговине.

- Да ли је било која одредба устава или закона једног ентитета у складу са овим Уставом.

Спорове може покренути члан Предсједништва, предсједавајући Савјета министара, предсједавајући, или његов замјеник, било којег дома Парламентарне скупштине; једна четвртина чланова/делегата било којег дома Парламентарне скупштине, или једна четвртина чланова било којег дома законодавног органа једног ентитета.

39. У конкретном случају захтјев је поднио Жељко Комшић, члан Предсједништва Босне и Херцеговине. Имајући у виду одредбе члана VI/3а) Устава Босне и Херцеговине и члана 19 Правила Уставног суда, Уставни суд је утврдио да је захтјев допустив зато што га је поднио овлаштени субјекат, а да не постоји ниједан разлог за недопустивост захтјева из члана 19 Правила Уставног суда.

VI. Меритум

40. Подносилац захтјева сматра да оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона нису у складу с чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију; чланом II/4 Устава БиХ у вези с Међународном конвенцијом о укидању свих облика расне дискриминације и њеним чланом 5, као и Међународним пактом о грађанским и политичким правима и његовим чл. 2, 25 и 26, те међународним инструментима из Анекса I на Устав БиХ и чланом 14 у вези с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију.

41. Уставни суд ће у првом дијелу дати одговоре на приговоре које је истакнула Народна скупштина у вези с овим захтјевом.

42. Народна скупштина сматра како се овим захтјевом превасходно покреће питање усклађености оспорених одредби с Европском конвенцијом, а да се пред Европским судом налази пет предмета којим се покреће питање националне одређености појединца као услова за кандидовање на јавне функције. С тим у вези, одлучивање о меритуму захтјева значило би преплитање надлежности у предметима истог правног основа између Европског суда и Уставног суда. Уставни суд не прихвата наведени приговор. Наиме, овим захтјевом се покреће питање усклађености оспорених одредби с чланом II/4 Устава БиХ и чланом 1 Протокола број 12. Даље, у складу с чланом VI/3а) Устава БиХ, Уставни суд је једини надлежан да цијени усклађеност устава ентитета и закона с Уставом БиХ. На другој страни Европска конвенција је настала као израз сагласности држава да ће на својој територији осигурати права и слободе које су њоме прописане свима који дођу под њихову јурисдикцију. Због тога се систем заштите људских права односи прије свега на заштиту људских права на националном нивоу. Заштита која се остварује механизмима Конвенције има супсидијарни карактер. Стога, чињеница да у истом тренутку пред оба суда може да буде покренуто питање које, у складу с уставним овлашћењима, улази у надлежност Уставног суда, односно у складу с Европском конвенцијом у надлежност Европског суда, не ограничава и не искључује овлашћења Уставног суда из наведене одредбе Устава БиХ, с обзиром да заштита људских права мора да буде примарно осигурана на националном нивоу.

43. Народна скупштина указује да овај захтјев треба да буде одбачен као преурањен с обзиром да би се одлучивањем о њему прејудиирала имплементација одлуке Европског суда у предмету *Сејдић и Финци* и исход уставноправне реформе Устава БиХ која је у току. Уставни суд не прихвата овај приговор. Наиме, Уставни суд указује да су предмет "спора" пред Европским судом биле одредбе Устава БиХ о избору чланова Предсједништва БиХ и делегата у Дому народа Парламентарне скупштине БиХ. Овим захтјевом се покреће питање усклађености одредаба ентитетских устава и Изборног закона о избору предсједника и потпредсједника ентитета с Уставом БиХ, те међународним документима који се примјењују у БиХ. Устав БиХ не садржи нити једну одредбу којом је регулисан избор на наведене функције. Будући да се подносилац захтјева позвао на члан II/4 који, у складу с чланом X/2 Устава БиХ и не може да буде измијењен, Уставни суд сматра како не постоји препрека да разматра усаглашеност оспорених одредби с Уставом БиХ, конкретно чланом II/4 Устава БиХ.

44. У том смислу, поступак евентуалних измјена и допуна Устава БиХ услјед имплементације одлуке у предмету *Сејдић и Финци* ни на који начин не ограничава и не спречава Уставни суд да разматра овај захтјев и усаглашеност оспорених одредби с Уставом БиХ, конкретно чланом II/4, а који, у складу с чланом X/2 Устава БиХ, и не може да буде измијењен.

45. Даље, Народна скупштина сматра како се овим захтјевом покреће идентично питање о ком је Уставни суд већ одлучивао у цитираној Одлуци број *АП 2678/06*. Уставни суд не прихвата овај приговор. У наведеном предмету Уставни суд је испитивао *ограничење* које је успостављено у односу на кандидатуру *конститутивних народа за чланове Предсједништва БиХ*, с обзиром на њихову националну припадност и ентитет из ког долазе, а које је установљено Изборним законом и које слиједи рјешење из члана V Устава БиХ. Међутим, овим захтјевом

се покреће питање *искључења у односу на кандидатуру "осталих" за избор председника и потпредседника ентитета*, које је установљено оспореним одредбама устава ентитета и које као такво слиједи и Изборни закон.

46. Народна скупштина указује да су оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона резултат имплементације Треће дјелимичне одлуке број У 5/98 (види Уставни суд, Дјелимична одлука број У 5/98 III од 1. јула 2000. године, објављена у "Службеном гласнику БиХ" број 23/00) па би се њиховим испитивањем Уставни суд упустио у преиспитивање властите одлуке. Уставни суд не прихвата овај приговор. Наиме, неспорно је да су оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона проистекле из имплементације Треће дјелимичне одлуке број У 5/98 која је промовисала уставни принцип једнакости сва три конститутивна народа на цијелој територији БиХ, те с тим у вези, расподелу јавних функција између конститутивних народа. Међутим, Трећа дјелимична одлука број У 5/98 се није бавила правима "осталих", а овим захтјевом се управо покреће питање учествовања "осталих" у расподели јавних функција уз осигурање гаранције из члана II/4 Устава БиХ. Осим тога, овај захтјев мора да се сагледа и у вези с промјенама које су услједиле након доношења Одлуке број У 5/98, преваходно да је БиХ постала пуноправни члан Савјета Европе, да је ратификовала Европску конвенцију и њене протоколе, те да је ратификовала и Протокол број 12 којим се уводи општа забрана дискриминације.

47. Даље, Народна скупштина сматра да су оспорене одредбе као уставна рјешења наметнуте одлуком Високог представника па да би се њиховим испитивањем Уставни суд, с обзиром на наводе из захтјева о усаглашености с Европском конвенцијом и Међународном конвенцијом о укидању свих облика расне дискриминације, упустио у испитивање усаглашености одлука Високог представника с међународним документима. Уставни суд не прихвата наведени приговор. Наиме, као што је већ указано у овој одлуци, овим захтјевом се покреће питање усаглашености оспорених одредби с чланом II/4 Устава БиХ. Уставни суд подсјећа да када Високи представник интервенише у правни систем Босне и Херцеговине, супституишући домаће власти, тада дјелује као власт Босне и Херцеговине, а закони које доноси су природе домаћих закона, те морају да се сматрају законима Босне и Херцеговине, чија је сагласност с Уставом Босне и Херцеговине подложна контроли Уставног суда (види Уставни суд, Одлука број У 9/00 од 3. новембра 2000. године, објављена у "Службеном гласнику БиХ" број 1/01, Одлука број У 16/00 од 2. фебруара 2001. године, објављена у "Службеном гласнику БиХ" број 13/01 и Одлука број У 25/00 од 23. марта 2001. године, објављена у "Службеном гласнику БиХ" број 17/01).

48. Народна скупштина указује да су оспорене одредбе ентитетских устава и Изборног закона у складу с Уставом БиХ који је на снази, а у случају да се захтјеву удовољи отворило би се питање усклађености устава ентитета с Уставом БиХ, чиме би правни систем БиХ, као и њено државноправно уређење у цијелости, били доведени у питање. Уставни суд не прихвата наведени приговор. Наиме, неспорно је да оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона одражавају идентичан принцип као и одредбе Устава БиХ (*члан V Председништво БиХ*) према којима је, као и оспореним одредбама, искључена могућност кандидовања "осталих" за избор на неку од наведених функција. Затим, неспорно је да је Уставни суд у својој пракси одлучивао о захтјеву који се односио на

питање усаглашености одредби Устава БиХ с чланом 14 Европске конвенције и чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију (*У 5/04*). Уставни суд је закључио да се не ради о "спору који се јавља по овоме уставу" у смислу члана VI/3 Устава БиХ него о могућем конфликту између домаћег и међународног права, односно да права из Европске конвенције не могу да имају супериорнији статус у односу на Устав БиХ, јер је Европска конвенција ступила на снагу на основу Устава БиХ. Такође, неспорно је да је Уставни суд одлучивао о захтјеву којим је покренуто питање усаглашености одредби Изборног закона (искључена могућност кандидовања "осталих" за чланове Председништва БиХ) о кандидатури за чланове Председништва БиХ с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију, чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију, те чланом 2 став 1 тачка ц) и чланом 5 став 1 тачка ц) Међународне конвенције о уклањању свих облика расне дискриминације (*У 13/04*). Како се оспорена одредба Изборног закона заснива на члану V Устава Босне и Херцеговине, Уставни суд је заузео став да би се упуштањем у меритум захтјева вршило испитивање одредбе Устава Босне и Херцеговине с одредбама Европске конвенције и Конвенције о уклањању свих облика расне дискриминације.

49. Међутим, овим захтјевом су оспорене одредбе ентитетских устава, а не Устава БиХ, као што је то био случај у предмету *У 5/04*, односно оспорене одредбе нису идентичне некој одредби Устава БиХ као што је био случај у предмету *У 13/05*. Уставни суд подсјећа да је у складу с чланом VI/3а) Устава БиХ једини надлежан да одлучује да ли је било која одредба устава или закона једног ентитета у складу с овим уставом. При томе, у тумачењу појма овај устав и обавеза Уставног суда да подржи овај устав мора да се има у виду 15 међународних споразума о људским правима из Анекса I на Устав БиХ који се директно примјењују у БиХ, те положај који права из Европске конвенције и њени протоколи имају у уставном поретку државе. Наиме, права из Европске конвенције и њених протокола не само да се директно примјењују у БиХ, него у складу с чланом II/2 Устава БиХ имају приоритет над свим осталим законима. Најзад, у складу с чланом II/4 Устава БиХ уживање права и слобода, предвиђених у овом члану или у међународним споразумима наведеним у Анексу I овог устава, осигурано је свим особама у Босни и Херцеговини без дискриминације по било којој основи као што је пол, раса, боја, језик, вјера, политичко и друго мишљење, национално или социјално поријекло, повезаност с националном мањином, имовина, рођење или други статус. Значај члана II Устава БиХ који регулише људска права и слободу одређен је чланом X/2 Устава БиХ према ком *ниједним амандманом на овај устав не може да се елиминира, нити да се умањи било које од права и слобода из члана II овог устава, нити да се измијени ова одредба*. У том смислу термини *овај устав и обавеза Уставног суда да подржи овај устав* на пољу остваривања и заштите уставом гарантованих људских права и слобода на првом мјесту подразумијева члан II Устава БиХ у његовом пуном значењу, а у чијем тумачењу Уставни суд не може да елиминира или умањи права или слободу које овај члан гарантује. При томе, чињеница да се ради не само о правима и слободама које су изричито побројане у наведеној одредби Устава БиХ, већ и о правима и слободама које су садржане и у међународним документима не умањује карактер члана II као одредбе Устава БиХ, која подразумијева *овај устав и обавезу Уставног суда да штити овај устав*. Осим тога, Уставни

суд подсјећа да је у Трећој дјелимичној одлуци број У 5/98 заузео став: (...) *не може се закључити да Устав БиХ предвиђа општи институционални модел који се може пренијети на ниво ентитета, или да сличне, етнички дефиниране институционалне структуре на нивоу ентитета, не морају задовољавати глобални обавезујући стандард недискриминације Устава БиХ према члану II/4 Устава БиХ (...).* У складу с наведеним, чињеница да оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона одражавају идентичан принцип који је садржан у члану V Устава БиХ не спречава Уставни суд да оспорене одредбе испита у вези с *глобалним обавезујућим стандардом недискриминације Устава БиХ према члану II/4 Устава БиХ.*

50. Уставни суд ће се даље очитовати о повреди члана 14 Европске конвенције у вези с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију, јер према наводима подносилаца захтјева "остали" су ускраћени у праву да се кандидују за функције председника и потпредседника ентитета само због тога што нису припадници неког од конститутивних народа.

51. Члан 14 Европске конвенције гласи:

Уживање права и слобода предвиђених овом конвенцијом осигурава се без дискриминације по било којој основи, као што су спол, раса, боја коже, језик, вјероисповијест, политичко или друго мишљење, национално или социјално поријекло, свеза са неком националном мањином, имовно стање, рођење или други статус.

52. Члан 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију гласи:

Високе стране уговорнице се обавезују да у примјереним временским размацама одржавају слободне изборе с тајним гласањем, под условима који осигуравају слободно изражавање мишљења народа при избору законодавних тијела.

53. Уставни суд подсјећа да је члан 14 Европске конвенције примјењив у случајевима када постоји различито поступање по забрањеној основи према лицу или групи лица која се налазе у сличној ситуацији у вези с неким правом из Европске конвенције и њених протокола, а за то различито поступање нема објективног или разумног оправдања. Сходно томе, да би се применио члан 14, правило, акт или пропуст морају да потпадају под дјелокруг неког материјалног права из Европске конвенције. Подносилац захтјева сматра како оспорене одредбе потпадају под дјелокруг члана 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију.

54. Уставни суд налази да је Европски суд у предмету *Бошкоски против Бивше Југословенске Републике Македоније* (Види Европски суд, *Бошкоски против Бивше Југословенске Републике Македоније*, апликација број 11676/04, 2. септембра 2004. године) истакао: "Према становишту Европског суда члан 3 Протокола број 1 гарантује 'избор законодавне власти' и термин 'законодавна' не значи нужно национални парламент. Овај термин мора да се тумачи у свјетлу уставне структуре државе која је у питању (види, *mutatis mutandis*, *Mathieu-Mohin u Clerfayt против Белгије*, пресуда од 2. марта 1987. године, Series A бр. 113, п. 23, став 53; *Matthews против Уједињеног Краљевства* [GC], апликација број 24833/94, ECHR 1999-I, став 40). У два ранија случаја Комисија је сматрала да власт шефа државе као таква не може да се тумачи као "законодавна" у смислу члана 3 Протокола број 1 (види Европски суд, *Baskauskaite против Lithuania*, апликација број 41090/98, Одлука Комисије од 21. октобра 1998.

године, *Habsburg-L thringen против Аустрије*, апликација број 15344/89, Одлука Комисије од 14. децембра 1989, Одлуке и Извјештаји 64, п. 211). Међутим, Европски суд не искључује могућност примјене члана 3 Протокола број 1 на изборе за председника. Европски суд сматра да ова одредба осигурава карактеристике "ефективне политичке демократије", за чије осигурање мора да се има у виду не само строго законодавна власт коју тијело има, већ такође улога тијела које је у питању у cjелокупном законодавном процесу (види, напријед цитирану, *Matthews против Уједињеног Краљевства*, ст. 42. и 49). Уколико би се утврдило да шеф државе има овлашћење да иницира или усваја законе, или ужива широка овлашћења у контролисању усвајања закона или овлашћења да контролишу основна законодавна тијела, могло би да се сматра да постоји "законодавна власт" у смислу члана 3 Протокола број 1.

55. У конкретном случају Уставни суд примјењује како у складу с релевантним одредбама Устава Републике Српске председник Републике Српске може да ускрати објављивање закона који је усвојила Народна скупштина, као основно тијело које доноси законе, и да затражи да се поново одлучује о том закону. Међутим, ако исти закон поново буде усвојен у Народној скупштини председник Републике Српске дужан је га је објави. Осим тога, председник Републике Српске може, за вријеме ратног и ванредног стања, које прогласе институције Босне и Херцеговине, ако Народна скупштина не може да се састане, на приједлог Владе Републике Српске или на своју иницијативу и након што саслуша мишљење председника Народне скупштине, да доноси уредбе са законском снагом и о питањима из надлежности Народне скупштине и да именује и разрјешава функционере које бира односно именује и разрјешава Народна скупштина. Ове уредбе, односно одлуке о именовану и разрјешу, председник Републике Српске подноси на потврду Народној скупштини чим она буде у могућности да се састане. Такође за вријеме ратног и ванредног стања актима председника Републике Српске, ако Народна скупштина не може да се састане, изнимно док то стање траје, могу да се обуставе поједине уставне одредбе које се односе на доношење закона, осим оних које се односе на одређена права и слободе. Дакле, наведено искључиво у посебним условима (ратно и ванредно стање). Даље, председник Републике Српске има право да предложи кандидата за председника Владе Републике Српске као основног тијела које иницира доношење закона. Међутим, председник Владе Републике Српске и њени чланови именују се већином гласова посланика у Народној скупштини. У случају да је дошло до кризе у функционисању Владе Републике Српске, председник Републике Српске, али само на иницијативу најмање 20 посланика, и након што претходно саслуша председника Народне скупштине и председника Владе Републике Српске, може да затражи од председника Владе Републике Српске да поднесе оставку, односно ако он то одбије да учини, председник Републике Српске може да га разрјеша.

56. Даље, Уставни суд примјењује да, у складу с релевантним одредбама Устава Федерације Босне и Херцеговине, председник Федерације БиХ кад утврди да домови, као основна тијела која доносе законе, нису у могућности да доносе потребне законе, може, уз сагласност потпредседника Федерације БиХ, да распусти један или оба дома, тиме да дом не може да се распусти у току једне године од његова првог сазива. Искључиво овлашћење распуштања оба дома председник Федерације БиХ има

када они не успију да усвоје буџет Федерације БиХ прије почетка буџетске године. Даље, предсједник Федерације БиХ, уз сагласност оба потпредсједника, именује Владу Федерације БиХ, као основно тијело које иницира законе, након консултација с премијером или с кандидатом за ту функцију. Влада Федерације БиХ је изабрана након што њено именовање потврди већином гласова Представнички дом Федерације БиХ. Уколико ова потврда изостане, цијели поступак мора да се понови. Затим, предсједник Федерације БиХ, уз сагласност потпредсједника, може одлуком да смијени Владу Федерације БиХ или Влади Федерације БиХ може да буде изгласано неповјерење већином гласова у оба дома Парламента Федерације БиХ.

57. Уставни суд сматра да наведена анализа не указује да предсједник Републике Српске и предсједник Федерације БиХ имају овлашћење да иницирају или усвајају законе, или да уживају широка овлашћења у контролисању усвајања закона или овлашћење да контролишу основна законодавна тијела, да би могло да се сматра да постоји "законодавна власт" у смислу члана 3 Протокола број 1. Имајући у виду наведено, захтјев не покреће питање члана 14 Европске конвенције у вези с чланом 3 Протокола број 1 уз Европску конвенцију. С тим у вези Уставни суд у овом дијелу одбија захтјев као неоснован.

58. Даље, из навода подносилаца захтјева произилази да је оспореним одредбама устава ентитета и Изборног закона у односу на "остале", у остваривању права да буду кандидовани те евентуално изабрани, као законом гарантованог права, успостављена дискриминација. Зато што су "остали" усkraћени у праву да се кандидују за функције предсједника и потпредсједника ентитета само из разлога што нису припадници неког од конститутивних народа. Наведено је, сходно наводима подносилаца захтјева, супротно члану II/4 Устава БиХ и члану 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију.

59. **Члан II/4 Устава БиХ** у релевантном дијелу гласи:

Члан II/4

Уживање права и слобода, предвиђених овим чланом или у међународним споразумима наведеним у Анексу I овом Уставу, осигурано је за све особе у Босни и Херцеговини без дискриминације по било којој основи као што је спол, раса, боја, језик, вјера, политичко или друго увјерење, национално или друштвено поријекло, везивање за неку националну мањину, имовина, рођење или други статус.

60. **Члан 1 Протокола број 12** уз Европску конвенцију гласи:

Члан 1

Општа забрана дискриминације

1. Уживање свих права одређених законом осигураће се без дискриминације по било којој основи као што је спол, раса, боја, боја коже, језик, вјера, политичко или друго мишљење, национално или социјално поријекло, припадност националној мањини, имовина, рођење или други статус.

2. Никога не смију дискриминирати јавна тијела на било којој основи, како је и наведено у ставу 1.

61. **Изборни закон Босне и Херцеговине** у релевантном дијелу гласи:

Члан 1.4

(1) Сваки држављанин Босне и Херцеговине (у даљњем тексту: држављанин БиХ) с навршених 18 година живота има право гласати и бити биран (у даљњем

тексту: бирачко право), у складу с одредбама овога закона.

62. Уставни суд подсећа да право да се бира и буде биран чини основу ефективне политичке демократије. Државе уживају широко поље процјене у успостављању и регулисању изборног система који ће примјењивати. Бројни су и различити начини организовања и провођења избора. Ова различитост је условљена историјским развојем, културном разноликошћу, развојем политичке мисли у држави. Због тога законодавство које регулише изборе мора да буде сагледано у свјетлу политичке еволуције земље која је у питању с обзиром да карактеристике које су неприватљиве у контексту једног система могу у датом тренутку да буду прихватљиве у контексту другог. У том смислу, државе су слободне да изаберу сврху због које успостављају ограничења права да се бира и буде биран. Међутим, ова слобода је ограничена обавезом да сврха ограничења мора да буде у складу с принципом владавине права и оправдана специфичним околностима (види Европски суд, *Sitaropoulos и Giakoumopoulos против Грчке*, пресуда од 15. марта 2012. године (тач. 63 до 68). Најзад, један од фактора при оцјени широког поља процјене које државе уживају у овој области је и да ли постоје или не постоје други начини и средства којим може да се постигне исти циљ (види Европски суд, *Glor против Швајцарске*, апликација број 13444/04, пресуда од 30. априла 2009. године, тачка 94).

63. Уставни суд указује да Изборни закон у члану 1.4 свим држављанима БиХ с навршених 18 година живота гарантује право да бирају и да буду бирани. У том смислу се ради о праву гарантованом законом у смислу члана 1 Протокола број 12 чије уживање мора да се осигура без дискриминације на било којој основи и у односу на које јавне власти никог не смију да дискриминишу.

64. Затим, Уставни суд указује како је у погледу тумачења појам дискриминације у смислу члана 1 Протокола број 12 Европски суд у одлуци *Сејдић и Финци* истакао (став 55): "Појам дискриминације је досљедно тумачен у јуриспруденцији Суда у односу на члан 14 Конвенције. Јуриспруденција нарочито јасно прецизира да 'дискриминација' означава различито поступање без објективног и разумног оправдања према лицима која су се нашла у сличном положају (видјети тачке 42-44 и наведене изворе). Аутори су користили исти термин, дискриминација, у члану 1 Протокола бр. 12. Без обзира на разлике у ширини обима између ових одреби, значење овог појма у члану 1 Протокола бр. 12 је требало да буде идентично тумачењу из члана 14 (видјети Образложење (Explanatory Report) уз Протокол бр. 12, тачка 18). Суд, према томе, не види разлог да одступа од утврђеног тумачења 'дискриминације', наведеног у тексту, у примјени истог појма према члану 1 Протокола бр. 12 (у вези са судском праксом УН-овог Комитета за људска права у погледу члана 26 Међународног пакта о грађанским и политичким правима, одредбе која је слична, али не и идентична – члану 1 Протокола бр. 12 уз Конвенцију, видјети Nowak, Коментари ССРР, Издавачи N. P. Engel, 2005, страна 597-634)".

65. Слиједом наведеног, Уставни суд мора да одговори на питање да ли се оспореним одредбама, које припадницима "осталих" онемогућавају остварење права да буду кандидовани те евентуално бирани на функцију предсједника и потпредсједника ентитета јер нису из реда конститутивних народа, успоставља различито поступање без објективног и разумног оправдања према особама које су се нашле у сличном положају.

66. Уставни суд примјеђује како члан 1.4 Изборног закона право да бирају и буду бирани гарантује свим држављанима БиХ. Чланом 3 Закона о држављанству одређено је да сви држављани БиХ уживају иста људска права и основне слободе као што је то одређено Уставом БиХ и уживају заштиту ових права на читавој територији БиХ, под истим условима. Из наведених одредби неспорно произилази да појам држављани БиХ, којим је гарантовано право да бирају и буду бирани у смислу члана 1.4 Изборног закона, подразумева и конститутивне народе и "остале". У том смислу, оспорене одредбе ентитетских устава и Изборног закона које искључују могућност "осталих" као држављана БиХ да се кандидују за позицију председника и потпредседника ентитета, гарантујући ту могућност искључиво конститутивним народима као држављанима БиХ, успостављају различит третман "између особа које су се нашле у сличном (или истом) положају" који је заснован на етничком поријеклу.

67. Сљедеће питање на које је потребно да се одговори јесте да ли је различито поступање установљено без објективног и разумног оправдања. С тим у вези, Уставни суд указује како је Европски суд у предмету *Сејдић и Финци* (тач. 43 и 44) заузео став који може да се сумира на сљедећи начин: дискриминација по основу етничког поријекла неке особе представља један од облика расне дискриминације која је посебно окрутан облик дискриминације и, с обзиром на њене опасне посљедице, тражи од власти посебан опрез и одлучне реакције. Због оваквих разлога власти морају да искористе сва расположива средства у борби против расизма и тако да ојачају визију демократског друштва у ком се на различитост не гледа као на опасност него као на богатство (видјети *Nachova и остали против Бугарске* [GC], бр. 43577/98 и 43579/98, тачка 145, ECHR 2005-VII, и *Timishev*, цитирано, тачка 56). У оваквом контексту, гдје се разлика у третману заснива на раси и етничком поријеклу, појам објективног и разумног оправдања мора да се тумачи што је могуће прецизније (видјети *D. X. и остали*, цитирано, тачка 196). Суд такође сматра да ниједна врста различитог поступања, која се искључиво или у критичном обиму заснива на етничком поријеклу појединца, не може објективно да се оправда у савременом демократском друштву које је изграђено на принципима плурализма и поштовања различитих култура (*ibid.*, тачка 176). Најзад, Уставни суд указује да се Европски суд руководи истим принципима и у предмету *Азра Зорнић против Босне и Херцеговине* испитујући немогућност кандидовања за члана Председништва БиХ и за делегата у Дому народа у случају када се особа која је у питању не изјашњава о припадности било ком од конститутивних народа или било којој етничкој групи (апликација број 3681/06, пресуда од 15. јула 2014. године).

68. Уставни суд подсјећа да је расподјела позиција у државним органима међу конститутивним народима била централни елемент Дејтонског споразума да би се постигао мир у БиХ. У том контексту је тешко негирати легитимност норми које могу да буду проблематичне с тачке гледишта недискриминације, али које су биле нужне како би се постигли мир и стабилност и избјегао даљи губитак људских живота. Оспорене одредбе устава ентитета и Изборног закона којим се врши дистрибуција функција председника и потпредседника ентитета међу конститутивним народима, иако уграђене у ентитетске уставе у поступку имплементације Треће дјелимичне одлуке број 5/98 у служби су истог циља. С тим у вези, Уставни суд примјеђује да легитимност циља који се

огледао у постизању мира није довео у питање ни Европски суд у свјетлу Европске конвенције (види *Сејдић и Финци*, тачка 46).

69. Међутим, ово оправдање мора да се сагледа у вези с развојем догађаја у Босни и Херцеговини након што је закључен Дејтонски споразум. С тим у вези, Уставни суд указује како је Европски суд у предмету *Сејдић и Финци* истакао (види тачка 47): (...) Суд запажа значајан позитиван развој у Босни и Херцеговини од потписивања Дејтонског мировног споразума. Истина, тај напредак можда није увијек био досљедан и још увијек има бројних тешкоћа (видјети, нпр., најновији извјештај о напретку Босне и Херцеговине као потенцијалног кандидата за чланство у Европској унији који је припремила Европска комисија и који је објављен 14. октобра 2009, SEC/2009/1338). Чињеница је да су 2005. године стране које су раније биле у сукобу предале комплетну контролу над оружаним снагама и трансформирале оружане снаге у малу професионалну војску; 2006. године Босна и Херцеговина приступила је НАТО-овом Партнерству за мир; 2008. године потписала је и ратификовала Споразум о стабилизацији и придруживању с Европском унијом; у марту 2009. године успјешно је извршила допуне државног устава први пут и недавно је изабрана за чланицу Савјета безбједности Уједињених народа на период од двије године, са почетком од 1. јануара 2010. Надаље, иако присуство међународне управе као проведбене мјере у складу с Поглављем VII Повеље Уједињених народа подразумева да ситуација у региону још увијек представља "пријетњу међународном миру и сигурности", изгледа да су припреме за престанак међународне управе у току (видјети Извјештај који је поднио Javier Solana, високи представник Европске уније за заједничку вањску и сигурносну политику, и Olli Rehn, комесар за проширење Европске уније, О политици Европске уније у односу на Босну и Херцеговину: Пут напретка (The Way Ahead) од 10. новембра 2008, и извјештај Међународне кризне групе: Недовршена транзиција БиХ: Између Дејтона и Европе, од 9. марта 2009). Такође, Европски суд је истакао (види тачка 49): (...) када је 2002. године постала чланица Савјета Европе и безрезервно ратификовала Конвенцију и њене протоколе, тужена држава је по властитој жељи пристала да поштује релевантне стандарде. Посебно се обавезала да "у року од годину дана, уз помоћ Европске комисије за демократију кроз право (Венецијанске комисије), преиспита изборни закон у свјетлу норми Савјета Европе и изврши измјене тамо гдје је то потребно" (видјети тачку 21 у тексту). Исто тако, ратификацијом Споразума о стабилизацији и придруживању с Европском унијом 2008. године, тужена страна обавезала се да ће у периоду од једне до двије године извршити "измјене изборног закона који се односи на чланове Председништва БиХ и делегате у Дому народа како би закон у потпуности био усклађен с Европском конвенцијом о људским правима и постпријемним обавезама према Савјету Европе (видјети тачку 25 у тексту).

70. Уставни суд указује да је позитивни напредак у развоју БиХ као демократске државе и изградње демократских институција, остварен на основу функционисања система подјеле власти, који је искључиво припаднике "осталих" у приступу једном броју јавних функција, као што је регулисано оспореним одредбама. Неспорно је да овакав систем има оправдање у легитимном циљу који се огледа у очувању мира, који представља вриједност која је у служби друштва као цјелине. Он је у

служби успостављања и очувања сигurnosti и стабилности, као предуслова за очување постигнутог напретка и даљег развоја и изградње друштва и изградње повjерења између бивших сукобљених страна. С тим у вези, Уставни суд указује и да је Европски суд, уз указивање на остварени напредак након закључења Дејтонског споразума, истакао да (види тачка 48): (...) *ниједна одредба Конвенције не тражи потпуно напуштање механизма подјеле власти који су својствени Босни и Херцеговини и да можда још увијек није сазрело вријеме за политички систем који би био само одраз принципа владавине већине. У прилог наведеног говори и став Венецијанске комисије изражен у мишљењу о уставној ситуацији у Босни и Херцеговини и овлашћењима Високог представника, а која је истакла: БиХ је постала чланица Савјета Европе и земља се, сходно томе, мора проматрати у складу са параметрима заједничких европских стандарда. Сад је ратификовала Европску конвенцију о људским правима и њен Протокол број 12 како је раније речено, ситуација у БиХ се развија у позитивном смислу, али и даље постоје околности које траже политички систем који није једноставан одраз владавине већине, већ који гарантује расподелу власти и положаја међу етничким групама. Стога је легитимно покушати уобличи изборна правила која ће осигурати одговарајућу заступљеност различитих група (...).*

71. Слиједом наведеног сљедеће питање на које је потребно одговорити јесте да ли је за постизање овако одређеног легитимног циља једини начин успостављање ограничења као у оспореним одредбама у односу на одређену групу у погледу остваривања законом установљеног права које се свима гарантује без дискриминације.

72. Уставни суд подсјећа како је у складу с чланом I/2 Устава БиХ Босна и Херцеговина дефинисана као демократска држава која функционише у складу са законом и на основу слободних и демократских избора. У складу с чланом II/1 Устава БиХ Босна и Херцеговина и оба ентитета осигураће највиши ниво међународно признатих људских права и основних слобода. Осим тога, у складу с чланом II/4 Устава БиХ права и слобода који су гарантовани чланом II или у међународним споразумима наведеним у Анексу I овог устава, осигурана су свим особама у БиХ без дискриминације по било којој основи. Ове одредбе упућују на установљавање принципа демократске државе, владавине права и слободних избора који ће имати исто оно одређено значење као у развијеним демократским земљама које имају дугу праксу њиховог установљавања. Легитимни циљ који се огледа у очувању мира за једну државу након рата представља трајну вриједност којој мора да буде посвећено друштво као цјелина и чији значај не могу да умање протек времена и остварени напредак у демократском развоју. У том смислу Уставни суд не може да прихвати да у овом тренутку постојећи систем подјеле власти који се огледа у дистрибуцији јавних функција између конститутивних народа, а како је регулисано оспореним одредбама, те који служи легитимном циљу очувања мира може да буде напуштен и замијењен политичким системом који би био одраз владавине већине. Међутим, оно што се поставља као питање јесте да ли је и даље једини начин за постизање легитимног циља и очувања мира искључење "осталих" да се кандидују, конкретно на позицију председника и потпредседника ентитета. Када се сагледају, с једне стране, принципи владавине права, стандарди људских права и обавеза недискриминације у њиховом уживању и

заштити, позитивни развој који је БиХ остварила од потписивања Дејтонског споразума, међународне обавезе које је преузела управо и на пољу остваривања и заштите људских права, те јасна одређеност у даљњем демократском развоју, искључење "осталих" у остваривању једног од људских права које представља основ демократског друштва, више не може да представља једини начин на који је могуће да се оствари легитимни циљ који се огледа у очувању мира. Ово посебно кад се има у виду да је овакво искључење установљено искључиво на етничкој припадности што се не може објективно оправдати у савременим демократским друштвима која су изграђена на принципима плурализма и поштовања различитих култура, а чему тежи и какво јесте и бх. друштво. На овакав закључак упућује и Преамбула Устава БиХ по којој се Устав БиХ ослања на поштовање људског достојанства, слобода и једнакости, те указује да демократски органи власти и правичне процедуре најбоље стварају мирољубиве односе унутар плуралистичког друштва.

73. Имајући у виду ставове изнесене у претходном дијелу образложења одлуке, Уставни суд закључује да су одредбе члана 80 став 2 тачка 4 (тачка 1 став 2 Амандмана LXXXIII) и члана 83 став 4 (тачка 5 Амандмана XL допуњена тачком 4 Амандмана LXXXIII) Устава Републике Српске, члана IV.Б.1. члан 1 став 2 (допуњен Амандманом XLI) и члана IV.Б. 1 члан 2 ст. 1 и 2 (измијењен Амандманом XLII) Устава Федерације Босне и Херцеговине, те чл. 9.13, 9.14, 9.16 и 12.3 Изборног закона у супротности с чланом II/4 Устава БиХ и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију. С тим у вези, Уставни суд наглашава да искључење могућности да се за председнике и потпредседнике ентитета кандидују и припадници "осталих" који су, као и конститутивни народи, држављани БиХ којима је законом гарантовано право да буду бирани без дискриминације и ограничења, више не представља једини начин за постизање легитимног циља, а због чега не може да има разумно и објективно оправдање. Наиме, у остваривању законом гарантованог права наведеним одредбама устава ентитета и Изборног закона успостављен је различит третман "осталих" који се заснива на етничкој припадности и за резултат има дискриминацију супротно члану II/4 Устава БиХ и члану 1 Протокола број 12.

74. Најзад, Уставни суд указује да из одлуке Европског суда у предмету *Сејдић и Финци* недвосмислено произилази да Устав БиХ треба да буде измијењен. С тим у вези, Уставни суд указује да је Европски суд у предмету *Зорнић против Босне и Херцеговине* истакао (види тачка 40) да: "(...) Суд наглашава да је налаз о повреди у овом предмету директна последица пропуста власти тужене државе да уведу мјере како би се повиновале пресуди у предмету *Сејдић и Финци*. Пропуст тужене државе да уведу уставне и легислативне приједлоге како би окончала постојећу неусклађеност Устава и Изборног закона с чланом 14, чланом 3 Протокола бр. 1 и чланом 1 Протокола бр. 12, не представља само отежавајућу околност када је ријеч о одговорности државе према Конвенцији због постојећег или ранијег стања ствари, већ такође угрожава будућу учинковитост механизма Конвенције (види *Broniowski*, цитиран горе, тачка 193, и *Greens i M. T.*, цитиран горе, тачка 111)".

75. Међутим, тренутно је немогуће предвидјети и обим ових измјена. Стога, Уставни суд неће укинути наведене одредбе устава ентитета и Изборног закона, односно неће наложити Парламентарној скупштини БиХ,

Народној скупштини и Парламенту Федерације БиХ да изврше усаглашавање наведених одредаба, док у домаћем правном систему не буду усвојене уставне и законодавне мјере којима се окончава постојећа неусклађеност Устава Босне и Херцеговине и Изборног закона с Европском конвенцијом коју је утврдио Европски суд у цитираним предметима.

76. Уставни суд закључује да су оспорене одредбе 9.15, 12.1 и 12.2 Изборног закона у складу с чланом II/4 Устава БиХ и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију. Наиме, Уставни суд примјећује како ове одредбе, иако у функцији регулисања изборног процеса председника и потпредседника ентитета саме по себи не ограничавају и не искључују припаднике "осталих" у остваривању права да буду бирани, као законом гарантованог права, а које би резултирало дискриминацијом противно члану II/4 Устава БиХ и члану 1 Протокола број 12.

Остали наводи

77. С обзиром на закључак у вези с чланом II/4 Устава БиХ и чланом 1 Протокола број 12 Уставни суд сматра да нема потребе да се посебно испитују и наводи подносилаца захтјева о повреди члана II/4 Устава БиХ у вези с Међународном конвенцијом о укидању свих облика расне дискриминације и њеним чланом 5, као и Међународним пактом о грађанским и политичким правима и његовим чл. 2, 25 и 26.

VIII. Закључак

78. Уставни суд закључује да су одредбе члана 80 став 2 тачка 4 (тачка 1 став 2 Амандмана LXXXIII) и члана 83 став 4 (тачка 5 Амандмана ХЛ допуњена тачком 4 Амандмана LXXXIII) Устава Републике Српске, члана IV.Б.1. члан 1 став 2 (допуњен Амандманом ХЛ) и члана IV.Б.1 члан 2 ст. 1 и 2 (измијењен Амандманом ХЛII) Устава Федерације Босне и Херцеговине, те чл. 9.13, 9.14, 9.16 и 12.3 Изборног закона у супротности с чланом II/4 Устава БиХ и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију.

79. Уставни суд закључује да су оспорене одредбе 9.15, 12.1 и 12.2 Изборног закона у складу с чланом II/4 Устава БиХ и чланом 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију.

80. На основу члана 59 ст. 1, 2 и 3 Правила Уставног суда, Уставни суд је одлучио као у диспозитиву ове одлуке.

81. У смислу члана 43 Правила Уставног суда, анекс ове одлуке чине издвојена мишљења дјелимично супротна одлуци (у дијелу у којему се захтјев усваја) председнице Валерије Галић, потпредседника Миодрага Симовића, те судија Мате Тадића и Златка М. Кнежевића.

82. Према члану VI/5 Устава Босне и Херцеговине, одлуке Уставног суда су коначне и обавезујуће.

Председница
Уставног суда Босне и Херцеговине
Валерија Галић, с. р.

ЗАЈЕДНИЧКО ИЗДВОЈЕНО МИШЉЕЊЕ ПРЕДСЈЕДНИЦЕ УСТАВНОГ СУДА БиХ ВАЛЕРИЈЕ ГАЛИЋ, ПОТПРЕДЈЕДНИКА МИОДРАГА СИМОВИЋА, ТЕ СУДИЈА УСТАВНОГ СУДА БиХ МАТЕ ТАДИЋА И ЗЛАТКА М. КНЕЖЕВИЋА У ПРЕДМЕТУ БРОЈ У 14/12 ОД 26. МАРТА 2015. ГОДИНЕ, О ДЈЕЛИМИЧНОМ НЕСЛАГАЊУ

У дијелу Одлуке који се односи на усвајање захтјева о утврђивању повреде, не слажемо се с одлучењем из сљедећих разлога:

1. Захтјев за оцјену уставности оспорених одредаба устава Федерације БиХ и Републике Српске, те одредаба Изборног закона Босне и Херцеговине, у суштини се заснива на одлуци Европског суда за људска права у предмету *Сејдић и Финци*.

2. Не спорећи одлуку Европског суда, наше мишљење је да је у оцјени уставности оспорених одредби ентитетских устава и Изборног закона требало поћи од тога да је Уставни суд БиХ национални суд, чији је примарни задатак *да подржава овај устав*, како је утврђено у члану VI/3 Устава БиХ, за разлику од Европског суда за људска права који има задатак да надзире испуњавају ли државе чланице Савјета Европе своје обавезе које произилазе из Европске конвенције. Устав БиХ не садржи одредбе нити принципе о избору председника и потпредседника у ентитетима, а садржи одредбе које се односе на избор чланова Председништва, који на идентичан начин регулишу састав, као што је то у уставима ентитета. У таквој ситуацији, све док се не изврши имплементација одлуке *Сејдић и Финци*, по нашем дубоком увјерењу, овај захтјев је преурањен. Неспорно је да из одлуке *Сејдић и Финци* недвосмислено произилази да Устав БиХ треба да буде измијењен. Тек кад се изврше измјене Устава БиХ, у смислу наведене одлуке, тада може да се оцјењује уставност и оспорених одредби. У складу с тим, држимо да Уставни суд не би могао да интервенише у случају кад је уставотворац, односно законодавац, пропустио да регулише неки друштвени однос, у конкретном случају да имплементира одлуку *Сејдић и Финци*, како се не би претворио у уставотворца, односно законодавца, замјењујући га у пуном и правом смислу ријечи.

3. Даље, Уставни суд је у неколико својих одлука заузео становиште да он није уставотворац, да је његова улога *да подржава овај устав* и да, без обзира на неке нелогичности у уставним рјешењима и супротности с Европском конвенцијом, не може да мијења одредбе Устава.

4. Такође, Европска конвенција није изнад Устава, јер је Уставом БиХ добила уставни статус, како је то у неколико својих одлука констатовао Уставни суд.

5. Садашња уставна структура и оспорена рјешења, садржана у уставима ентитета, уклапају се у општи институционални систем ентитета, који је управо резултат Одлуке Уставног суда БиХ број У 5/98 (Одлука о конститутивности) која је имплементирана тако што је Високи представник за БиХ наметнуо амандман на уставе ентитета, па сада код непромијењених одредаба Устава БиХ Уставни суд БиХ, у ствари, мијења своју одлуку о конститутивности.

6. Због наведеног, сматрамо да је требало да се овај захтјев прогласи преурањеним, а да се задржи право да, након имплементације одлуке *Сејдић и Финци*, уколико не дође до усаглашавања ентитетских устава у овом дијелу, Уставни суд БиХ по службеној дужности настави поступак оцјене уставности.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u plenarnom sazivu, u predmetu broj U 14/12, rješavajući zahtjev **Željka Komšića, u vrijeme podnošenja zahtjeva člana Predsjedništva Bosne i Hercegovine**, na osnovu člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 57. stav (2) b), člana 59. st. (1), (2) i (3) Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 94/14 - Prečišćeni tekst), u sastavu:

Valerija Galić, predsjednica
Tudor Pantiru, potpredsjednik
Miodrag Simović, potpredsjednik
Seada Palavrić, potpredsjednica
Mato Tadić, sudija
Constance Grewe, sutkinja
Mirsad Ćeman, sudija
Margarita Caca-Nikolovska, sutkinja
Zlatko M. Knežević, sudija
na sjednici održanoj 26. marta 2015. godine donio je

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Djelimično se usvaja zahtjev **Željka Komšića, u vrijeme podnošenja zahtjeva člana Predsjedništva Bosne i Hercegovine**.

Utvrđuje se da član 80. stav 2. tačka 4. (tačka 1. stav 2. Amandmana LXXXIII) i član 83. stav 4. (tačka 5 Amandmana XL dopunjen tačkom 4 Amandmana LXXXIII) Ustava Republike Srpske, član IV.B.1. član 1. stav 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i član IV.B. 1. član 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te čl. 9.13, 9.14, 9.16. i 12.3. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14) nisu u skladu s članom II/4. Ustava Bosne i Hercegovine i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Odbija se kao neosnovan zahtjev **Željka Komšića, u vrijeme podnošenja zahtjeva člana Predsjedništva Bosne i Hercegovine, za ocjenu ustavnosti** čl. 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14).

Utvrđuje se da su čl. 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14) u skladu s članom II/4. Ustava Bosne i Hercegovine i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Odluku objavit u "Službenom glasniku Bosne i Hercegovine", "Službenim novinama Federacije Bosne i Hercegovine", "Službenom glasniku Republike Srpske" i "Službenom glasniku Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine".

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Željko Komšić, u vrijeme podnošenja zahtjeva član Predsjedništva Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: podnositelj zahtjeva), podnio je 23. novembra 2012. godine Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) zahtjev za ocjenu ustavnosti odredaba:

- člana 80. stav 2. tačka 4. (tačka 1. stav 2. Amandmana LXXXIII) i člana 83. stav 4. Ustava Republike Srpske (tačka 5 Amandmana XL dopunjena je tačkom 4 Amandmana LXXXIII),

- člana IV.B.1. član 1. stav 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i člana IV.B. 1. član 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te

- čl. 9.13, 9.14, 9.15, 9.16, 12.1, 12.2. i 12.3. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02,9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32 /10, 18/13 i 7/14 - u daljnjem tekstu: Izborni zakon).

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na osnovu člana 22. stav 1. Pravila Ustavnog suda ("Službeni glasnik BiH" br. 60/05, 64/08 i 51/09, koja su važila u vrijeme poduzimanja navedenih radnji) od Parlamentarne skupštine BiH, Predstavničkog doma i Doma naroda, Narodne skupštine Republike Srpske (u daljnjem tekstu: Narodna skupština), Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, Predstavničkog doma i Doma naroda, zatraženo je 14. januara 2013. godine i 6. decembra 2012. godine da dostave odgovor na zahtjev.

3. Na osnovu člana 15. stav 3. Pravila Ustavnog suda, od Ureda visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu (u daljnjem tekstu: Ured visokog predstavnika) zatraženo je 21. februara 2013. godine da dostavi stručno pisano mišljenje u vezi s predmetnim zahtjevom.

4. Ustavnopravna komisija Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavnopravna komisija) i Narodna skupština su 14. februara 2013. godine i 21. decembra 2012. godine dostavili odgovor na zahtjev.

5. Parlament Federacije Bosne i Hercegovine nije dostavio odgovor na zahtjev.

6. Ured visokog predstavnika je 16. aprila 2013. godine dostavio mišljenje u vezi s predmetnim zahtjevom.

7. Na osnovu člana 26. stav 2. Pravila Ustavnog suda, odgovori na zahtjev su 10. maja 2013. godine dostavljeni podnositelju zahtjeva.

8. Na Plenarnoj sjednici održanoj 5. jula 2013. godine Ustavni sud je odlučio da održi javnu raspravu u ovom predmetu. Javna rasprava je održana 29. novembra 2013. godine.

III. Zahtjev

a) Navodi iz zahtjeva

9. Podnositelj zahtjeva smatra da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona nisu u skladu s članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju; članom II/4. Ustava BiH u vezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njenim članom 5, kao i s Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26; te članom 14. u vezi s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

10. Podnositelj zahtjeva je istakao kako Ustav Bosne i Hercegovine razlikuje "konstitutivne narode" (osobe koje se izjašnjavaju kao Bošnjaci, Hrvati i Srbi) i "ostale" (pripadnici etničkih manjina koji se ne izjašnjavaju kao pripadnici bilo koje grupe zbog mješovitih brakova, mješovitih brakova roditelja ili zbog drugih razloga). Međutim, samo osobe koje se izjašnjavaju kao pripadnici nekog od "konstitutivnih naroda" mogle su se kandidirati za predsjednika, odnosno potpredsjednike Republike Srpske (u daljnjem tekstu: RS) i Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: FBiH).

11. Podnositelj zahtjeva smatra kako osporene ustavne odredbe entiteta prema kojima predsjednici i potpredsjednici moraju biti iz reda konstitutivnih naroda (izričite odredbe kada se posmatraju u svjetlu Izbornog zakona), predstavljaju kršenje Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska

konvencija) u odnosu na pripadnike "ostalih". Osim toga, podnositelj zahtjeva smatra da su osporene odredbe suprotne odluci Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Sejdić i Finci* (vidi Evropski sud, *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine*, aplikacije br. 27996/06 i 34836/06, presuda od 22. decembra 2009. godine), budući da onemogućavaju da "ostali" ravnopravno participiraju u vršenju ovih javnih funkcija. S tim u vezi, podnositelj zahtjeva je ukazao da je država Bosna i Hercegovina u postupku priprema da postane članica Vijeća Evrope 2002. godine, kao i pri potpisivanju Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju Evropskoj uniji 2008. godine, preuzela obavezu da preispita izbornu legislativu u svjetlu normi Vijeća Evrope i izvrši izmjene tamo gdje je to potrebno (vidjeti Mišljenje 234, 2002), Parlamentarna skupština Vijeća Evrope, od 22. januara 2002. godine, tačka 15 (iv) (b), odnosno da "izmijeni izborne legislative u pogledu broja članova Predsjedništva BiH i broja delegata u Domu naroda kako bi se osigurala puna usklađenost s Evropskom konvencijom i post prijemnim obavezama prema Vijeću Evrope" (vidjeti Aneks, Odluka Vijeća 2008/211/EZ od 18. februara 2008. godine, o principima, prioritetima i uvjetima sadržanim u Evropskom partnerstvu s BiH i ukidanju Odluke 2006/55/EZ, "Službene novine Unije" L80/21 (2008).

12. Podnositelj zahtjeva je ukazao da je centralni cilj Općeg okvirnog sporazuma za mir, kao i Ustava Bosne i Hercegovine, zabrana diskriminacije. S tim u vezi se pozvao na član II/4. Ustava Bosne i Hercegovine kojim se svim osobama garantira uživanje bez diskriminacije prava i sloboda iz člana II. kao i iz 15 međunarodnih instrumenata pobrojanih u Aneksu I Ustava Bosne i Hercegovine koji također čine dio Ustava Bosne i Hercegovine. Podnositelj zahtjeva smatra da ove ustavne odredbe imaju prioritet u odnosu na pravo države i entiteta, a što uključuje sve zakone, ali i ustave entiteta.

13. Podnositelj zahtjeva smatra da se postojanje različitog tretmana i analogne situacije u osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona ogleda u činjenici da je svakoj osobi garantirano da se može kandidirati na izborima bez diskriminacije, ali da se, u skladu s osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona, na listama kandidata za predsjednika i potpredsjednika ne mogu pojaviti osobe koje ne pripadaju konstitutivnim narodima, odnosno takvim osobama je onemogućeno da se kandidiraju na bilo koju od navedenih funkcija.

14. Podnositelj zahtjeva je dalje naveo da ovakva rješenja nemaju objektivno i razumno opravdanje. Ne može se prihvatiti argumentacija da su ovakva rješenja prihvatljiva s obzirom na specifičnosti BiH i njen etnički sastav, jer je zanemareno postojanje građana koji ne pripadaju niti jednom od "konstitutivnih" naroda. Ovakvo stanje je u multietničkom društvu s visokim stepenom normativne zaštite ljudskih prava nespojivo s ustavnim principima iz člana II. Ustava Bosne i Hercegovine, Evropskom konvencijom, Aneksom I na Ustav Bosne i Hercegovine i presudom u predmetu *Sejdić i Finci*. S tim u vezi, podnositelj zahtjeva je i opširno citirao stavove Evropskog suda zauzete u predmetu *Sejdić i Finci*, između ostalog: "U predmetnom slučaju, imajući u vidu aktivno sudjelovanje aplikanta u javnom životu, bilo je potpuno opravdano da su aplikanti razmišljali o kandidiranju za Dom naroda i Predsjedništvo. Stoga aplikanti mogu tvrditi da su žrtve navodne diskriminacije. Činjenica da predmetni slučaj povlači pitanje kompatibilnosti domaćeg ustava s Konvencijom je u tom smislu irelevantna (vidjeti, analogijom, *Rekveny protiv Mađarske* (GC), br. 25390/94, ECHR 1999-III). I pored činjenice da su državljani Bosne i Hercegovine, aplikantima su uskraćena sva prava da se kandidiraju na izborima za Dom naroda i Predsjedništvo po osnovu njihovog rasnog/etničkog

porijekla (diskriminaciju po etničkom osnovu Sud je smatrao jednim oblikom rasne diskriminacije u *Timishev protiv Rusije*, br. 55762/00 i 55974/00, tačka 56, ECHR 2005-XII)".

15. Podnositelj zahtjeva smatra da se osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona suštinski uspostavlja situacija koja je identična onoj koja je razmatrana u predmetu *Sejdić i Finci* i koja postoji na nivou BiH. Naime, i u jednom i u drugom slučaju se radi o ostvarivanju pasivnog biračkog prava u odnosu na organe izvršne vlasti, a to pravo je uskraćeno svima koji se ne izjašnjavaju kao pripadnici jednog od konstitutivnih naroda. Zbog toga se, po njegovom mišljenju, obrazloženje presude *Sejdić i Finci* može primijeniti i u konkretnoj situaciji, jer su praktični učinci identični za osobe koje ne pripadaju konstitutivnim narodima. Ovakvim postupanjem, po mišljenju podnosioca zahtjeva, BiH i oba njena entiteta vrše diskriminaciju svojih građana koji imaju pravo da budu birani u skladu s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, što je u suprotnosti s članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju, članom II/4. Ustava Bosne i Hercegovine u vezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njenim članom 5, kao i s Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26. i članom 14. Evropske konvencije u vezi s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

b) Odgovori na zahtjev

b) 1. Narodna skupština

16. Narodna skupština je ukazala da se u konkretnom slučaju ne radi o ocjeni ustavnosti člana Ustava RS-a i Izbornog zakona, već o ocjeni usklađenosti tih članova s članom 3. Protokola broj 1, članom 14. Evropske konvencije i članom 1. Protokola broj 12 tako da će odgovoriti na zahtjev u pogledu primjenjivosti i dopustivosti navedenih članova Evropske konvencije i njenih protokola.

17. Narodna skupština je istakla da se član 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju može primijeniti samo u predmetima koji se tiču izbora zakonodavnih tijela, a pozicije predsjednika i potpredsjednika RS-a niti po svojoj funkciji, niti po ovlastima ne spadaju u krug zakonodavnih tijela. Imajući u vidu da član 14. Evropske konvencije nije samostalan već se može primijeniti samo u vezi s uživanjem prava i sloboda koje osigurava Evropska konvencija, u konkretnom slučaju nije primjenjiv niti član 14.

18. Potom, Narodna skupština je navela da je ovaj zahtjev nedopustiv, jer je pitanje nacionalne opredijeljenosti pojedinca kao uvjet za kandidiranje na javne funkcije, a to se upravo pokreće ovim zahtjevom, predmet razmatranja u još pet predmeta pred Evropskim sudom. Osim toga, presuda u predmetu *Sejdić i Finci* nije implementirana ni tri godine nakon donošenja i nije izvjesno kada i na koji način će biti provedena. Zbog navedenih okolnosti, Narodna skupština smatra da bi upuštanje Ustavnog suda u meritum zahtjeva predstavljalo prejudiciranje načina provođenja presude *Sejdić i Finci*. Narodna skupština je istakla da su osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona u skladu s Ustavom BiH koji je još na snazi, tako da bi se, u slučaju da se zahtjevu udovolji, otvorilo pitanje usklađenosti ustava entiteta s Ustavom BiH, čime bi pravni sistem BiH, kao i njeno državnopravno uređenje, u cijelosti bili dovedeni u pitanje. Zbog svih navedenih razloga Narodna skupština je istakla da je zahtjev nedopustiv kao preuranjen.

19. U prilog nedopustivosti zahtjeva, Narodna skupština je istakla da je Ustavni sud u predmetu broj AP 2678/06 (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP 2678/06 od 29. septembra 2006. godine, dostupna na web-stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba) već odlučivao o pitanju

nacionalnosti kao uvjetu za kandidiranje na javnu funkciju, pa bi upuštanjem u meritum ovog zahtjeva Ustavni sud postupao suprotno pravnom principu da ponovno odlučuje o istoj stvari. Ukazano je da bi ovo moglo rezultirati revidiranjem zauzetih stavova i postupanje suprotno praksi Ustavnog suda. Osim toga, Narodna skupština je ukazala da su osporene odredbe Ustava RS rezultat implementacije Treće djelimične odluke Ustavnog suda broj U 5/98 (u daljnjem tekstu: Odluka o konstitutivnosti), pa bi se upuštanjem u njihovu ocjenu, kako to traži podnositelj zahtjeva, Ustavni sud upustio u preispitivanje navedene odluke. Pored toga, Narodna skupština je ukazala i da su osporena ustavna rješenja nametnuta odlukom Visokog predstavnika, pa kako podnositelj zahtjeva inzistira na ocjeni osporenih odredbi u vezi s međunarodnim dokumentima, Ustavni sud bi se upustio u ocjenu usaglašenosti odluka Visokog predstavnika s međunarodnim dokumentima.

20. Dalje, Narodna skupština je navela da je, ukoliko se Ustavni sud i pored prigovora o nedopustivosti ipak upusti u odlučivanje o meritumu zahtjeva, primjereno dati odgovor samo u odnosu na član 1. Protokola broj 12, te s tim u vezi na član II/4. Ustava Bosne i Hercegovine. Osporene ustavne i zakonske odredbe direktna su posljedica provođenja Odluke o konstitutivnosti, te amandmana koje je nametnuo Visoki predstavnik. Prije Odluke o konstitutivnosti odredbe Ustava RS-a nisu sadržavale nacionalnu odrednicu, međutim takvo stanje je Odlukom o konstitutivnosti ocijenjeno kao "sistematična, dugotrajna, namjerna diskriminacijska praksa javnih organa RS-a". U skladu s tom odlukom, a po odluci Visokog predstavnika, došlo je do amandmana na Ustav RS-a kojima je navođenje pripadnosti jednom od konstitutivnih naroda postao uvjet za kandidiranje na jednu od ovih funkcija. Odredbe Ustava RS-a prije amandmana nisu imale nikakvo diskriminacijsko obilježje i zamijenjene su osporenim odredbama koje je indirektno uveo Ustavni sud, a koje podnositelj zahtjeva smatra diskriminacijskim. Ovim zahtjevom kreira se apsurdna situacija, posebno kada se ima u vidu da ove odredbe treba ponovno razmatrati Ustavni sud.

21. Narodna skupština je dalje podsjetila na stav Evropskog suda da je u periodu političkih poremećaja javnim vlastima potrebno određeno vrijeme za preispitivanje mjera potrebnih za očuvanje postignute stabilnosti i procjenu potreba vlastitog društva (vidi Evropski sud, *Ždanoka protiv Latvije* (GC), no.58278/00, 131, ECHR 2006-IV), te da je stvar države članice da odredi pravac svog demokratskog razvoja, pri čemu moraju biti uvažavane razlike u historijskom razvoju, kulturološke razlike i razlike u političkoj misli (vidi Evropski sud, *Hirst v. the United Kingdom* (no.2) 74025/01, 61, ECHR 2005-IX). Narodna skupština je ukazala i na stav Ustavnog suda da različito postupanje ne znači *a priori* diskriminaciju, već se o postojanju diskriminacije može govoriti samo u slučaju kada za različito postupanje ne postoji objektivno i razumno opravdanje. S tim u vezi je ukazano da je u Odluci o dopustivosti i meritumu broj AP 2678/06 analizirana opravdanost ustavnih ograničenja prema kojima se apelant zbog svoje nacionalnosti nije mogao kandidirati za člana Predsjedništva, te da je Ustavni sud zaključio da je takvo ograničenje razumno, opravdano i proporcionalno, odnosno da je ograničenje proporcionalno cilju šire društvene zajednice u smislu očuvanja uspostavljenog mira i nastavka dijaloga.

22. Narodna skupština je navela kako nema osnova da se zauzme drugačiji stav i u konkretnom slučaju, utoliko prije što su sva navodna ograničenja rezultat Odluke o konstitutivnosti i Odluke Visokog predstavnika o izmjenama i dopunama Ustava RS-a od 25. aprila 2002. godine, a ne arbitarnosti domaćih organa. Osim toga, nacionalne manjine zastupljene su u radu organa zakonodavne vlasti (broj njihovih predstavnika

premašuje njihov postotak u brojniosti populacije), te u okviru tih organa, kao zakonodavnih, mogu utjecati na izmjene propisa koje podnositelj zahtjeva osporava, što i jeste suština i cilj demokratskog procesa odlučivanja. S tim u vezi je ukazano i na stav Evropskog suda da država ima pravo primjenjivati mjere kojima osigurava stabilnost poretka u zemlji čak i kad one predstavljaju ograničenje ili potpuno isključenje učešća u vršenju javnih poslova za određenu kategoriju definiranu po nacionalnoj pripadnosti (vidi Evropski sud, *Sadak i Yumak protiv Turske* predmet br. 10226/03 od 8. jula 2008. godine).

23. Narodna skupština je predložila da Ustavni sud donese odluku kojom usvaja prethodne prigovore, te da član 3. Protokola br. 1 u vezi s članom 14. Evropske konvencije proglasi neprimjenjivim, a da ostatak predmetnog zahtjeva proglasi nedopustivim. Ukoliko se Ustavni sud odluči upustiti u meritum, Narodna skupština je predložila da se zahtjev odbije, tj. da se utvrdi da ne postoji diskriminacija u odnosu na odredbe Ustava RS-a i Izbornog zakona.

b) 2. Ustavnopravna komisija

24. Ustavnopravna komisija je navela da je nakon rasprave s četiri glasa "za", tri glasa "protiv" i bez glasova "suzdržan" podržala zahtjev.

c) Mišljenje dato u svojstvu amicus curiae

25. U Mišljenju je ukazano da je pojedine odredbe koje podnositelj zahtjeva osporava donio Visoki predstavnik i da ih potom nikada nisu usvojila relevantna zakonodavna tijela, ali da se, slijedom prakse Ustavnog suda u Odluci broj 9/00 od 3. novembra 2000. godine, Visoki predstavnik ne protivi načinu na koji je Ustavni sud ocijenio amandmane na entitetske ustave.

26. Dalje, ukazano je na hronologiju događaja i postupak implementacije Odluke Ustavnog suda broj U 5/98, te na Sporazum o različitim elementima neophodnim za provedbu Treće djelimične odluke broj U 5/98 od 27. marta 2002. godine. Navedeni Sporazum je sadržavao i odredbu o distribuciji funkcija predsjednika i potpredsjednika entiteta između konstitutivnih naroda: *Predsjednik entiteta ima dva potpredsjednika iz različitih konstitutivnih naroda. Oni se biraju u skladu s ustavima entiteta.* Naglasak je više bio na osiguranju pravične distribucije ovih funkcija između konstitutivnih naroda s ciljem da se postignu održiva rješenja u pogledu podjele vlasti, a ne na osiguranju sistema koji će svim kandidatima dati podjednake šanse bez obzira na njihovo etničko porijeklo. Navedena odredba je smatrana zabranom predstavnicima konstitutivnih naroda da obavljaju više od jedne od ove tri funkcije, a ne zabranom i predstavnicima "ostalih" da obavljaju bilo koju od ovih funkcija. Međutim, ukazano je i da striktno tumačenje citirane odredbe iz Sporazuma ne ostavlja prostor za zaključak da predstavnici "ostalih" mogu obavljati ove funkcije.

27. Potom, u Mišljenju je ukazano da je različito postupanje prema osobama koje pripadaju grupi "ostalih" u odnosu na osobe koje pripadaju konstitutivnim narodima evidentno u pravnim odredbama koje se osporavaju. Stoga se u specifičnim, te prilično iznimnim uvjetima koji prevladavaju u BiH, ne samo u vrijeme donošenja amandmana, nego što je najbitnije u sadašnjosti, postavlja pitanje može li takvo različito postupanje biti opravdano. Distribucija mjesta u "entitetskim predsjedništvima" je među konstitutivnim narodima bila centralni element provođenja Odluke Ustavnog suda broj 5/98, kojom je od entiteta zahtijevano da izmijene i dopune svoje ustave kako bi osigurali punu ravnopravnost konstitutivnih naroda. Također, ovaj sporazum o podjeli vlasti je bio i centralno mjesto Općeg okvirnog sporazuma za mir kojim je omogućen mir u Bosni i Hercegovini. S tim u vezi, ukazano je da je Venecijanska komisija u svom mišljenju o ustavnoj

situaciji u Bosni i Hercegovini i ovlastima Visokog predstavnika navela: (...) *U takvom kontekstu teško je negirati legitimnost normi koje mogu biti problematične iz ugla nediskriminacije, ali neophodne za postizanje mira i stabilnosti i izbjegavanje daljnjeg gubitka ljudskih života. Uključivanje takvih pravila u tekst Ustava u to vrijeme, shodno tome, ne zaslužuje kritiku, mada je suprotno osnovnom duhu Ustava koji ima za cilj da spriječi diskriminaciju.* (...) Međutim, ukazano je i da je Venecijanska komisija istaknula i sljedeće: (...) *Ovo se opravdanje mora, pak, razmotriti u svjetlu razvoja u BiH od stupanja ustava na snagu. BiH je postala članica Vijeća Evrope i zemlja se, shodno tome, mora promatrati u skladu sa parametrima zajedničkih evropskih standarda. Sad je ratificirala Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i njen Protokol broj 12 kako je ranije rečeno, situacija u BiH se razvija u pozitivnom smislu, ali i dalje postoje okolnosti koje traže politički sistem koji nije jednostavan odraz vladavine većine, već koji garantira raspodjelu vlasti i položaja među etničkim grupama. Stoga je legitimno pokušati uobličiti izborna pravila koja će osigurati odgovarajuću zastupljenost različitih grupa.* (...)

28. Dalje, u Mišljenju je ukazano da se kod donošenja amandmana pošlo od pretpostavki da se određeno uplitanje u pravo da se bude kandidat na izborima moglo smatrati opravdanim u svjetlu polja slobodne procjene dodijeljenog državama. U tom je smislu ukazano na stavove Evropskog suda prema kojima je državama ostavljeno posebno široko polje slobodne procjene u razmatranju područja izbornog zakonodavstva (vidi Evropski sud, *Mathieu-Mohin i Clerfaut protiv Belgije* od 2. marta 1987. godine i *Melnychenko protiv Ukrajine* od 19. oktobra 2004. godine). Cilj koji se nastojao ostvariti, konkretno provođenje jedne odluke Ustavnog suda kojom se uvažava "ustavni princip kolektivne jednakosti konstitutivnih naroda koji proizlazi iz označavanja Bošnjaka, Hrvata i Srba kao konstitutivnih naroda", koji "zabranjuje bilo kakve posebne privilegije za jedan ili dva od tih naroda, svaku dominaciju u strukturama vlasti i svaku etničku homogenizaciju putem segregacije zasnovane na teritorijalnom razdvajanju" (Ustavni sud, Odluka 5/98), govori u prilog takvom zaključku.

29. Potom je ukazano da Ured visokog predstavnika ne namjerava utvrđivati je li takvo uplitanje opravdano i u 2013. godini, niti je na njemu da to uradi. S tim u vezi je ukazano na stav Ustavnog suda u Odluci broj *U 9/09* da je Ustavni sud taj koji odlučuje o tome postoji li objektivno i razumno opravdanje u svakom pojedinačnom predmetu u smislu člana II/4. Ustava Bosne i Hercegovine. Najzad, ukazano je i da se pravno stanje u pogledu pitanja iznesenog pred Ustavni sud promijenilo naročito u svjetlu stupanja na snagu Protokola broj 12, kojim se proširuje djelokrug zaštite na "sva prava određena zakonom", a čime se uvodi opća zabrana diskriminacije.

IV. Javna rasprava

30. Ustavni sud je, u skladu s članom 46. Pravila Ustavnog suda, na Plenarnoj sjednici održanoj 5. jula 2013. godine, odlučio održati javnu raspravu na kojoj će se raspravljati o ovom zahtjevu. Ustavni sud je, u skladu s članom 47. stav 3. Pravila Ustavnog suda, na Plenarnoj sjednici održanoj 27. septembra 2013. godine odlučio da na javnu raspravu pozove podnosioca zahtjeva, predstavnike: Parlamentarne skupštine BiH, Narodne skupštine, Vijeća naroda Republike Srpske (u daljnjem tekstu: Vijeće naroda), Parlamenta FBiH, Ureda visokog predstavnika, Helsinškog komiteta za ljudska prava u BiH, te Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu, Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru, Pravnog fakulteta Univerziteta "Džemal Bijedić" u Mostaru i Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjaluci. Ustavni

sud je 29. novembra 2013. godine održao javnu raspravu kojoj su prisustvovali: predstavnici Narodne skupštine (članovi odbora za ustavna pitanja), predstavnik Vijeća naroda (uposlenik Službe za pravna pitanja) predstavnici Kluba iz reda bošnjačkog naroda u Vijeću naroda, predstavnik Helsinškog komiteta za ljudska prava u BiH, te predstavnici Pravnog fakulteta u Sarajevu i Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru.

31. Predstavnici Narodne skupštine su iznijeli argumente uglavnom u okviru odgovora na zahtjev. Predstavnik Vijeća naroda je istakao prigovore koji su se odnosili na primjenjivost člana 3. Protokola broj 1, te na preuranjenost zahtjeva s obzirom da nije implementirana odluka Evropskog suda u predmetu *Sejdić i Finci*. Prema stavu Vijeća naroda, upuštanjem u meritum zahtjeva Ustavni sud bi preispitivao Odluku U 5/98, odnosno upustio bi se u preispitivanje odluke Visokog predstavnika, čime bi se upustio u ocjenu usklađenosti odluke Visokog predstavnika s relevantnim odredbama Evropske konvencije i njenih protokola.

32. Predstavnici Kluba iz reda bošnjačkog naroda u Vijeću naroda analizirali su odredbe Ustava Bosne i Hercegovine i osporene odredbe entitetskih ustava, te istaknuli da su restriktivne, jer dopuštaju samo pripadnicima konstitutivnih naroda da se kandidiraju za navedene pozicije. Zaključili su da je zahtjev osnovan i da osporene odredbe treba proglasiti neustavnim.

33. Predstavnik Helsinškog komiteta je podržao ovaj zahtjev ističući da je on u službi izgradnje principa jednakopravnosti svih u BiH, te izrazio očekivanja da će i Ustavni sud pri odlučivanju o ovom zahtjevu biti na "liniji" uvođenja ovog principa.

34. Predstavnica Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu je istaknula kako je ovim zahtjevom suštinski pokrenuto isto pitanje kao i u predmetu Evropskog suda *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine*, pa da su, prema tome, osporene odredbe u suprotnosti s Evropskom konvencijom i međunarodnim dokumentima koji se primjenjuju u BiH.

IV. Relevantni propisi

35. **Ustav Republike Srpske** ("Službeni glasnik Republike Srpske" br. 21/92 - prečišćeni tekst, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02 ispravka, 30/02 ispravka, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05, 117/05 i 48/11) u relevantnom dijelu glasi:

Član 80. stav 2. tačka 4.

Predsjednik ima dva potpredsjednika iz različitih konstitutivnih naroda.

(tačka 1 stav 2 Amandmana LXXXIII).

Član 83. stav 4.

Predsjednik Republike i potpredsjednici Republike direktno se biraju s liste kandidata za predsjednika Republike Srpske, tako što je za predsjednika izabran kandidat koji ostvari najveći broj glasova, a za potpredsjednike su izabrani kandidati iz druga dva konstitutivna naroda koji imaju najveći broj glasova iza izabranog predsjednika Republike.

(tačka 5 Amandmana XL dopunjena je tačkom 4 Amandmana LXXXIII)

36. **Ustav Federacije Bosne i Hercegovine** ("Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine" br. 1/94, 13/97, 16/02, 22/02, 52/02, 60/02, ispravka, 18/03, 63/03, 9/04, 20/04, 33/04, 71/05, 72/05, 32/07 i 88/08) u relevantnom dijelu glasi:

Član IV.B.1. član 1. stav 2.

(2) Predsjednik Federacije ima dva potpredsjednika iz različitih konstitutivnih naroda. Oni se biraju u skladu sa ovim Ustavom.

(dopunjen Amandmanom XLI)

Član IV.B.1. član 2. st. 1. i 2.

(1) Pri izboru predsjednika i dva potpredsjednika Federacije BiH najmanje trećina delegata iz klubova bošnjačkih, hrvatskih ili srpskih delegata u Domu naroda može kandidirati predsjednika i dva potpredsjednika Federacije BiH.

(2) Izbor za predsjednika i dva potpredsjednika Federacije BiH zahtijeva prihvaćanje zajedničke liste tri kandidata za predsjednika i potpredsjednike Federacije, većinom glasova u Predstavničkom domu, a zatim i većinom glasova u Domu naroda, uključujući većinu kluba svakog konstitutivnog naroda.

(izmijenjen Amandmanom XLII)

37. **Izborni zakon BiH** ("Službeni glasnik BiH" br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 18/13 i 7/14) u relevantnom dijelu glasi:

**PREDSJEDNIK I POTPREDSJEDNIK
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE**

Član 9.13

Pri izboru predsjednika i potpredsjednika Federacije BiH, najmanje jedna trećina delegata klubova zastupnika konstitutivnih naroda u Domu naroda Parlamenta Federacije predlaže kandidate za mjesta predsjednika i potpredsjednika Federacije.

Član 9.14

Iz reda kandidata iz člana 9.13 ovog zakona formiraju se zajedničke liste kandidata za mjesta predsjednika i potpredsjednika Federacije BiH.

Predstavnički dom Parlamenta Federacije BiH glasa o jednoj ili više zajedničkih listi koju sačinjavaju tri kandidata, uključujući po jednog kandidata iz svakog konstitutivnog naroda. Lista koja dobije većinu glasova u Predstavničkom domu Parlamenta Federacije BiH bit će izabrana ukoliko dobije većinu glasova u Domu naroda, uključujući i većinu glasova klubova poslanika svakog konstitutivnog naroda.

Član 9.15

U slučaju da zajednička lista prezentirana od strane Predstavničkog doma ne dobije potrebnu većinu u Domu naroda, ova procedura će se ponoviti. Ukoliko, u ponovljenoj proceduri, zajednička lista koja dobije većinu glasova u Predstavničkom domu bude ponovno odbijena u Domu naroda, ta zajednička lista smatrat će se izabranom.

Član 9.16

Delegati u Domu naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine iz reda ostalih mogu učestvovati u izboru kandidata za predsjednika i potpredsjednika. Međutim, ovom prilikom se neće formirati bilo kakav klub zastupnika ostalih i njihov se glas neće računati pri računanju određene većine u klubovima zastupnika konstitutivnih naroda.

"POGLAVLJE 12

**PREDSJEDNIK I POTPREDSJEDNICI REPUBLIKE
SRPSKE**

Član 12.1.

Predsjednika i dva (2) potpredsjednika Republike Srpske, koji se neposredno biraju sa teritorije Republike Srpske, biraju birači registrirani da glasaju u Republici Srpskoj.

Član 12.2

Birač registriran da glasa za predsjednika Republike Srpske može glasati samo za jednog kandidata.

Član 12.3.

Bira se kandidat iz reda svakog konstitutivnog naroda koji dobije najveći broj glasova. Između ta tri (3) kandidata, po jedan iz svakog konstitutivnog naroda, za predsjednika se bira kandidat koji dobije najveći broj glasova, a dva kandidata koji

se po broju osvojenih glasova nalaze na drugom i trećem mjestu biraju se za potpredsjednike.

V. Dopustivost

38. Pri ispitivanju dopustivosti zahtjeva Ustavni sud je pošao od odredaba člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine.

Član VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine glasi:

Ustavni sud je jedini nadležan da odlučuje o bilo kojem sporu koji se javlja po ovom Ustavu između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, te između institucija Bosne i Hercegovine, uključujući, ali ne ograničavajući se na to:

- Da li je odluka entiteta da uspostavi poseban paralelan odnos sa susjednom državom u skladu sa ovim Ustavom, uključujući i odredbe koje se odnose na suverenitet i teritorijalni integritet Bosne i Hercegovine.

- Da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu sa ovim Ustavom.

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

39. U konkretnom slučaju zahtjev je podnio Željko Komšić, član Predsjedništva Bosne i Hercegovine. Imajući u vidu odredbe člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 19. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da je zahtjev dopustiv zato što ga je podnio ovlašteni subjekt, a da ne postoji nijedan razlog za nedopustivost zahtjeva iz člana 19. Pravila Ustavnog suda.

40. Podnositelj zahtjeva smatra da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona nisu u skladu s članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju; članom II/4. Ustava BiH u vezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njenim članom 5, kao i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26, te međunarodnim instrumentima iz Aneksa I na Ustav BiH i članom 14. u vezi s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

41. Ustavni sud će u prvom dijelu dati odgovore na prigovore koje je istaknula Narodna skupština u vezi s ovim zahtjevom.

42. Narodna skupština smatra kako se ovim zahtjevom prvenstveno pokreće pitanje usklađenosti osporenih odredbi s Evropskom konvencijom, a da se pred Evropskim sudom nalazi pet predmeta kojim se pokreće pitanje nacionalne opredijeljenosti pojedinca kao uvjeta za kandidiranje na javne funkcije. S tim u vezi, odlučivanje o meritumu zahtjeva značilo bi preplitanje nadležnosti u predmetima istog pravnog osnova između Evropskog suda i Ustavnog suda. Ustavni sud ne prihvaća navedeni prigovor. Naime, ovim se zahtjevom pokreće pitanje usklađenosti osporenih odredbi s članom II/4. Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 12. Dalje, u skladu s članom VI/3.a) Ustava BiH, Ustavni sud je jedini nadležan cijeliti usklađenost ustava entiteta i zakona s Ustavom BiH. Na drugoj strani Evropska konvencija je nastala kao izraz saglasnosti država da će na svojoj teritoriji osigurati prava i slobode koje su njome propisane svima koji dođu pod njihovu jurisdikciju. Zbog toga se sistem zaštite ljudskih prava odnosi prije svega na zaštitu ljudskih prava na nacionalnom nivou. Zaštita koja se ostvaruje mehanizmima Konvencije ima supsidijarni karakter. Stoga, činjenica da u istom trenutku pred oba suda može biti pokrenuto pitanje koje, u skladu s ustavnim ovlastima, ulazi u nadležnost Ustavnog suda, odnosno u skladu s Evropskom konvencijom u nadležnost Evropskog suda, ne ograničava i ne

isključuje ovlasti Ustavnog suda iz navedene odredbe Ustava BiH, s obzirom da zaštita ljudskih prava mora biti primarno osigurana na nacionalnom nivou.

43. Narodna skupština ukazuje da ovaj zahtjev treba biti odbačen kao preuranjen s obzirom da bi se odlučivanjem o njemu prejudicirala implementacija odluke Evropskog suda u predmetu *Sejdić i Finci* i ishod ustavnopravne reforme Ustava BiH koja je u toku. Ustavni sud ne prihvata ovaj prigovor. Naime, Ustavni sud ukazuje da su predmet "spora" pred Evropskim sudom bile odredbe Ustava BiH o izboru članova Predsjedništva BiH i delegata u Domu naroda Parlamentarne skupštine BiH. Ovim se zahtjevom pokreće pitanje usklađenosti odredaba entitetskih ustava i Izbornog zakona o izboru predsjednika i potpredsjednika entiteta s Ustavom BiH, te međunarodnim dokumentima koji se primjenjuju u BiH. Ustav BiH ne sadrži niti jednu odredbu kojom je reguliran izbor na navedene funkcije. Budući da se podnositelj zahtjeva pozvao na član II/4. koji, u skladu s članom X/2. Ustava BiH i ne može biti izmijenjen, Ustavni sud smatra kako ne postoji prepreka da razmatra ovaj zahtjev i usaglašenost osporenih odredbi s Ustavom BiH, konkretno članom II/4. Ustava BiH.

44. U tom smislu, postupak eventualnih izmjena i dopuna Ustava BiH uslijed implementacije odluke u predmetu *Sejdić i Finci* ni na koji način ne ograničava i ne sprečava Ustavni sud da razmatra ovaj zahtjev i usaglašenost osporenih odredbi s Ustavom BiH, konkretno članom II/4, a koji, u skladu s članom X/2. Ustava BiH, i ne može biti izmijenjen.

45. Dalje, Narodna skupština smatra kako se ovim zahtjevom pokreće identično pitanje o kojem je Ustavni sud već odlučivao u citiranoj Odluci broj *AP 2678/06*. Ustavni sud ne prihvata ovaj prigovor. U navedenom predmetu Ustavni sud je ispitivao *ograničenje* koje je uspostavljeno u odnosu na kandidaturu *konstitutivnih naroda za članove Predsjedništva BiH*, s obzirom na njihovu nacionalnu pripadnost i entitet iz kojeg dolaze, a koje je ustanovljeno Izbornim zakonom i koje slijedi rješenje iz člana V. Ustava BiH. Međutim, ovim zahtjevom se pokreće pitanje *isključenja u odnosu na kandidaturu "ostalih" za izbor predsjednika i potpredsjednika entiteta*, koje je ustanovljeno osporenim odredbama ustava entiteta i koje kao takvo slijedi i Izborni zakon.

46. Narodna skupština ukazuje da su osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona rezultat implementacije Treće djelimične odluke broj *U 5/98* (vidi Ustavni sud, Djelimična odluka broj *U 5/98 III* od 1. jula 2000. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj *23/00*) pa bi se njihovim ispitivanjem Ustavni sud upustio u preispitivanje vlastite odluke. Ustavni sud ne prihvata ovaj prigovor. Naime, nesporno je da su osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona proistekle iz implementacije Treće djelimične odluke broj *U 5/98* koja je promovirala ustavni princip jednakosti sva tri konstitutivna naroda na cijeloj teritoriji BiH, te s tim u vezi, raspodjelu javnih funkcija između konstitutivnih naroda. Međutim, Treća djelimična odluka broj *U 5/98* se nije bavila pravima "ostalih", a ovim zahtjevom se upravo pokreće pitanje sudjelovanja "ostalih" u raspodjeli javnih funkcija uz osiguranje garancije iz člana II/4. Ustava BiH. Osim toga, ovaj zahtjev se mora sagledati i u vezi s promjenama koje su uslijedile nakon donošenja Odluke broj *U 5/98*, prvenstveno da je BiH postala punopravni član Vijeća Evrope, da je ratificirala Evropsku konvenciju i njene protokole, te da je ratificirala i Protokol broj 12 kojim se uvodi opća zabrana diskriminacije.

47. Dalje, Narodna skupština smatra da su osporene odredbe kao ustavna rješenja nametnute odlukom Visokog predstavnika pa da bi se njihovim ispitivanjem Ustavni sud, s obzirom na navode iz zahtjeva o usaglašenosti s Evropskom konvencijom i Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih

oblika rasne diskriminacije, upustio u ispitivanje usaglašenosti odluka Visokog predstavnika s međunarodnim dokumentima. Ustavni sud ne prihvata navedeni prigovor. Naime, kao što je već ukazano u ovoj odluci, ovim se zahtjevom pokreće pitanje usaglašenosti osporenih odredbi s članom II/4. Ustava BiH. Ustavni sud podsjeća da kada Visoki predstavnik intervenira u pravni sistem Bosne i Hercegovine, supstituirajući domaće vlasti, tada djeluje kao vlast Bosne i Hercegovine, a zakoni koje donosi su prirode domaćih zakona, te se moraju smatrati zakonima Bosne i Hercegovine, čija je saglasnost s Ustavom Bosne i Hercegovine podložna kontroli Ustavnog suda (vidi Ustavni sud, Odluka broj *U 9/00* od 3. novembra 2000. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj *1/01*, Odluka broj *U 16/00* od 2. februara 2001. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj *13/01* i Odluka broj *U 25/00* od 23. marta 2001. godine, objavljena u "Službenom glasniku BiH" broj *17/01*).

48. Narodna skupština ukazuje da su osporene odredbe entitetskih ustava i Izbornog zakona u skladu s Ustavom BiH koji je na snazi, a u slučaju da se zahtjevu udovolji otvorilo bi se pitanje usklađenosti ustava entiteta s Ustavom BiH, čime bi pravni sistem BiH, kao i njeno državnopravno uređenje u cijelosti, bili dovedeni u pitanje. Ustavni sud ne prihvata navedeni prigovor. Naime, nesporno je da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona odražavaju identičan princip kao i odredbe Ustava BiH (*član V. Predsjedništvo BiH*) prema kojima je, kao i osporenim odredbama, isključena mogućnost kandidiranja "ostalih" za izbor na neku od navedenih funkcija. Potom, nesporno je da je Ustavni sud u svojoj praksi odlučivao o zahtjevu koji se odnosio na pitanje usaglašenosti odredbi Ustava BiH s članom 14. Evropske konvencije i članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju (*U 5/04*). Ustavni sud je zaključio da se ne radi o "sporu koji se javlja po ovome Ustavu" u smislu člana VI/3. Ustava BiH nego o mogućem konfliktu između domaćeg i međunarodnog prava, odnosno da prava iz Evropske konvencije ne mogu imati superiorniji status u odnosu na Ustav BiH, jer je Evropska konvencija stupila na snagu na osnovu Ustava BiH. Također, nesporno je da je Ustavni sud odlučivao o zahtjevu kojim je pokrenuto pitanje usaglašenosti odredbi Izbornog zakona (isključena mogućnost kandidiranja "ostalih" za članove Predsjedništva BiH) o kandidaturi za članove Predsjedništva BiH s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju, te članom 2. stav 1. tačka c) i članom 5. stav 1. tačka c) Međunarodne konvencije o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije (*U 13/04*). Kako se osporena odredba Izbornog zakona zasniva na članu V. Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud je zauzeo stav da bi se upuštanjem u meritum zahtjeva vršilo ispitivanje odredbe Ustava Bosne i Hercegovine s odredbama Evropske konvencije i Konvencije o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije.

49. Međutim, ovim su zahtjevom osporene odredbe entitetskih ustava, a ne Ustava BiH, kao što je to bio slučaj u predmetu *U 5/04*, odnosno osporene odredbe nisu identične nekoj odredbi Ustava BiH kao što je bio slučaj u predmetu *U 13/05*. Ustavni sud podsjeća da je u skladu s članom VI/3.a) Ustava BiH jedini nadležan odlučivati je li bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu s *ovim Ustavom*. Pri tome, u tumačenju pojma ovaj *Ustav* i *obaveza Ustavnog suda da podrži ovaj Ustav* mora se imati u vidu 15 međunarodnih sporazuma o ljudskim pravima iz Aneksa I na Ustav BiH koji se direktno primjenjuju u BiH, te položaj koji prava iz Evropske konvencije i njeni protokoli imaju u ustavnom poretku države. Naime, prava iz Evropske konvencije i njenih protokola ne samo da se direktno primjenjuju u BiH, nego u skladu s članom II/2. Ustava BiH imaju prioritet nad svim

ostalim zakonima. Najzad, u skladu s članom II/4. Ustava BiH uživanje prava i sloboda, predviđenih u ovom članu ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim osobama u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost s nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status. Značaj člana II. Ustava BiH koji regulira ljudska prava i slobode određen je članom X/2. Ustava BiH prema kojem *nijednim amandmanom na ovaj Ustav ne može se eliminirati, niti umanjiti bilo koje od prava i sloboda iz člana II. ovog Ustava, niti izmijeniti ova odredba.* U tom smislu termini *ovaj Ustav i obaveza Ustavnog suda da podrži ovaj Ustav* na polju ostvarivanja i zaštite ustavom garantiranih ljudskih prava i sloboda na prvom mjestu podrazumijeva član II. Ustava BiH u njegovom punom značenju, a u čijem tumačenju Ustavni sud ne može eliminirati ili umanjiti prava ili slobode koje ovaj član garantira. Pri tome, činjenica da se radi ne samo o pravima i slobodama koje su izričito pobrojane u navedenoj odredbi Ustava BiH, već i o pravima i slobodama koje su sadržane i u međunarodnim dokumentima ne umanjuje karakter člana II. kao odredbe Ustava BiH, koja podrazumijeva *ovaj Ustav i obavezu Ustavnog suda da štiti ovaj Ustav.* Osim toga, Ustavni sud podsjeća da je u Trećoj djelimičnoj odluci broj U 5/98 zauzeo stav: (...) *ne može se zaključiti da Ustav BiH predviđa opći institucionalni model koji se može prenijeti na nivo entiteta, ili da slične, etnički definirane institucionalne strukture na nivou entiteta, ne moraju zadovoljavati globalni obavezujući standard nediskriminacije Ustava BiH prema članu II/4. Ustava BiH (...).* U skladu s navedenim, činjenica da osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona odražavaju identičan princip koji je sadržan u članu V. Ustava BiH ne sprečava Ustavni sud da osporene odredbe ispita u vezi s *globalnim obavezujućim standardom nediskriminacije Ustava BiH prema članu II/4. Ustava BiH.*

50. Ustavni sud će se dalje očitovati o povredi člana 14. Evropske konvencije u vezi s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, jer prema navodima podnositelja zahtjeva "ostali" su uskraćeni u pravu da se kandidiraju za funkcije predsjednika i potpredsjednika entiteta samo zbog toga što nisu pripadnici nekog od konstitutivnih naroda.

51. Član 14. Evropske konvencije glasi:

Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, sveza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.

52. Član 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju glasi:

Visoke strane ugovornice se obavezuju da u primjerenim vremenskim razmacima održavaju slobodne izbore s tajnim glasanjem, pod uvjetima koji osiguravaju slobodno izražavanje mišljenja naroda pri izboru zakonodavnih tijela.

53. Ustavni sud podsjeća da je član 14. Evropske konvencije primjenjiv u slučajevima kada postoji različito postupanje po zabranjenoj osnovi prema osobi ili grupi osoba koje se nalaze u sličnoj situaciji u vezi s nekim pravom iz Evropske konvencije i njenih protokola, a za to različito postupanje nema objektivnog ili razumnog opravdanja. Prema tome, da bi se primijenio član 14, pravilo, akt ili propust moraju potpadati pod djelokrug nekog materijalnog prava iz Evropske konvencije. Podnositelj zahtjeva smatra kako osporene odredbe potpadaju pod djelokrug člana 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

54. Ustavni sud nalazi da je Evropski sud u predmetu *Boškoski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*

(Vidi Evropski sud, *Boškoski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, aplikacija broj 11676/04, 2. septembra 2004. godine) istakao: "Prema stanovištu Evropskog suda član 3. Protokola broj 1 garantira 'izbor zakonodavne vlasti' i termin 'zakonodavna' ne znači nužno nacionalni parlament. Ovaj se termin mora tumačiti u svjetlu ustavne strukture države koja je u pitanju (vidi, *mutatis mutandis*, *Mathieu-Mohin i Clerfayt protiv Belgije*, presuda od 2. marta 1987. godine, Series A br. 113, p. 23, stav 53; *Matthews protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [GC], aplikacija broj 24833/94, ECHR 1999-I, stav 40). U dva ranija slučaja Komisija je smatrala da se vlast šefa države kao takva ne može tumačiti kao "zakonodavna" u smislu člana 3. Protokola broj 1 (vidi Evropski sud, *Baskauskaite protiv Lithuanija*, aplikacija broj 41090/98, Odluka Komisije od 21. oktobra 1998. godine, *Habsburg-Lothringen protiv Austrije*, aplikacija broj 15344/89, Odluka Komisije od 14. decembra 1989, Odluke i Izvještaji 64, p. 211). Međutim, Evropski sud ne isključuje mogućnost primjene člana 3. Protokola broj 1 na izbore za predsjednika. Evropski sud smatra kako ova odredba osigurava karakteristike "efektivne političke demokratije", za čije osiguranje se mora imati u vidu ne samo strogo zakonodavna vlast koju tijelo ima, već također uloga tijela koje je u pitanju u cjelokupnom zakonodavnom procesu (vidi, naprijed citiranu, *Matthews protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, st. 42. i 49). Ukoliko bi se utvrdilo da šef države ima ovlasti inicirati ili usvajati zakone, ili uživati široke ovlasti u kontroliranju usvajanja zakona ili ovlasti kontrolirati osnovna zakonodavna tijela, moglo bi se smatrati kako postoji "zakonodavna vlast" u smislu člana 3. Protokola broj 1.

55. U konkretnom slučaju Ustavni sud primjećuje kako u skladu s relevantnim odredbama Ustava Republike Srpske predsjednik Republike Srpske može uskratiti objavljivanje zakona koji je usvojila Narodna skupština, kao osnovno tijelo koje donosi zakone, i zatražiti ponovno odlučivanje o tom zakonu. Međutim, ako isti zakon ponovno bude usvojen u Narodnoj skupštini predsjednik Republike Srpske dužan ga je objaviti. Osim toga, predsjednik Republike Srpske može, za vrijeme ratnog i vanrednog stanja, koje proglašuje institucije Bosne i Hercegovine, ako se Narodna skupština ne može sastati, na prijedlog Vlade Republike Srpske ili na svoju inicijativu i nakon što saslušaju mišljenje predsjednika Narodne skupštine, donositi uredbe sa zakonskom snagom i o pitanjima iz nadležnosti Narodne skupštine i imenovati i razrješavati funkcionere koje bira odnosno imenuje i razrješava Narodna skupština. Ove uredbe, odnosno odluke o imenovanju i razrješavanju, predsjednik Republike Srpske podnosi na potvrdu Narodnoj skupštini čim ona bude u mogućnosti da se sastane. Također se za vrijeme ratnog i vanrednog stanja aktima predsjednika Republike Srpske, ako se Narodna skupština ne može sastati, iznimno dok to stanje traje, mogu obustaviti pojedine ustavne odredbe koje se odnose na donošenje zakona, osim onih koje se odnose na određena prava i slobode. Dakle, navedeno isključivo u posebnim uvjetima (ratno i vanredno stanje). Dalje, predsjednik Republike Srpske ima pravo da predloži kandidata za predsjednika Vlade Republike Srpske kao osnovnog tijela koje inicira donošenje zakona. Međutim, predsjednik Vlade Republike Srpske i njeni članovi imenuju se većinom glasova poslanika u Narodnoj skupštini. U slučaju da je došlo do krize u funkcioniranju Vlade Republike Srpske, predsjednik Republike Srpske, ali samo na inicijativu najmanje 20 poslanika, i nakon što prethodno saslušaju predsjednika Narodne skupštine i predsjednika Vlade Republike Srpske, može zatražiti od predsjednika Vlade Republike Srpske da podnese ostavku, odnosno ako on to odbije učiniti, predsjednik Republike Srpske ga može razriješiti.

56. Dalje, Ustavni sud primjećuje da, u skladu s relevantnim odredbama Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, predsjednik Federacije BiH kad utvrdi da domovi, kao osnovna tijela koja donose zakone, nisu u mogućnosti donositi potrebne zakone, može, uz saglasnost potpredsjednika Federacije BiH, raspustiti jedan ili oba doma, time da se dom ne može raspustiti u toku jedne godine od njegova prvog saziva. Isključivu ovlast raspuštanja oba doma predsjednik Federacije BiH ima kada oni ne uspiju usvojiti budžet Federacije BiH prije početka budžetske godine. Dalje, predsjednik Federacije BiH, uz saglasnost oba potpredsjednika, imenuje Vladu Federacije BiH, kao osnovno tijelo koje inicira zakone, nakon konsultacija s premijerom ili s kandidatom za tu funkciju. Vlada Federacije BiH je izabrana nakon što njeno imenovanje potvrdi većinom glasova Predstavnički dom Federacije BiH. Ukoliko ova potvrda izostane, cijeli postupak se mora ponoviti. Potom predsjednik Federacije BiH, uz saglasnost potpredsjednika, može odlukom smijeniti Vladu Federacije BiH ili Vladi Federacije BiH može biti izglasano nepovjerenje većinom glasova u oba doma Parlamenta Federacije BiH.

57. Ustavni sud smatra kako navedena analiza ne ukazuje da predsjednik Republike Srpske i predsjednik Federacije BiH imaju ovlast inicirati ili usvajati zakone, ili uživati široke ovlasti u kontroliranju usvajanja zakona ili ovlast kontrolirati osnovna zakonodavna tijela, da bi se moglo smatrati da postoji "zakonodavna vlast" u smislu člana 3. Protokola broj 1. Imajući u vidu navedeno, zahtjev ne pokreće pitanje člana 14. Evropske konvencije u vezi s članom 3. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. S tim u vezi Ustavni sud u ovom dijelu odbija zahtjev kao neosnovan.

58. Dalje, iz navoda podnositelja zahtjeva proizlazi da je osporenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona u odnosu na "ostale", u ostvarivanju prava da budu kandidirani te eventualno izabrani, kao zakonom garantiranog prava, uspostavljena diskriminacija. Zato što su "ostali" uskraćeni u pravu da se kandidiraju za funkcije predsjednika i potpredsjednika entiteta samo iz razloga što nisu pripadnici nekog od konstitutivnih naroda. Navedeno je, prema navodima podnositelja zahtjeva, suprotno članu II/4. Ustava BiH i članu 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.

59. **Član II/4. Ustava BiH** u relevantnom dijelu glasi:

Član II/4.

Uživanje prava i sloboda, predviđenih ovim članom ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovom Ustavu, osigurano je za sve osobe u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko ili drugo uvjerenje, nacionalno ili društveno porijeklo, vezivanje za neku nacionalnu manjinu, imovina, rođenje ili drugi status.

60. **Član 1. Protokola broj 12** uz Evropsku konvenciju glasi:

Član 1.

Opća zabrana diskriminacije

1. *Uživanje svih prava određenih zakonom osigurat će se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.*

2. *Nikoga ne smiju diskriminirati javna tijela na bilo kojoj osnovi, kako je i navedeno u stavu 1.*

61. **Izborni zakon Bosne i Hercegovine** u relevantnom dijelu glasi:

Član 1.4

(1) *Svaki državljanin Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: državljanin BiH) s navršenih 18 godina života ima pravo glasati i biti biran (u daljnjem tekstu: biračko pravo), u skladu s odredbama ovoga Zakona.*

62. Ustavni sud podsjeća da pravo da se bira i bude biran čini osnovu efektivne političke demokracije. Države uživaju široko polje procjene u uspostavljanju i reguliranju izbornog sistema koji će primjenjivati. Brojni su i različiti načini organiziranja i provođenja izbora. Ova različitost je uvjetovana historijskim razvojem, kulturnom raznolikošću, razvojem političke misli u državi. Zbog toga zakonodavstvo koje regulira izbore mora biti sagledano u svjetlu političke evolucije zemlje koja je u pitanju s obzirom da karakteristike koje su neprihvatljive u kontekstu jednog sistema mogu u datom trenutku biti prihvatljive u kontekstu drugog. U tom smislu, države su slobodne izabrati svrhu zbog koje uspostavljaju ograničenja prava da se bira i bude biran. Međutim, ova sloboda je ograničena obavezom da svrha ograničenja mora biti u skladu s principom vladavine prava i opravdana specifičnim okolnostima (vidi Evropski sud, *Sitaropoulos i Giakoumopoulos protiv Grčke*, presuda od 15. marta 2012. godine (tač. 63. do 68). Najzad, jedan od faktora pri ocjeni širokog polja procjene koje države uživaju u ovoj oblasti je i postoje li ili ne postoje drugi načini i sredstva kojim se može postići isti cilj (vidi Evropski sud, *Glor protiv Švicarske*, aplikacija broj 13444/04, presuda od 30. aprila 2009. godine, tačka 94).

63. Ustavni sud ukazuje da Izborni zakon u članu 1.4. svim državljanima BiH s navršenih 18 godina života garantira pravo da biraju i da budu birani. U tome smislu se radi o pravu garantiranom zakonom u smislu člana 1. Protokola broj 12 čije se uživanje mora osigurati bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi i u odnosu na koje javne vlasti nikog ne smiju diskriminirati.

64. Potom, Ustavni sud ukazuje kako je u pogledu tumačenja pojam diskriminacije u smislu člana 1. Protokola broj 12 Evropski sud u odluci *Sejdić i Finci* istakao (stav 55): "Pojam diskriminacije je dosljedno tumačen u jurisprudenciji Suda u odnosu na član 14. Konvencije. Jurisprudencija naročito jasno precizira da 'diskriminacija' označava različito postupanje bez objektivnog i razumnog opravdanja prema osobama koje su se našle u sličnom položaju (vidjeti tačke 42-44. i navedene izvore). Autori su koristili isti termin, diskriminacija, u članu 1. Protokola br. 12. Bez obzira na razlike u širini obima između ovih odredbi, značenje ovog pojma u članu 1. Protokola br. 12 je trebalo biti identično tumačenju iz člana 14. (vidjeti Obrazloženje (Explanatory Report) uz Protokol br. 12, tačka 18). Sud, prema tome, ne vidi razlog da odstupa od utvrđenog tumačenja 'diskriminacije', navedenog u tekstu, u primjeni istog pojma prema članu 1. Protokola br. 12 (u vezi sa sudskom praksom UN-ovog Komiteta za ljudska prava u pogledu člana 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, odredbe koja je slična, ali ne i identična – članu 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju, vidjeti Nowak, *Komentari CCPR*, Izdavači N. P. Engel, 2005, strana 597-634)".

65. Slijedom navedenog, Ustavni sud mora odgovoriti na pitanje da li se osporenim odredbama, koje pripadnicima "ostalnih" onemogućuju ostvarenje prava da budu kandidirani te eventualno birani na funkciju predsjednika i potpredsjednika entiteta jer nisu iz reda konstitutivnih naroda, uspostavlja različito postupanje bez objektivnog i razumnog opravdanja prema osobama koje su se našle u sličnom položaju.

66. Ustavni sud primjećuje kako član 1.4. Izbornog zakona pravo da biraju i budu birani garantira svim državljanima BiH. Članom 3. Zakona o državljanstvu je određeno da svi državljani BiH uživaju ista ljudska prava i osnovne slobode kao što je to određeno Ustavom BiH i uživaju zaštitu ovih prava na čitavoj teritoriji BiH, pod istim uvjetima. Iz navedenih odredbi nesporno proizlazi da pojam državljani BiH, kojim je garantirano pravo da biraju i budu birani u smislu člana 1.4. Izbornog zakona, podrazumijeva i konstitutivne narode i "ostale". U tom smislu, osporene odredbe entitetskih ustava i Izbornog zakona koje isključuju mogućnost "ostalnih" kao državljana BiH da se kandidiraju za poziciju predsjednika i potpredsjednika entiteta, garantirajući tu mogućnost isključivo konstitutivnim narodima kao državljanima BiH, uspostavljaju različit tretman "između osoba koje su se našle u sličnom (*ili istom*) položaju" koji je zasnovan na etničkom porijeklu.

67. Sljedeće pitanje na koje je potrebno odgovoriti jeste je li različito postupanje ustanovljeno bez objektivnog i razumnog opravdanja. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje kako je Evropski sud u predmetu *Sejdić i Finci* (tač. 43. i 44) zauzeo stav koji se može sumirati na sljedeći način: diskriminacija po osnovu etničkog porijekla neke osobe predstavlja jedan od oblika rasne diskriminacije koja je posebno okrutan oblik diskriminacije i, s obzirom na njene opasne posljedice, traži od vlasti poseban oprez i odlučne reakcije. Zbog ovakvih razloga vlasti moraju iskoristiti sva raspoloživa sredstva u borbi protiv rasizma i tako ojačati viziju demokratskoga društva u kojem se na različitost ne gleda kao na opasnost nego kao na bogatstvo (vidjeti *Nachova i ostali protiv Bugarske* [GC], br. 43577/98 i 43579/98, tačka 145, ECHR 2005-VII, i *Timishev*, citirano, tačka 56). U ovakvom kontekstu, gdje se razlika u tretmanu zasniva na rasi i etničkom porijeklu, pojam objektivnog i razumnog opravdanja se mora tumačiti što je moguće preciznije (vidjeti *D. H. i ostali*, citirano, tačka 196). Sud također smatra kako se nijedna vrsta različitog postupanja, koje se isključivo ili u kritičnom obimu zasniva na etničkom porijeklu pojedinca, ne može objektivno opravdati u suvremenom demokratskom društvu koje je izgrađeno na principima pluralizma i poštovanja različitih kultura (*ibid.*, tačka 176). Najzad, Ustavni sud ukazuje da se Evropski sud rukovodio istim principima i u predmetu *Azra Zornić protiv Bosne i Hercegovine* ispitujući nemogućnost kandidiranja za člana Predsjedništva BiH i za delegata u Domu naroda u slučaju kada se osoba koja je u pitanju ne izjašnjava o pripadnosti bilo kojem od konstitutivnih naroda ili bilo kojoj etničkoj grupi (aplikacija broj 3681/06, presuda od 15. jula 2014. godine).

68. Ustavni sud podsjeća da je raspodjela pozicija u državnim organima među konstitutivnim narodima bila centralni element Dejtonskog sporazuma kako bi se postigao mir u BiH. U tom kontekstu je teško negirati legitimnost normi koje mogu biti problematične s tačke gledišta nediskriminacije, ali koje su bile nužne kako bi se postigli mir i stabilnost i izbjegao dalji gubitak ljudskih života. Osporene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona kojim se vrši distribucija funkcija predsjednika i potpredsjednika entiteta među konstitutivnim narodima, iako ugrađene u entitetske ustave u postupku implementacije Treće djelimične odluke broj 5/98 u službi su istog cilja. S tim u vezi, Ustavni sud primjećuje kako legitimnost cilja koji se ogledao u postizanju mira nije doveo u pitanje ni Evropski sud u svjetlu Evropske konvencije (vidi *Sejdić i Finci*, tačka 46).

69. Međutim, ovo opravdanje se mora sagledati u vezi s razvojem događaja u Bosni i Hercegovini nakon što je zaključen Dejtonski sporazum. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje kako je Evropski sud u predmetu *Sejdić i Finci* istakao (vidi tačka 47): (...) *Sud zapaža značajan pozitivan razvoj u*

Bosni i Hercegovini od potpisivanja Dejtonskog mirovnog sporazuma. Istina, taj napredak možda nije uvijek bio dosljedan i još uvijek ima brojnih teškoća (vidjeti, npr., najnoviji izvještaj o napretku Bosne i Hercegovine kao potencijalnog kandidata za članstvo u Evropskoj uniji koji je pripremila Evropska komisija i koji je objavljen 14. oktobra 2009, SEC/2009/1338). Činjenica je da su 2005. godine strane koje su ranije bile u sukobu predale kompletnu kontrolu nad oružanim snagama i transformirale oružane snage u malu profesionalnu vojsku; 2006. godine Bosna i Hercegovina pristupila je NATO-ovom Partnerstvu za mir; 2008. godine potpisala je i ratificirala Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju s Evropskom unijom; u martu 2009. godine uspješno je izvršila dopune državnog ustava prvi put i nedavno je izabrana za članicu Vijeća sigurnosti Ujedinjenih naroda na period od dvije godine, sa početkom od 1. januara 2010. Nadalje, iako prisustvo međunarodne uprave kao provedbene mjere u skladu s Poglavljem VII. Povelje Ujedinjenih naroda podrazumijeva da situacija u regionu još uvijek predstavlja "prijetnju međunarodnom miru i sigurnosti", izgleda da su pripreme za prestanak međunarodne uprave u toku (vidjeti Izvještaj koji je podnio Javier Solana, visoki predstavnik Evropske unije za zajedničku vanjsku i sigurnosnu politiku, i Olli Rehn, komesar za proširenje Evropske unije, O politici Evropske unije u odnosu na Bosnu i Hercegovinu: Put napretka (The Way Ahead) od 10. novembra 2008, i izvještaj Međunarodne krizne grupe: Nedovršena tranzicija BiH: Između Dejtona i Evrope, od 9. marta 2009). Također, Evropski sud je istakao (vidi tačka 49): (...) kada je 2002. godine postala članica Vijeća Evrope i bezrezervno ratificirala Konvenciju i njene protokole, tužena država je po vlastitoj želji pristala da poštuje relevantne standarde. Posebno se obavezala da "u roku od godinu dana, uz pomoć Evropske komisije za demokraciju kroz pravo (Venecijanske komisije), preispita izborni zakon u svjetlu normi Vijeća Evrope i izvrši izmjene tamo gdje je to potrebno" (vidjeti tačku 21. u tekstu). Isto tako, ratifikacijom Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju s Evropskom unijom 2008. godine, tužena strana obavezala se da će u periodu od jedne do dvije godine izvršiti "izmjene izbornog zakona koji se odnosi na članove Predsjedništva BiH i delegate u Domu naroda kako bi zakon u potpunosti bio usklađen s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i postprijemnim obavezama prema Vijeću Evrope (vidjeti tačku 25. u tekstu).

70. Ustavni sud ukazuje kako je pozitivni napredak u razvoju BiH kao demokratske države i izgradnje demokratskih institucija, ostvaren na osnovu funkcioniranja sistema podjele vlasti, koji je isključio pripadnike "ostalnih" u pristupu jednom broju javnih funkcija, kao što je regulirano osporenim odredbama. Nesporno je da ovakav sistem ima opravdanje u legitimnom cilju koji se ogleda u očuvanju mira, koji predstavlja vrijednost koja je u službi društva kao cjeline. On je u službi uspostave i očuvanja sigurnosti i stabilnosti, kao preduvjeta za očuvanje postignutog napretka i daljnjeg razvoja i izgradnje društva i izgradnje povjerenja između bivših sukobljenih strana. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje i da je Evropski sud, uz ukazivanje na ostvareni napredak nakon zaključenja Dejtonskog sporazuma, istakao da (vidi tačka 48): (...) *nijedna odredba Konvencije ne traži potpuno napuštanje mehanizama podjele vlasti koji su svojstveni Bosni i Hercegovini i da možda još uvijek nije sazrelo vrijeme za politički sistem koji bi bio samo odraz principa vladavine većine. U prilog navedenog govori i stav Venecijanske komisije izražen u mišljenju o ustavnoj situaciji u Bosni i Hercegovini i ovlastima Visokog predstavnika, a koja je istakla: BiH je postala članica Vijeća Evrope i zemlja se, shodno tome, mora promatrati u skladu sa parametrima zajedničkih evropskih*

standarda. Sad je ratificirala Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i njen Protokol broj 12 kako je ranije rečeno, situacija u BiH se razvija u pozitivnom smislu, ali i dalje postoje okolnosti koje traže politički sistem koji nije jednostavan odraz vladavine većine, već koji garantira raspodjelu vlasti i položaja među etničkim grupama. Stoga je legitimno pokušati uobličiti izborna pravila koja će osigurati odgovarajuću zastupljenost različitih grupa (...).

71. Sljedom navedenog sljedeće pitanje na koje je potrebno odgovoriti jeste je li za postizanje ovako određenog legitimnog cilja jedini način uspostava ograničenja kao u osporenim odredbama u odnosu na određenu grupu u pogledu ostvarivanja zakonom ustanovljenoga prava koje se svima garantira bez diskriminacije.

72. Ustavni sud podsjeća kako je u skladu s članom I/2. Ustava BiH Bosna i Hercegovina definirana kao demokratska država koja funkcionira u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora. U skladu s članom II/1. Ustava BiH Bosna i Hercegovina i oba entiteta će osigurati najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda. Osim toga, u skladu s članom II/4. Ustava BiH prava i slobode koji su garantirani članom II. ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurana su svim osobama u BiH bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi. Ove odredbe upućuju na ustanovljavanje principa demokratske države, vladavine prava i slobodnih izbora koji će imati isto ono određeno značenje kao u razvijenim demokratskim zemljama koje imaju dugu praksu njihovog ustanovljavanja. Legitimni cilj koji se ogleda u očuvanju mira za jednu državu nakon rata predstavlja trajnu vrijednost kojoj mora biti posvećeno društvo kao cjelina i čiji značaj ne mogu umanjiti protek vremena i ostvareni napredak u demokratskom razvoju. U tome smislu Ustavni sud ne može prihvatiti da u ovom trenutku postojeći sistem podjele vlasti koji se ogleda u distribuciji javnih funkcija između konstitutivnih naroda, a kako je regulirano osporenim odredbama, te koji služi legitimnom cilju očuvanja mira može biti napušten i zamijenjen političkim sistemom koji bi bio odraz vladavine većine. Međutim, ono što se postavlja kao pitanje jeste je li i dalje jedini način za postizanje legitimnog cilja i očuvanje mira isključenje "ostalih" da se kandidiraju, konkretno na poziciju predsjednika i potpredsjednika entiteta. Kada se sagledaju, s jedne strane, principi vladavine prava, standardi ljudskih prava i obaveza nediskriminacije u njihovom uživanju i zaštiti, pozitivni razvoj koji je BiH ostvarila od potpisivanja Dejtonskog sporazuma, međunarodne obaveze koje je preuzela upravo i na polju ostvarivanja i zaštite ljudskih prava, te jasna opredijeljenost u daljnjem demokratskom razvoju, isključenje "ostalih" u ostvarivanju jednog od ljudskih prava koje predstavlja temelj demokratskog društva, više ne može predstavljati jedini način na koji je moguće ostvariti legitimni cilj koji se ogleda u očuvanju mira. Ovo posebno kad se ima u vidu da je ovakvo isključenje ustanovljeno isključivo na etničkoj pripadnosti što se ne može objektivno opravdati u savremenim demokratskim društvima koja su izgrađena na principima pluralizma i poštivanja različitih kultura, a čemu teži i kakvo jeste i bh. društvo. Na ovakav zaključak upućuje i Preambula Ustava BiH po kojoj se Ustav BiH oslanja na poštivanje ljudskog dostojanstva, slobode i jednakosti, te ukazuje da demokratski organi vlasti i pravične procedure najbolje stvaraju miroljubive odnose unutar pluralističkog društva.

73. Imajući u vidu stavove iznesene u prethodnom dijelu obrazloženja odluke, Ustavni sud zaključuje da su odredbe člana 80. stav 2. tačka 4. (tačka 1. stav 2. Amandmana LXXXIII) i člana 83. stav 4. (tačka 5 Amandmana XL

dopunjena tačkom 4 Amandmana LXXXIII) Ustava Republike Srpske, člana IV.B.1. član 1. stav 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i člana IV.B. 1. član 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te čl. 9.13, 9.14, 9.16. i 12.3. Izbornog zakona u suprotnosti s članom II/4. Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju. S tim u vezi, Ustavni sud naglašava da isključenje mogućnosti da se za predsjednike i potpredsjednike entiteta kandidiraju i pripadnici "ostalih" koji su, kao i konstitutivni narodi, državljani BiH kojima je zakonom garantirano pravo da budu birani bez diskriminacije i ograničenja, više ne predstavlja jedini način za postizanje legitimnog cilja, a zbog čega ne može imati razumno i objektivno opravdanje. Naime, u ostvarivanju zakonom garantiranog prava navedenim odredbama ustava entiteta i Izbornog zakona uspostavljen je različit tretman "ostalih" koji se zasniva na etničkoj pripadnosti i za rezultat ima diskriminaciju suprotno članu II/4. Ustava BiH i članu 1. Protokola broj 12.

74. Najzad, Ustavni sud ukazuje da iz odluke Evropskog suda u predmetu *Sejdić i Finci* nedvosmisleno proizlazi da Ustav BiH treba biti izmijenjen. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da je Evropski sud u predmetu *Zornić protiv Bosne i Hercegovine* istakao (vidi tačka 40) da: "(...) Sud naglašava da je nalaz o povredi u ovom predmetu direktna posljedica propusta vlasti tužene države da uvedu mjere kako bi se povinovale presudi u predmetu *Sejdić i Finci*. Propust tužene države da uvede ustavne i legislativne prijedloge kako bi okončala postojeću neusklađenost Ustava i Izbornog zakona s članom 14, članom 3. Protokola br. 1 i članom 1. Protokola br. 12, ne predstavlja samo otežavajuću okolnost kada je riječ o odgovornosti države prema Konvenciji zbog postojećeg ili ranijeg stanja stvari, već također ugrožava buduću učinkovitost mehanizma Konvencije (vidi *Broniowski*, citiran gore, tačka 193, i *Greens i M. T.*, citiran gore, tačka 111)".

75. Međutim, trenutno je nemoguće predvidjeti i obim ovih izmjena. Stoga, Ustavni sud neće ukinuti navedene odredbe ustava entiteta i Izbornog zakona, odnosno neće naložiti Parlamentarnoj skupštini BiH, Narodnoj skupštini i Parlamentu Federacije BiH da izvrše usaglašavanje navedenih odredaba, dok u domaćem pravnom sistemu ne budu usvojene ustavne i zakonodavne mjere kojima se okončava postojeća neusklađenost Ustava Bosne i Hercegovine i Izbornog zakona s Evropskom konvencijom koju je utvrdio Evropski sud u citiranim predmetima.

76. Ustavni sud zaključuje da su osporene odredbe 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona u skladu s članom II/4. Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju. Naime, Ustavni sud primjećuje kako ove odredbe, iako u funkciji reguliranja izbornog procesa predsjednika i potpredsjednika entiteta same po sebi ne ograničavaju i ne isključuju pripadnike "ostalih" u ostvarivanju prava da budu birani, kao zakonom garantiranog prava, a koje bi rezultiralo diskriminacijom protivno članu II/4. Ustava BiH i članu 1. Protokola broj 12.

Ostali navodi

77. S obzirom na zaključak u vezi s članom II/4. Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 12 Ustavni sud smatra kako nema potrebe posebno ispitivati i navode podnositelja zahtjeva o povredi člana II/4. Ustava BiH u vezi s Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije i njenim članom 5, kao i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i njegovim čl. 2, 25. i 26.

VIII. Zaključak

78. Ustavni sud zaključuje kako su odredbe člana 80. stav 2. tačka 4. (tačka 1. stav 2. Amandmana LXXXIII) i člana 83. stav 4. (tačka 5 Amandmana XL dopunjena tačkom 4. Amandmana LXXXIII) Ustava Republike Srpske, člana IV.B.1. član 1. stav 2. (dopunjen Amandmanom XLI) i člana IV.B. 1. član 2. st. 1. i 2. (izmijenjen Amandmanom XLII) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te čl. 9.13, 9.14, 9.16. i 12.3. Izbornog zakona u suprotnosti s članom II/4. Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.

79. Ustavni sud zaključuje kako su osporene odredbe 9.15, 12.1. i 12.2. Izbornog zakona u skladu s članom II/4. Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju.

80. Na osnovu člana 59. st. 1, 2. i 3. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odlučio kao u dispozitivu ove odluke.

81. U smislu člana 43. Pravila Ustavnog suda, aneks ove odluke čine izdvojena mišljenja djelimično suprotna odluci (u dijelu u kojemu se zahtjev usvaja) predsjednice Valerije Galić, potpredsjednika Miodraga Simovića, te sudija Mate Tadića i Zlatka M. Kneževića.

82. Prema članu VI/5. Ustava Bosne i Hercegovine, odluke Ustavnog suda su konačne i obavezujuće.

Predsjednica
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine
Valerija Galić, s. r.

**ZAJEDNIČKO IZDVOJENO MIŠLJENJE
PREDSJEDNICE USTAVNOG SUDA BIH VALERIJE
GALIĆ, POTPREDJEDNIKA MIODRAGA
SIMOVIĆA, TE SUDIJA USTAVNOG SUDA BIH MATE
TADIĆA I ZLATKA M. KNEŽEVIĆA U PREDMETU
BROJ U 14/12 OD 26. MARTA 2015. GODINE, O
DJELIMIČNOM NESLAGANJU**

U dijelu Odluke koji se odnosi na usvajanje zahtjeva o utvrđivanju povrede, ne slažemo se s odlučanjem iz sljedećih razloga:

1. Zahtjev za ocjenu ustavnosti osporenih odredaba ustava Federacije BiH i Republike Srpske, te odredaba Izbornog zakona Bosne i Hercegovine, u suštini se zasniva na odluci Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Sejdić i Finci*.

2. Ne sporeći odluku Evropskog suda, naše je mišljenje da je u ocjeni ustavnosti osporenih odredbi entitetskih ustava i

Izbornog zakona trebalo početi od toga da je Ustavni sud BiH nacionalni sud, čija je primarna zadaća *podržavati ovaj Ustav*, kako je utvrđeno u članu VI/3. Ustava BiH, za razliku od Evropskog suda za ljudska prava koji ima zadaću nadzirati ispunjavaju li države članice Vijeća Evrope svoje obaveze koje proizlaze iz Evropske konvencije. Ustav BiH ne sadrži odredbe niti principe o izboru predsjednika i potpredsjednika u entitetima, a sadrži odredbe koje se odnose na izbor članova Predsjedništva, koji na identičan način reguliraju sastav, kao što je to u ustavima entiteta. U takvoj situaciji, sve dok se ne izvrši implementacija odluke *Sejdić i Finci*, po našem dubokom uvjerenju, ovaj zahtjev je preuranjen. Nesporno je da iz odluke *Sejdić i Finci* nedvosmisleno proizlazi da Ustav BiH treba biti izmijenjen. Tek kad se izvrše izmjene Ustava BiH, u smislu navedene odluke, tada se može ocjenjivati ustavnost i osporenih odredbi. U skladu s tim, držimo da Ustavni sud ne bi mogao intervenirati u slučaju kada je ustavotvorac, odnosno zakonodavac, propustio regulirati neki društveni odnos, u konkretnom slučaju implementirati odluku *Sejdić i Finci*, kako se ne bi pretvorio u ustavotvorca, odnosno zakonodavca, zamjenjujući ga u punom i pravom smislu riječi.

3. Dalje, Ustavni sud je u nekoliko svojih odluka zauzeo stajalište da on nije ustavotvorac, da je njegova uloga da *podržava ovaj Ustav* i da, bez obzira na neke nelogičnosti u ustavnim rješenjima i suprotnosti s Evropskom konvencijom, ne može mijenjati odredbe Ustava.

4. Također, Evropska konvencija nije iznad Ustava, jer je Ustavom BiH dobila ustavni status, kako je to u nekoliko svojih odluka konstatirao Ustavni sud.

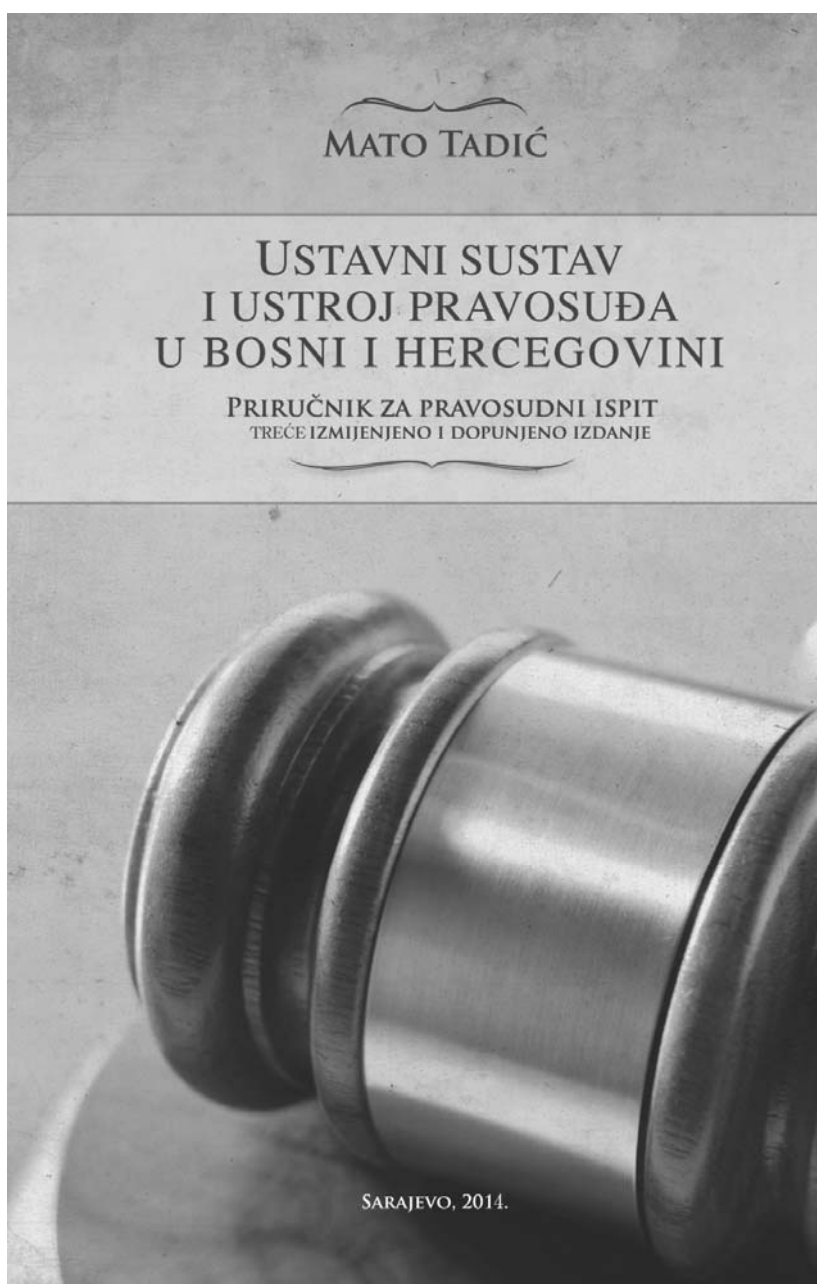
5. Sadašnja ustavna struktura i osporena rješenja, sadržana u ustavima entiteta, uklapaju se u opći institucionalni sistem entiteta, koji je upravo rezultat Odluke Ustavnog suda BiH broj U 5/98 (Odluka o konstitutivnosti) koja je implementirana tako što je Visoki predstavnik za BiH nametnuo amandman na ustave entiteta, pa sada kod nepromijenjenih odredaba Ustava BiH Ustavni sud BiH, u stvari, mijenja svoju odluku o konstitutivnosti.

6. Zbog navedenog, smatramo da je ovaj zahtjev trebalo proglasiti preuranjenim, a zadržati pravo da nakon implementacije odluke *Sejdić i Finci*, ukoliko ne dođe do usaglašavanja entitetskih ustava u ovome dijelu, Ustavni sud BiH po službenoj dužnosti nastavi postupak ocjene ustavnosti.

KAZALO

USTAVNI SUD BOSNE I HERCEGOVINE

313	Odluka broj U 14/12 (hrvatski jezik)	1
	Одлука број У 14/12 (српски језик)	12
	Odluka broj U 14/12 (bosanski jezik)	24



Mato TADIĆ



PRIVREDNO PRAVO

PREMA PROGRAMU PRAVOSUDNOG ISPITA

Nakladnik: Ovlaštena služba Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, Trg BiH 1, Sarajevo - Za nakladnika: tajnik Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine Marin Vukoja - Priprema i distribucija: JP NIO Službeni list BiH Sarajevo, Džemala Bijedića 39/III - Ravnatelj: Dragan Prusina - Telefoni: Centrala: 722-030 - Ravnatelj: 722-061 - Pretplata: 722-054, faks: 722-071 - Oglasni odjel: 722-049, 722-050 faks: 722-074 - Služba za pravne i opće poslove: 722-051 - Računovodstvo: 722-044, 722-046 - Komercijala: 722-042 - Pretplata se utvrđuje polugodišnje, a uplata se vrši UNAPRIJED u korist računa: UNICREDIT BANK d.d. 338-320-22000052-11, VAKUFСКА BANKA d.d. Sarajevo 160-200-00005746-51, HYPO-ALPE-ADRIA-BANK A.D. Banja Luka, filijala Brčko 552-000-00000017-12, RAIFFEISEN BANK d.d. BiH Sarajevo 161-000-00071700-57 - Tisak: GIK "OKO" d.d. Sarajevo - Za tiskaru: Mevludin Hamzić - Reklamacije za neprimljene brojeve primaju se 20 dana od izlaska glasila.

"Službeni glasnik BiH" je upisan u evidenciju javnih glasila pod rednim brojem 731.

Upis u sudski registar kod Kantonalnog suda u Sarajevu, broj UF/I - 2168/97 od 10.07.1997. godine. - Identifikacijski broj 4200226120002. - Porezni broj 01071019. - PDV broj 200226120002. Molimo pretplatnike da obvezno dostave svoj PDV broj radi izdavanja poreske fakture.

Pretplata za 1 polugodište 2015. za "Službeni glasnik BiH" i "Međunarodne ugovore" 120,00 KM, "Službene novine Federacije BiH" 110,00 KM.

Web izdanje: <http://www.sluzbenilist.ba> - godišnja pretplata 200,00 KM