

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 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. 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 podnosiocu 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 podnositelja 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.

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.

19. 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.

20. 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 Latvie* (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, EHCR 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.

21. 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 arbitrarnosti domaćih organa. Osim toga, nacionalne manjine zastupljene su 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 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).

22. 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 proglašeni neprimjenjivim, a da ostatak predmetnog zahtjeva proglašeni 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

23. 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

24. 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.

25. 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.

26. 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.* (...)

27. 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 Clerfazat 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.

28. 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

29. 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 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. 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.

30. 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.

31. 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.

32. 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.

33. 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

34. **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)*

35. **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 prihvatanje 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)

36. **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

37. 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.

38. 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.

VI. Meritum

39. 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.

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

41. 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.

42. 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 prihvaća 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 usaglašenost osporenih odredbi s Ustavom BiH, konkretno članom II/4. Ustava BiH.

43. 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.

44. 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 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.

45. 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 prihvaća 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.

46. 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 prihvaća 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).

47. 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 državno pravo 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.

48. 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*.

49. 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.

50. 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.

51. 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.

52. 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.

53. 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 Lithuania*, 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.

54. 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 proglase 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 razrješenju, 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 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.

55. 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.

56. 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.

57. 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.

58. **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.

59. **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.

60. **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.

61. 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).

62. 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.

63. 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)⁶⁴.

64. Slijedom navedenog, Ustavni sud mora odgovoriti na pitanje da li se osporenim odredbama, koje pripadnicima „ostalih“ 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.

65. 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 „ostalih“ 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.

66. 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).

67. 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).

68. 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 postprijetnim obavezama prema Vijeću Evrope (vidjeti tačku 25. u tekstu).

69. Ustavni sud ukazuje kako je pozitivan napredak u razvoju BiH kao demokratske države i izgradnje demokratskih institucija, ostvaren na osnovu funkcioniranja sistema podjele vlasti, koji je isključio pripadnike „ostalih“ 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 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 (...).*

70. Slijedom 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.

71. Ustavni sud podsjeća kako je u skladu s članom I/2. Ustava BiH Bosna i Hercegovina definirana kao demokratska država koja funkcioniše 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.

72. 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.

73. 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)“.

74. 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.

75. 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

76. 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

77. 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.

78. 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.

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

80. 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.

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

Predsjednica
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

Valerija Galić

**ZAJEDNIČKO IZDVOJENO MIŠLJENJE PREDSDJEDNICE 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 odlučenjem 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 poći 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.