

Edin Šarčević\*

**Ukidanje Pravilnika o postupku ocjenjivanja rada nosilaca  
pravosudnih funkcija i Kriterija za ocjenjivanje rada  
sudija u BiH od 24. decembra 2018. godine  
Presudi Suda BiH br. S1 3 U 032644 19 U od 19. 05. 2020.**

Sadržaj

- I. Sud BiH – kontrolor pravosuđa?**
- II. Sadržaj presude**
- III. Ocjena presude**
- IV. Rezultat**

**I. Sud BiH – kontrolor pravosuđa?**

§ 1. Sud Bosne i Hercegovine je presudom od 19. maja 2020. godine<sup>1</sup> ukinuo pravilnik i kriterije za ocjenjivanje rada sudija i tužilaca u BiH. Riječ je o dva podzakonska akata kojima je VSTV uredio postupak ocjenjivanja rada nosilaca pravosudnih funkcija i utvrdio kriterije za ocjenjivanje rada sudija. Oba dokumenta su stupila na snagu u decembru 2018. godine. Ovim je zaokružen dvogodišnji rad na stvaranju pretpostavki da se reformiše pravosuđe, iznad svega, da se uspostavi sistem preglednog, discipliniranog i kompetentnog rada sudija i tužilaca.

§ 2. Novi pravilnik i kriteriji su donešeni na osnovu *Peer Review* preporuka Evropske komisije. Prethodilo mu je temeljito uspoređivanje regionalnih modela i modela u izabranim evropskim državama. Uz to su uzeta u obzir stručna mišljenja konsultanata koji su bili angažirani u okviru *Peer Review* misija Evropske komisije. U model su integrirane ključne preporuke iz *Peer Review* izvještaja za područje „Ocjenjivanje rada nositelja pravosudnih funkcija“<sup>2</sup>. Fondacija Centar za javno pravo je 2018. godine organizirala dvije stručne rasprave na kojima su osim sudija i tužilaca, članova VSTV-a učestvovali i predstavnici diplomatije i međunarodnih organizacija iz BiH, NGO-sektora, političkih stranaka i članovi akademske zajednice, profesori i asistenti

\* Prof. dr. jur. habil, predsjednik Fondacije Centar za javno pravo.

<sup>1</sup> Presuda broj S1 3 U 032644 19 U od 19. 05. 2020.

<sup>2</sup> Usp. godišnji izvještaj VSTV-a za 2018. ss. 17 i dalje, 19. preuzeti sa web-stranice VSTV-a <https://vstv.-pravosudje.ba/vstv/faces/kategorije.jsp?ins=141&modul=1172&kat=1182>.

Pravnog fakulteta u Sarajevu. Skupovi su radili na osnovu domaćih i stranih ekspertiza,<sup>3</sup> a na adresu VSTV-a su upućeni zaključci i precizne preporuke o sadržaju kriterija i pravilnika<sup>4</sup>.

§ 3. Nakon stupanja na snagu (24. decembar 2018. godine) pravilnik i kriteriji su se primjenjivali do ukidanja ovom presudom. Centar za javno pravo je u saradnji sa Udruženjem sudija FBiH planirao polovinom ove godine rezimirati prva iskustva sa primjenom novih kriterija i pravilnika. U tu svrhu je sudinica Kantonalnog suda u Sarajevu, *Nives Abdagić*, pripremila analizu prednosti i slabosti novog sistema vrednovanja,<sup>5</sup> u kojoj je iznijela vlastita iskustva u prevazilaženju uočenih poteškoća. Cilj planiranih aktivnosti je optimiranje postojećih rješenja i iniciranje eventualnih izmjena u pravilniku i kriterijima kako bi se došlo do što prohodnijeg i objektivnijeg modela. Prema mojim informacijama<sup>6</sup> VSTV je sa svoje strane planirao slične aktivnosti, a tokom 2019. godine su članovi VSTV-a organizirali niz savjetodavnih sastanaka sa sudovima na kojima je tematiziran rad prema novim kriterijima.

§ 4. Dakle, temeljite i ozbiljne pripreme za reformu pravosuđa koje su započele sa uvođenjem novih standarda u sistem vrednovanja rada nosilaca pravosudnih funkcija su presudom Suda BiH anulirane. To je zapravo druga presuda kojom se Sud BiH uspostavlja u svojevrstnog kontrolora VSTV-a BiH, a time i pravosuđa u cjelini. U prvoj presudi je Sud BiH 13. januara 2020. godine odbio kao neosnovanu tužbu VSTV-a kojom je osporavana zakonitost rješenja Agencije za zaštitu ličnih podataka BiH (AZLP). Rješenjem je VSTV-u zabranjeno da obrađuje lične podatke sudija i tužilaca prema Pravilniku o podnošenju, provjeri i obradi finansijskih izvještaja sudija i tužilaca od 26. septembra 2019. godine.

§ 5. Premda nemam načelno ništa protiv uspostavljanja kontrole nad radom VSTV-a koje je u mandatu *Milana Tegeltije* i uz osiguranje takozvane Tegeltijine većine u VSTV-u cjelokupno pravosuđe sistematski ruiniralo i učinilo ga pozornicom neprimjerenih afera,<sup>7</sup> istakao bih da je Sud BiH ovom odlukom poništio višegodišnji stručni rad i obesmislio utrošak ne malih (donatorskih) sredstava. Ona su potrošena na uspostavljanje modela za suzbijanje korupcije među nosiocima pravosudnih funkcija. Iako se rješenju AZLP-a (§ 4) mogu staviti ozbiljne stručno-pravne primjedbe, na što je FCJP već upozoravao,<sup>8</sup> Sud BiH je rješenje u cjelini potvrdio. Za podsjećanje na ovaj slučaj ostalo je „*otvoreno pismo sudija Suda BiH*“, kao ilustracija nesigurnosti, ili čak svijesti o nestručnom, pa i nečasnom odnosu prema tužbi VSTV-

<sup>3</sup> Mogu se preuzeti na web-stranici FCJP, <http://www.fcjp.ba/index.php/projekti>, pod „Vrednovanje rada sudija i tužilaca u BiH“.

<sup>4</sup> Zaključci i preporuke sa prvog savjetovanja od 29. 05. 2018. mogu se preuzeti na linku: [http://www.fcjp.ba/templates/ja\\_avian\\_ii\\_d/images/green/Zakljucici\\_sa\\_strucne\\_rasprave\\_o\\_vrednovanju\\_rada\\_sudija\\_i\\_tuzilaca\\_u\\_BiH.pdf](http://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Zakljucici_sa_strucne_rasprave_o_vrednovanju_rada_sudija_i_tuzilaca_u_BiH.pdf), a sa drugog savjetovanja od 02. 11. 2018. godine na linku: [http://www.fcjp.ba/templates/ja\\_avian\\_ii\\_d/images/green/Vrednovanje\\_2\\_zakljucici.pdf](http://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Vrednovanje_2_zakljucici.pdf).

<sup>5</sup> Analiza se može preuzeti pod linkom: [http://www.fcjp.ba/analize/Nives\\_Abdagic-Prednosti\\_i\\_slabosti\\_-\\_novog\\_sistema\\_vrednovanja-iskustva\\_sudija\\_nakon\\_prve\\_godine-prijedlozi\\_za\\_izmjene\\_i\\_dopune.pdf](http://www.fcjp.ba/analize/Nives_Abdagic-Prednosti_i_slabosti_-_novog_sistema_vrednovanja-iskustva_sudija_nakon_prve_godine-prijedlozi_za_izmjene_i_dopune.pdf).

<sup>6</sup> Informacije su skupljene povodom pripreme skupova FCJP i planiranja daljih aktivnosti od članova i stručnog osoblja VSTV-a.

<sup>7</sup> Usp. npr. analizu H. Išerić, Politička instrumentalizacija Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH na primjeru oktobarskih zaključaka Vijeća, *Sveske za javno pravo*, 31/2018, ili pod linkom: [http://fcjp.ba/templates/ja\\_avian\\_ii\\_d/images/green/Harun\\_Iseric3.pdf](http://fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Harun_Iseric3.pdf); E. Šarčević, Teflon koža predsjednika VSTV-a, <https://edinsarcevic.wordpress.com/2019/07/05/teflon-koza-predsjednika-vstv-a/>.

<sup>8</sup> Usp. analizu CJP-a pod linkom: [http://www.fcjp.ba/templates/ja\\_avian\\_ii\\_d/images/green/Demirel\\_Delic7.pdf](http://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Demirel_Delic7.pdf)

a. U njemu se sudije Suda BiH izgovaraju da „ne skrivaju podatke o svom imovinskom stanju“<sup>9</sup>. Bilo kako bilo, Sud BiH je presudom od 19. maja 2020. godine ponovo obesmislio još jednu sistemsku mjeru koja je tek trebala od sudija napraviti *odgovorne* nosioce sudske vlasti.

§ 6. Kratko po donošenju presude oglasili su se predsjednici, najprije VSTV-a, a odmah potom i Suda BiH. Predsjednik VSTV-a, *Milan Tegeltija* je prigovorio Sudu BiH nedosljednost, jer je vlastite odluke već temeljio na pravilniku, ne dovodeći u pitanje nadležnost VSTV-a, i uputio je na činjenicu da se prvi put predviđa i vrednovanje rada sudija Suda BiH. S tim je doveo u vezu i sudske otkriće nenadležnosti VSTV-a.<sup>10</sup> U odgovoru je predsjednik Suda BiH, *Ranko Debevec*, iz perspektive suda objasnio, da se sud kretao u granicama tužbenog zahtjeva, da je tražio mišljenje Ustavnog suda „povodom ustavnog pitanja koje se otvorilo u nekoj tužbi pred Sudom BiH“ u slučaju usklađenosti Zakona o Sudu BiH sa Zakonom o VSTV-u i uputio je da presudu smatra „civilizacijskim činom“<sup>11</sup> o čijoj pravnoj valjanosti treba tražiti rješenja korištenjem pravnih lijekova.

§ 7. Ovim je u raspravu osim pravnih unešen vanpravni argument „civilizacijskog čina“. Ako ga uzmemo s rezervom koju nalaže oprez prema citatima iz domaćih informativnih portala, argument civilizacije svaki put naglašava superiornost jedne strane, u smislu uspostavljanja standarda civiliziranosti, i inferiornost druge strane, u smislu obesnaživanja standarda civiliziranosti. On, međutim, ne dokazuje ništa jer ne upućuje na konkretan sadržaj ili bar na semantički upotrebljiv pojam civiliziranosti. U svakom slučaju, „civilizacija“ ne stvara obavezu u odnosu na vrednovanja nosilaca pravosudnih funkcija. No, postoje najmanje dva pogleda na sistem vrednovanja rada i ocjenjivanja sudija/tužilaca i oba su jednako civilizirana: jedan podrazumijeva da rad sudija i tužilaca ne podliježe nikakvom vrednovanju, drugi da je vrednovanje neophodno u manje ili više rigidnoj formi koja zavisi od stepena lokalne pravne kulture. Obje pozicije su na skupovima FCJP jasno artikulirane i temeljito raspravljene. Naši učesnici su se usaglasili da nivo pravne kulture i sudijskog/tužilačkog integriteta u BiH govori u prilog reguliranom vrednovanju njihovog rada. Utoliko i prigovor ili argument „civilizacijskog čina“ u suštini stoji u praznom hodu. Ako bi on obuhvatio samu činjenicu da se pred sudom i u sudske postupku raspravljaju i donose odluke o pravnim pitanjima, čin civiliziranost bi se za vrlo ograničene potrebe redova koji slijede mogao tražiti u aktu sudovanja. Civiliziranost bi se mogla priznati samo onom sudovanju koje vlastite odluke u svim aspektima temelji u zakonu, u sudskej praksi i u stručnoj obradi kategorija i instituta koje presudu čine uvjerljivom i prihvatljivom. Dakle, neophodno je provjeriti da li se u presudi od 19. maja 2020. godine održavaju kanoni pravnog tumačenja i normativne supsumpcije, da li se u nju integriraju relevantni judikati Ustavnog suda BiH i Suda BiH i da li su razmotreni svi argumenti za i protiv ukidanja pravilnika i kriterija uz ispravno korištenje pravnih kategorija.

<sup>9</sup> Otvoreno pismo se može preuzeti pod linkom: <https://av.nezavisne.rs/2020/01/Sud-BiH-otvoreno-pismo-sudija-Suda-BiH.pdf>.

<sup>10</sup> Usp. izjavu za Klix.ba pod: <https://www.klix.ba/vijesti/bih/ponisten-vstv-ov-pravilnik-o-ocjenjivanju-sudija-tegeltija-najavio-preispitivanje-presude/200522078>.

<sup>11</sup> Citirano prema Klix.ba: <https://www.klix.ba/vijesti/bih/debevec-odgovorio-tegeltiji-presuda-suda-bih-je-civilizacijska-ona-se-ne-treba-komentarirati/200522160>.

## II. Sadržaj presude

§ 8. Obrazloženje presude je, s obzirom na predmet provjere i njegov značaj, ispalo kratko i sažeto. Relevantan dio je napisan na nepunoj stranici teksta (50 redova, 2,4 kartice po normativu od 1800 udarnih znakova, uključiv i prazna mjesta). Ostalo je izreka, opis činjeničnog stanja, navodi stranaka i jedan pasus poduke o materijalnoj zakonitosti pravilnika (4,5 stranica, 8 kartica teksta). U pogledu *pravilnika* sud se u osnovi poziva na član 17 t. 22 Zakona o VSTV-u BiH i utvrđuje da ovaj propis ne predstavlja pravni osnov za njegovo donošenje zbog toga što izričitom normom nije utvrđeno da VSTV može donositi pravilnik kojim utvrđuje postupak, nego da je nadležan i ovlašten samo da utvrđuje kriterije za ocjenjivanje. Sasvim kratkom analogijom je izvedena volja zakonodavca<sup>12</sup> kako bi se isključila mogućnost suprotnog ili drukčijeg zaključka i sve je garnirano opštim stavom o zakonitosti koja je situirana u pravnu sigurnost. U pogledu *kriterija* sud se također pozvao na član 17 t. 22 Zakona o VSTV-u, utvrdio je da su donešeni u skladu s propisanim nadležnostima. Međutim, prigovara im da kao opšti provedbeni propis u postupak ocjenjivanja uvode (nove) institute, kao što su mentorstvo, analitička ocjena neposredno višeg suda. Prema mišljenju suda takvi instituti nemaju uporište ni u zakonu o sudovima svih nivoa, ni u procesnim zakonima („ZPP, ZKP itd.“) i to kriterije po sebi čini nezakonitim. Sud, dalje, utvrđuje da bi kriteriji morali biti prilagođeni specifičnostima konkretnog suda, jer je ocjenjivanje nadležnost predsjednika svakog suda, a da u ovoj formi oni dovode u pitanje samostalnost sudova („neovisnosti sudstva i sudske funkcije“) jer se nezakonito uvodi „ovlaštenje sudijama neposredno višeg suda da kroz postupanje po redovnim ili vanrednim pravnim lijekovima ujedno utiču i na postupak ocjenjivanja sudija nižeg suda“.<sup>13</sup> Uz to, sud smatra da je nedopustivo isticanje stručnosti i profesionalnosti kao elementa ocjene prema kriterijumima, budući da se oni ispituju pred VSTV-om „prilikom utvrđivanja podobnosti nekog kandidata za funkciju sudije“. Slijedi napomena da nadležno vijeće smatra da se pravosudna funkcija ne smije svoditi samo na ocjenjivanje, jer ona podrazumijeva „posjedovanje posebnih profesionalnih i ličnih sposobnosti“. Ova napomena je u funkciji proširenja provjere zakonitosti izvan zahtjeva tako da sud u tom smislu nalazi da postoje razlozi za „poništenje“ kriterija u cijelosti zbog toga što VSTV nije cijenio zakonske propise i razvio metodologiju, nego je utvrdio obaveze koje se nameću.

§ 9. Iako je sud zbog formalnih razloga ukinuo pravilnik u cjelini, on je, ipak, našao za shodno da uputi na materijalne nezakonitosti akta. U jednom pasosu je istakao podzakonski karakter pravilnika i utvrdio da on u vlastiti normativni sadržaj unosi institute koji nisu predviđeni u Zakonu o VSTV-u (nadležnost VSTV-a u postupku ocjenjivanja, prigovore, komisijski nadzor).<sup>14</sup>

## III. Ocjena presude

Presuda se fokusira na tumačenje člana 17 t. 22 Zakona o VSTV-u i od te joj se tačke moraju staviti ozbiljne primjedbe:

<sup>12</sup> „Da je intencija zakonodavca bila da VSTV-u da nadležnost za postupak ocjenjivanja i da donosi pravilnik, onda bi takvo ovlaštenje bilo propisano Zakonom, kako je to propisano npr. za pitanje imenovanja.“ S. 3 pasus 3 presude.

<sup>13</sup> Sve na s. 4 u drugom pasosu presude.

<sup>14</sup> Prvi pasus na s. 4 presude.

§ 10. U presudi je nadležnost VSTV-a, da pravilnikom uređuje postupak ocjenjivanja rada nosilaca pravosudnih funkcija, osporena pozivanjem na doslovni tekst člana 17 t. 22 Zakona o VSTV-u i uputom na volju zaonodavca koja se utvrđuje opštom floskulom: da je htio onda bi i izričito regulirao nadležnost da se donosi pravilnik, kako je to analogno učinio za pitanje imenovanja. Ovakvo tumačenje je metodološki netačno i nije u skladu sa opštim kanonom tumačenja pravnih normi kojima se utvrđuje ili raspodjeljuje nadležnost državnih tijela, organa ili institucija. Naime, izričito reguliranje neke materije ne znači da zakonodavac nije namjeravao regulirati i ono što nije izričito spomenuo. Da bi se u svakom spornom slučaju utvrdila zakonodavčeva volja neophodno je prekontrolirati sve protokole u zakonodavnim komisijama i diskusije u parlamentarnim tijelima. Nakon toga bi se iz dostupne građe mogao izvesti odgovarajući zaključak. Ako to nije moguće, neophodno je istražiti da li pisano pravo podrazumijeva nepisano pravo koje je moguće primijeniti na konkretan slučaj i samu normu protumačiti u sistemskoj vezi sa drugim propisima, integrirajući u nju relevantne odluke Ustavnog suda ili vlastite judikate.

§ 11. Tačno je da citirana norma ne spominje izričito *pravilnike* i da izričito regulira nadležnost za donošenje *kriterija*. Sud je, dakle, najprije bio obavezan da utvrdi da li se radi o pravnoj praznini ili o svjesnom izostavljanju pojma „pravilnik“ i da u svoju interpretaciju na metodološki prihvatljiv način integriira stavove Ustavnog suda BiH i vlastitu praksu, naravno, u mjeri u kojoj se oni mogu metodološki upotrebljivim postupkom tumačenja primijeniti na konkretan slučaj. U tom su smislu za predmetnu presudu relevantni: praksa Suda BiH u kojoj je već odlučivao povodom i u vezi sa pravilnikom, stavovi Ustavnog suda BiH i regulacija nadležnosti VSTV-a na osnovu stvarne međuovisnosti, aneks-nadležnosti i nadležnosti iz prirode stvari. Odmah treba istaći da je Ustavni sud u odluci U-4/19 od 05. jula 2019. godine, koja je donošena po zahtjevu potpisnice ove presude, predsjednice vijeća, sudinice *Jadranke Brenjo*, u tački 35 utvrdio da nadležnosti, propisane u članu 17 Zakona o VSTV-u *nisu konačne* i uputio je na sistematsku vezu ove tačke sa tačkom 30 istog propisa.

§ 12. Prema tome, nije tačan zaključak Suda BiH iz presude od 19. maja 2020, da intencija zakonodavca nije bila da VSTV-u prenese u nadležnost donošenje pravilnika. Zakonodavac je, suprotno tome, ostavio VSTV-u regulaciju i onih pitanja koja nisu eksplicitno pobrojana u članu 17 Zakona o VSTV-u. Zbog toga se ni ne može raditi o svjesnoj *neregulaciji*, nego o pravnoj praznini koja se mora metodološki korektno popuniti tumačenjem same norme. U tom je smislu neophodno kombinirati sistematsko tumačenje sa utvrđivanjem pisanog i nepisanog prava o nadležnostima VSTV-a. U sistematskom smislu, a na to ukazuje i Ustavni sud u tački 37 spomenute odluke, VSTV ima *široke nadležnosti*. Ta činjenica je posebno važna za interpretaciju člana 17 t. 22 budući da se njome moraju obuhvatiti sve mjere koje su neophodne da se ovdje izričito spomenutim *kriterijumima* osigura efikasna primjena i realan značaj u stvarnim životnim odnosima. Nesporno je da je zadatak VSTV-a da osigura nezavisno, nepristrasno i profesionalno pravosuđe i da se Zakon o VSTV-u bavi pravosuđem u cjelini, i to sudijama i sudovima (čl. 1 i 3). Zbog toga eksplicitno navođenje obaveze da se utvrde kriterijumi za ocjenjivanje rada sudija, u sistemskoj vezi sa ključnim zadacima VSTV-a, otvara pitanje da li se ostvarivanje ovih kriterija u realnim životnim odnosima (dakle u radu sudova) može općenito osigurati bez utvrđivanja samog postupka ocjenjivanja. Drugim riječima, može li se utvrđivanjem postupka optimirati ili bar učiniti efikasnijom primjena kriterija.

§ 13. Tumačenje člana 17 t. 22 u vezi sa članovima 3 i 16 Zakona o VSTV-u mora se, prema tome, orijentirati na pitanje: kako se posredstvom kriterija za ocjenjivanje rada sudija u BiH može osigurati nezavisno, nepristrasno i profesionalno pravosuđe. Mislim da je odgovor jednoznačan i da kriteriji po sebi ili neće nikako biti primjenjivi bez utvrđivanja procedure, ili će se njihova jednoobrazna primjena, uz optimiranje ili podizanje efikasnosti, osigurati istovremenim utvrđivanjem procedura njihove primjene. U tom smislu ovlaštenje VSTV-a iz člana 17 t. 22 da *utvrđuje kriterije*, u sistematskom značenju propisa podrazumijeva ovlaštenje da *utvrđuje* i *postupak* njihove primjene. Kakvu će formu ono izabrati, poseban pravilnik ili integraciju u postojeće kriterije, diskreciona je odluka VSTV-a, pri čemu razlozi preglednosti i praktikabilnosti govore u prilog posebnog akta, dakle pravilnika. U članu 16 Zakona o VSTV-u su navedeni „pravilnik“ i „poslovnik“ kao forme kojima se uređuje organizacija, sistematizacija radnih mjesta, poslovanje, imenovanje, disciplinski postupci i *druga pitanja*. Prema tome „druga pitanja“ podrazumijevaju i proceduralne aspekte provođenja kriterija za ocjenjivanje i njihovo reguliranje pravilnikom je u skladu sa Zakonom o VSTV-u. U suprotnom bi utvrđivanje samih kriterija predstavljalo apstraktne proklamacije bez praktične vrijednosti.

§ 14. U prilog navedenom tumačenju idu i sva tri kanona za utvrđivanje nepisanog prava o nadležnostima VSTV-a: stvarna međuovisnost, aneks nadležnost i priroda stvari. Prema pravilu „*stvarne međuovisnosti*“ materija koja je izričito dodijeljena jednom organu ne može biti regulirana ako se istovremeno ne regulira materija koja tom organu nije izričito dodijeljena. U uskoj stvarnoj ovisnosti su ovdje regulacija kriterija i regulacija postupka za njihovo provođenje. Kriteriji bi predstavljali prazne pravne proklamacije ako se istovremeno ne bi utvrdila odgovarajuća pravila koja osiguravaju njihovu безусловnu primjenu. Dakle, nadležnost VSTV-a da regulira kriterije za ocjenjivanje rada sudova podrazumijeva i nadležnost da regulira pravila o postupku ocjenjivanja rada. Jedno bez drugog nije smisljeno zbog uzajamne stvarne ovisnosti koja zahtijeva nadležnost za reguliranje oba aspekta jednog fenomena. Prema pravilu „*aneks-nadležnosti*“ regulacija materije koja je izričito dodijeljena jednom organu mora se proširiti i na materiju koja je sa reguliranim područjima stoji u nužnoj vezi. Budući da se ovdje radi o podvrsti nadležnosti koja se određuje prema pravilu stvarne međuovisnosti, za nju važi sve što je upravo navedeno za regulaciju postupka ocjenjivanja prema pravilu stvarne međuovisnosti. Prema pravilu određivanja nadležnosti „*po osnovu prirode stvari*“ se određena materija (ovdje uređivanje kriterija) mora regulirati u prirodnoj vezi sa srodnom materijom (ovdje uređivanje postupka). Neophodno je da postoji pojmovno-logička veza između reguliranih područja i da preuzimanje nadležnosti za njihovo reguliranje predstavlja primjereno rješenje uz isključenje drugih mogućnosti. Naravno, postoji „druga mogućnost“, da se jedinstveni kriteriji provode u različitim postupcima po organizacionim jedinicama sudova u BiH. Međutim, takvo rješenje ne bi bilo primjereno temeljnim načelima na kojima počiva institucija VSTV-a: osiguranju nezavisnog, nepristrasnog i profesionalnog pravosuđa. Standardi nezavisnosti, profesionalnosti i nepristrasnosti moraju se uspostvaljati kao jedinstvena mjerila i jednoobrazan skup kriterija i procedura koji važi za sve sudove i primjenjuje se na jednak način. Iz tog zahtjeva slijedi da je primjereno da jedan organ, dakle, VSTV, uz reguliranje kriterija po osnovu prirode stvari mora regulirati i postupak ocjenjivanja, jer između njih postoji pojmovna veza, njihovo reguliranje je primjereno ocjenjivanju rada sudija i drugo rješenje je isključeno.

§ 15. Ako se uz sve navedeno uzme u obzir činjenica da je Sud BiH u ranijoj praksi donosio odluke u kojima je uzimao u obzir odredbe ranijeg Pravilnika, da ih je ocijenio jasnim, preciznim i dostupnim licima na koja se primjenjuju, da je pozitivno ocijenio dvostепенost postupka i

obezbjeđenu sudsku zaštitu<sup>15</sup> i da su kriteriji prije 2008. godine (prije donošenja prvog pravilnika) sadržali i odredbe o postupku ocjenjivanja, mora se zaključiti da je u ovoj presudi Sud BiH pogrešno protumačio odredbu člana 17 t. 22 Zakona o VSTV-u i da ju je nepravilno primijenio na Pravilnik o postupku ocjenjivanja rada nosioca pravosudnih funkcija od 24. decembra 2018. godine. Zbog toga je netačan zaključak da VSTV nije imao nadležnost da pravilnikom regulira pitanja postupka. To cijelu presudu čini nezakonitom.

§ 16. Presuda je problematična i s obzirom na činjenicu da u obrazloženju nije raspravljena ni jedna od primjedbi iznešenih u odgovoru VSTV-a<sup>16</sup>. U odgovoru od 14. oktobra 2019. godine navedene su formalno i materijalnopravne primjedbe koje je sud morao raspraviti samostalno i u uzajamnoj vezi, a zatim osloncem na normativna rješenja utvrditi njihovu činjeničnu i pravnu valjanost. VSTV je na pet stranica odgovora osporio sve tačke zahtjeva, upućujući detaljno na normativne osnove, na smisao i ciljeve pojedinačnih propisa i na ratio donošenja pravilnika i kriterija za ocjenu rada sudija. U presudi se samo jednom rečenicom konstatuje da VSTV osporava zahtjev u cijelosti i da je mišljenja da ima nadležnost da uređuje oblast ocjenjivanja nosioca pravosudnih funkcija. Kako se u obrazloženju presude ni jedan od argumenata iz odgovora ne raspravlja, to je presuda u suprotnosti sa pravom na obrazloženu presudu koje je u funkciji osiguranja pravičnog i fer suđenja. Ovo je u cjelini čini ništavom.

§ 17. Ozbiljna primjedba se mora staviti i na razloge zbog kojih Sud BiH kriterije proglašava nezakonitim. On uzima da VSTV, uspostavljanjem mentorstva i analitičke ocjene neposredno višeg suda, uvodi nove kriterije koji nemaju uporište u zakonima o sudovima i u procesnim zakonima, smatrajući da kriteriji kao provedbeni akt zbog toga nije u skladu sa navedenim zakonima. Ovakav stav je po više osnova neodrživ. Najprije bi trebalo podsjetiti da provedbeni propisi konkretiziraju zakonske propise s obzirom na specifično područje reguliranja, odnosno s obzirom na cilj i svrhu samog zakona. To znači da se u njima ne ponavljaju ili ne prepisuju ni kategorije ni konkretna zakonska rješenja, jer bi u tom slučaju bili bespotrebni. Konkretizacija upravo podrazumijeva iznalaženje adekvatnih institucionalnih i procesnih rješenja koja su u službi ostvarivanja zakonskih ciljeva, naredbi ili zabrana. Ona ne znači prepisivanje zakonskih rješenja. U tom smislu je neophodno istaći inovativni pristup, između ostalog, otjelotvoren u uspostavljanju instituta i pravila koja ne sadrži zakon, kao pozitivan bilans u radu samog VSTV-a.

§ 18. Ako je Sud BiH htio osporiti uvođenje odgovarajućih instituta u postupak ocjenjivanja podzakonskim aktom, morao je konkretno pokazati zbog čega su oni izvan zakonom zahtjevanih ciljeva i zadataka. Osim toga sud je morao pokazati kojim zakonima su ranije utvrđeni kriteriji bili propisani i zbog čega je njihova pravna valjanost bila usklađena sa pozitivnim zakonima, a zbog čega kriteriji iz 2018. godine ne zadovoljavaju ovaj standard. Naravno, to nije bilo moguće, jer takvi zakoni ne postoje. Konačno, dovođenje u vezu kriterija za ocjenjivanje sudija sa procesnim zakonima, kako je to u presudi navedeno, predstavlja proizvoljan zahtjev Suda BiH. On je besmislen u mjeri u kojoj procesne zakone uzima kao mjerodavne za autonomno ovlaštenje VSTV-a kojim se pokriva uvođenje novih instituta i procedura koje su u funkciji dobijanja relevantnih informacija. Prema tome, obrazloženje je u ovom dijelu nestručno i unosi zbrku u odnosu na svrhu podzakonskog akta i konkretan sadržaj kriterija.

<sup>15</sup> Usp. npr. presudu br. S 1 3U 022280 16 U od 07. 07. 2016.

<sup>16</sup> Odgovor br. 08-13-1-2989-2/2019 od 14. 10. 2019.

§ 19. Ništa drugo ne važi za obrazloženje funkcije ocjenjivanja koja je vezana sa modelom mišljenja višeg suda. U obrazloženju presude se utvrđuje da ovaj model dovodi u pitanje sudsku neovisnost jer bi, kako sud utvrđuje, na taj način (dakle, postupanjem po pravnim lijekovima) viši sudovi utjecali na postupak ocjenjivanja sudija nižih sudova, a ujedno bi narušili „sistem prava na efikasan pravni lijek“ i neovisnost sudske funkcije. Iz obrazloženja se ne vidi kako je sud došao do ovakvog zaključka, raspolaže li bilo kakvim podacima i može li dokumentirati svoje tvrdnje. Ne potvrđuje ga uvid u stvarne probleme koji su se pojavili u praksi sa primjenom kriterija.<sup>17</sup> Rekao bih da obrazloženje, zapravo, počiva na pretpostavkama koje nemaju uporište u praksi. Osim toga, i to je važnije, u obrazloženju se ne pravi razlika između *provjere zakonitosti i pravilnosti sudske odluke po pravnom lijeku i iznošenja mišljenja o kvalitetu rada po unaprijed utvrđenim kriterijumima*. Sudsko vijeće je u tom smislu pokazalo krajnju neinformiranost o dva aspekta sudijskog rada. Prva posljedica je donošenje presude na bazi čistih pretpostavki i prognoza koje nemaju nikakvo uporište u praksi i nadležnostima sudija. Druga posljedica je izjednačavanje provjere znanja kandidata prilikom imenovanja na sudijsku funkciju sa ocjenom njegovog rada. Budući da se radi o dva odvojena postupka koja imaju različit sadržaj i svrhu oni se niti mogu niti smiju dovoditi u istu ravan. Obrazloženje u kojem se, i pored toga, tvrdi da se stručnost i profesionalnost dokazuju samim izborom na sudijsku funkciju i da se kasnijim ocjenjivanjem sudijska funkcija reducira na ocjene i na ignoranciju profesionalnih i ličnih osobina (koje se ovdje ne navode) počiva na elementarnom nerazumijevanju postojećeg modela ocjenjivanja i sistema imenovanja sudija. Jer, izbor na upražnjena mjesta se vrši na osnovu javnog konkursa (čl. 36 Zakona o VSTV-u BiH), a na razgovorima sa kandidatima i pisanim testovima se u postupku imenovanja moraju utvrditi stručnost, radno iskustvo i radni rezultati (čl. 43 Zakona o VSTV-u), dakle, elementi koji se potvrđuju i dokazuju u postupku vrednovanja rada sudija. Prema Poslovniku VSTV-a<sup>18</sup> se za kandidate koji se ne biraju prvi put na mjesto sudije ili tužioca *stručnost i sposobnost utvrđuje na osnovu ocjene rada za posljednje tri godine za koje su ocijenjeni* (član 47 a u vezi sa članom 46 Poslovnika). Lako je zamisliti da se radni rezultati, radno iskustvo i stručnost neće moći utvrditi bez uvida u ocjene koje su utvrđene prema unaprijed određenim kriterijumima, konačno, o tim se kompetencijama odlučuje na osnovu trogodišnje ocjene rada svakog kandidata. Suprotno tome ocjenjivanje rada svakog sudije (čl. 2 Kriterija) se ne vrši na osnovu javnog konkursa nego je dio redovne i obavezne procedure. Ono je u funkciji unapređenja cijelog sistema (a ne izbora jednog kandidata), zatim u funkciji je napredovanja u karijeri, unapređenja sistema upravljanja u pravosudnim institucijama, utvrđivanja sadržaja i potreba za obukom kao i jačanja povjerenja građana i odgovornosti pravosuđa u cjelini. Prema tome, poistovjećivanje imenovanja i ocjenjivanja predstavlja materijalnu grešku na kojoj se ne smije temeljiti odluka jednog suda. U tom je smislu obrazloženje nekompetentno, ono počiva na netačno utvrđenim činjenicama i pogrešnim opisima. Presuda donešena na osnovu takvog obrazloženja nije zakonita.

<sup>17</sup> Usp. N. Abdagić, Prednosti i slabosti novog sistema vrednovanja: iskustva sudija nakon prve godine, prijedlozi za izmjene i dopune, pod: [http://www.fcjp.ba/analize/Nives\\_Abdagic-Prednosti\\_i\\_slabosti\\_novog\\_sistema\\_vrednovanja-iskustva\\_sudija\\_nakon\\_prve\\_godine-prijedlozi\\_za\\_izmjene\\_i\\_dopune.pdf](http://www.fcjp.ba/analize/Nives_Abdagic-Prednosti_i_slabosti_novog_sistema_vrednovanja-iskustva_sudija_nakon_prve_godine-prijedlozi_za_izmjene_i_dopune.pdf).

<sup>18</sup> Dostupan pod: <https://www.pravosudje.ba/vstv/faces/kategorijevijesti.jsp?ins=141&modul=1172&kat=1178&kolona=4570>.



§ 20. U obrazloženju presude se u pasosu na četvrtoj strani kratko problematizira materijalna zakonitost pravilnika. Sud ovdje podsjeća na obavezu materijalne usklađenosti podzakonskih akata sa normativnim sadržajem zakona i upućuje na činjenicu da se pravilnikom uvode novi instituti: „nadležnost VSTV-a u postupku ocjenjivanja kao drugostepenog organa, prigovori, nadzor od strane Komisije“. Sud ovo smatra nezakonitim jer se sadržaj „nižeg pravnog akta ne slaže sa sadržajem višeg pravnog akta, odnosno Zakona“. Ovaj prigovor najprije ne stoji u argumentativno-tehničkom smislu jer se u obrazloženju ne navodi o kakvom zakonu se radi, naime, koji zakon konkretno, a zatim koji propisi u okviru svog normativnog sadržaja ne dopuštaju podzakonsko normiranje u navedenom obimu. Pravna metodologija govori o „gustoći“ ili „jezgrovitosti“ zakonskih propisa koji se u svakom konkretnom slučaju moraju pažljivo provjeriti kako bi se utvrdila mjera, obim i sadržaj dopuštenog podzakonskog reguliranja. O tome u presudi nema ni riječi. U tom je smislu obrazloženje paušalno i neupotrebljivo. Osim toga ono je i u smislu dogmatskog pristupa principu hijerarhije pravnih propisa netačno i mora mu se staviti isti prigovor iz § 17: smisao podzakonskog reguliranja jeste uvođenje rješenja koje inoviraju i konkretiziraju zakonske okvire; ona se ne smiju osporavati paušalnim ocjenama nego konkretnom uputom na kolizije takvih rješenja sa konkrentim zakonskim propisima. U suprotnom se obesmišljava ratio podzakonskih akata a pred zakonodavca se stavlja zahtjev da sve detalje unaprijed predvidi i da ih regulira za svaku konkretnu situaciju. Tako bi podzakonski akti mogli predstavljati sumu stavova prepisanih iz zakona. Prema tome, pasos o materijalnoj nezakonitosti pravilnika je ilustracija nestručnog i nategnutog obrazloženja koje nije u funkciji uvjerljivog i argumentativno-tehnički upotrebljivog izvođenja zaključka o materijalnoj neusklađenosti pravilnika. Presuda i u tom smislu sadrži pogrešne postavke što je u cjelini čini nezakonitom.

§ 21. Presudi se u cjelini mogu staviti dodatne primjedbe koje se odnose na strukturu rečenica, na logičku konzistentnost, neispravne supsumpcije, ali i na pravopis. No, to su karakteristike na koje se, inače, ne obraća pažnja i uzimam ih kao standard koji je uspostavljen u sudskoj praksi. Izdvojio bih, unatoč tome, da se u zadnjem pasosu obrazloženja pojavljuje tvrdnja o postojanju razloga za „poništenje opšteg izvršnog akta“, iako je zapravo riječ o njegovom ukidanju, da se u cijelom obrazloženju redovno spominju propisi koje VSTV nije cijenio, a da se nigdje ne navodi o kojim propisima je riječ, da se zahtjeva razrada potrebne metodologije ne utvrđujući o kakvoj se metodologiji radi. Ovakve intervencije nisu naprosto beznačajni previdi ili verbalni dekor. Oni su u funkciji obrazloženja odluke koja mora biti uvjerljiva da bila prihvatljiva, odnosno da bi se prihvatila kao tačna. Presuda je u pogledu ovih nedostataka u cjelini neuvjerljiva i dobija se utisak da vijeće nije imalo validno dogmatsko uporište za zaključke koje je izvelo.

#### IV. Rezultat

§ 22. Presuda je prema mome mišljenju po više osnova nezakonita. Ona ne može proći ni test argumentativne uvjerljivosti, kao ni test besprijekorne supsumpcije na bazi metodološki korektnog tumačenja pravnih propisa, ni test usklađenosti sa ustaljenom ili relevantnom sudskom praksom. Njene posljedice će biti višestruke i samo ih mogu sumarno naznačiti: obesnažuju se preporuke Evropske komisije i pravci reforme pravosuđa u BiH, otvara se pitanje da li će na pravnu snagu stupiti raniji pravilnik i može li ga VSTV uopće reaktivirati, kakva je sudbina srodnih akata koji nisu ukinuti ovom presudom, a tiču se ocjenjivanja rada predsjednika sudova i glavnih tužilaca, posebno, kako će se postupati sa ocjenama za 2019. godinu i kakav značaj će

imati ocjene koje nisu okončane za 2019. godinu, a već su provedene prema ukinutom pravilniku i kriterijima iz 2018.

§ 23. Presuda će zasigurno naići na odobravanje u jednom dijelu pravosuđa, jer su novi kriteriji i pravilnik sa sobom donijeli ogroman posao za predsjednike odjeljenja, sudije viših sudova i glavne tužioce. Oni podrazumijevaju koncentriran rad, objektivizaciju odluka koja može stvarati kolegijalnu nelagodu, ali i konflikte između ocjenjivača i ocjenjivanih. Za Sud BiH presuda predstavlja poseban uspjeh, budući da se upravo ovaj sud odupire svim pokušajima kontrole njegovog rada izvanjudskim instancama. Indikativno je u tom smislu da su predsjednik Suda BiH, predsjednica krivičnog odjeljenja i sudija Suda BiH podnijeli tužbu u upravnom sporu pred sudom u kojem rade, radi poništenja kriterija za ocjenjivanje rada predsjednika sudova i sudskih odjeljenja i sudija u BiH. Ova tužba je bila povod da je pred Ustavnim sudom BiH sudinica *Jadranka Brenjo* podnijela zahtjev za ocjenu kompatibilnosti člana 17 t. 22 u vezi sa članom 18 Zakona o VSTV-u sa Ustavom BiH<sup>19</sup>. Dakle u drugom postupku, koji je Ustavni sud riješio u korist VSTV-a, sudije istog suda su neuspješno osporavali iste propise. Ovom presudom je nađena prohodna varijanta za ukidanje pravilnika i kriterija. Međutim, problematiziranjem zakonitosti obrazloženja problematizira se i objektivnost Suda BiH: da li on zaista može i smije suditi u predmetima za čije rješavanje sudije ovog suda pokazuju jasno profiliran interes? Pitanje nas uvodi u prognoziranje uspješnosti izvanrednih pravnih lijekova koji bi se eventualno mogli koristiti protiv navedene presude: oni se unaprijed mogu oglasiti bezizglednim. Jer, Sud BiH sudi u stvari za čije rješenje njegove sudije i odjeljenja imaju jasan materijalni i profesionalni interes.

§ 24. Za otpor Suda BiH prema parlamentarnoj kontroli i direktnoj ili indirektnoj kontroli putem VSTV-a mogu imati razumijevanje. Nije daleko od pameti da bi Sud BiH podvrgavanjem postojećoj ili nekoj sličnoj parlamentarnoj većini, ili čak direktnoj kontroli VSTV-a, mogao ubrzo postati tihi saradnik političkih stranaka. S obzirom na dignitet koji sud ima, ali i na osjetljivost i značaj postupaka koji se pred njim odvijaju (npr. suđenja za ratne zločine), odupiranje sudija ovog suda političkoj, etničkoj, privrednoj ili vjerskoj kontroli mogu samo pozdraviti. Međutim, ne mogu to proširiti na donošenje nezakonitih odluka i nestručnu obradu predmeta koji asociraju na drugi tip kontrole: divlje sudovanje koje uništava jedan teško uspostavljen sistem. On bez valjanog pravnog argumenta anulira brižljivo odabrane mjere kako bi se uljuljkane sudije i tužiocu zadržale u osvojenim pozicijama idiličnog do neodgovornog sudovanja. Od te tačke se napušta teren civiliziranosti (§ 7) u njegovom klasičnom značenju: privođenje ukupnim materijalnim i kulturnim dostignućima jednog naroda ili jedne grupe naroda u nekom vremenu i na nekom prostoru<sup>20</sup>. Prevedeno na pravni jezik: napuštaju se materijalna i kulturna dostignuća pravne države.

<sup>19</sup> Odluka Ustavnog suda br. U-4/19, izreka s. 2 i t. 2 i 5 obrazloženja.

<sup>20</sup> V. Anić/D. Brozović/I. Goldštajn/S. Goldštajn/Lj. Jojić/R. Matasović/I. Pranjković, *Hrvatski enciklopedijski riječnik*, Zagreb 2004.