

Kristina Čuturić*

Presuda Ustavnog suda BiH: Zakona o praznicima entiteta RS

Sadržaj

1. Uvod
2. Od podnošenja zahtjeva do odluke
3. Odluka
 - 3.1. Centralni argumenti
 - 3.2. Deveti siječanj kao dio povijesti samo jednog naroda
 - 3.3. Praksa obilježavanja praznika
4. Izdvojena mišljenja
5. Zaključak

1. Uvod

Bakir Izetbegović, član Predsjedništva Bosne i Hercegovine, podnio je 17. siječnja 2013. godine Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine zahtjev za ocjenu ustavnosti člana 2.b) i člana 3.b) Zakona o praznicima Republike Srpske.¹

Na sjednici održanoj 26. studenog 2015. godine Ustavni sud Bosne i Hercegovine donio je odluku² kojom je usvojen zahtjev Bakira Izetbegovića za ocjenu ustavnosti člana 3.b) Zakona o praznicima Republike Srpske, pa je utvrđeno da član 3.b) Zakona o praznicima Republike Srpske³ nije u skladu sa s članom II/4 Ustava Bosne i Hercegovine⁴ u vezi s članom 1.1 i članom 2.a) Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije⁵ i članom 1 Protokola

* Autorica je diplomirana pravnik, suradnica FCJP.

¹ Sl. gl. RS 43/07.

² Predmet br. U 3/13, 26. 11. 2015.

³ Čl. 3. Zakona o praznicima RS-a (bilj. 1) glasi: „Praznici iz člana 2. ovog zakona praznuju se:

- a) Nova godina 1. i 2. januara;
- b) Dan Republike 9. januara;
- v) Međunarodni praznik rada 1. i 2. maja;
- g) Dan pobjede nad fašizmom 9. maja;
- d) Dan uspostavljanja Opšteg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini 21. novembra.“

⁴ Čl. II/4 Ustava BiH glasi: „Uživanje prava i sloboda, predviđenih u ovom članu ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim licima u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojem osnovu kao što je pol, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost sa nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status.“

⁵ Čl. 1.1 Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije glasi: „U ovoj konvenciji 'rasna diskriminacija' odnosi se na svako razlikovanje, isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva koji se zasnivaju

broj 12 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.⁶ Narodnoj skupštini Republike Srpske naloženo je da u roku od šest mjeseci od dostavljanja ove odluke usuglasi član 3.b) Zakona o praznicima Republike Srpske s Ustavom Bosne i Hercegovine te da, u skladu sa članom 72 stav 5 Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, obavijesti Ustavni sud o poduzetim mjerama s ciljem izvršenja ove odluke.

Prije nego što se detaljnije posvetim okolnostima i tijeku donošenja ove presude smatram da je bitno osvrnuti se i na dosadašnju praksu Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u pogledu odluka protiv RS koje su utemeljene na povredama ustava u predmetima iz područja vjerskih pitanja. Relevantni pakti koji oblikuju pravni okvir vjerskih sloboda su: Ustav BiH, EKLJP, Zakon o slobodi vjere i pravnom položaju crkava i vjerskih zajednica u BiH⁷, te ugovori između države i vjerskih zajednica. Zaštita vjerskih sloboda fizičkih i pravnih lica, njihovog ugrožavanja, povrede, ograničavanje ili diskriminatornih tretmana, ostvaruje se pred redovnim sudovima i, u konačnici, pred Ustavnim sudom BiH.

U predmetu U 5/98 Ustavni sud BiH ispitivao je ustavnost člana 28 st. 4 Ustava Republike Srpske kojim je Pravoslavnoj crkvi dodijeljen privilegirani položaj. U fokusu je bilo pitanje: može li privilegirani položaj jedne religije u odnosu na druge dovesti do kršenja pojedinačnih i kolektivnih vjerskih prava u vezi sa diskriminacijom na vjerskim osnovama, te predstavlja li to narušavanje principa državne neutralnosti. Oslanjajući se na praksu Europskog suda, US BiH je ispitivao postoje li konkretni garanti pojedinačnih vjerskih sloboda, u skladu sa čl. 9 Europske konvencije. Naposlijetku je USBiH odlučio: „Vlasti Republike Srpske nisu ispunile svoju pozitivnu obvezu stvaranja svih potrebnih pretpostavki da svako lice bude u stanju slobodno ispoljavati svoju vjeroispovijest. Osporena odredba čl. 28 st. 4. mora se gledati kao ustavna osnova koja dozvoljava vlastima stvarati javnu atmosferu koja sprječava slobodno ispoljavanje vjeroispovijesti. Čl. 28 st. 4 Ustava RS je stoga neustavan.“

U predmetu U4/04 pred US BiH je postavljeno pitanje proizvodi li Zakon o slavama i svetkovinama RS, kojim se propisuju vjerski praznici samo jednog od konstitutivnih naroda, diskriminatorni tretman u odnosu na druge konstitutivne narode. Ustavni sud je, pozivajući se na ravnopravnost konstitutivnih naroda, građana i ostalih u BiH, zaključio da osporene odredbe Zakona nisu u suglasnosti sa tim ustavnim principom. Građani RS trebaju praznovati svoje vjerske praznike, ali se zbog postizanja međureligijske harmonije unutar sekularne BiH, očuvanja principa kolektivne jednakosti konstitutivnih naroda treba voditi računa i o vjerskim i

na rasi, boji, precima, nacionalnom ili etničkom porijeklu i koji imaju kao svrhu ili kao rezultat da naruše ili da kompromitiraju priznavanje, uživanje ili vršenje, pod jednakim uslovima, prava čovjeka (human rights) i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, socijalnom i kulturnom polju ili u svakoj drugoj oblasti javnog života.“

Čl. 2 Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije glasi: „Države članice osuđuju rasnu diskriminaciju i obavezuju se da svim odgovarajućim sredstvima i bez odgode provode politiku koja teži da ukine svaki oblik rasne diskriminacije i da potpomažu razumijevanje između svih rasa, i u tu svrhu: a) svaka država-članica obavezuje se da ne počinu nikakvo djelo rasne diskriminacije ili ne vrši nikakvo djelo rasne diskriminacije, ili ne vrši rasnu diskriminaciju protiv lica, grupa lica ili ustanova, kao i da postupa tako da se sve javne, nacionalne i lokalne ustanove pridržavaju ove obaveze.“

⁶ Čl. 1 Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda glasi:

„Opća zabrana diskriminacije 1. Uživanje svih prava određenih zakonom osigurat će se bez diskriminacije na 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.“

⁷ Sl. gl. BiH 5/04.

nacionalnim praznicima bošnjačkog i hrvatskog naroda i ostalih građana RS. Ustavni sud tako slijedi okvir sekularnog uređenja BiH, vodeći računa o jednakom tretmanu svih građana BiH po pitanjima koja su, direktno ili indirektno, u vezi sa vjerskom pripadnošću i vjerskim slobodama.⁸ Dan RS - 9. siječanj 2016. - obilježen je kao i svih prethodnih godina, uprkos odluci Ustavnog suda. Doduše, ovaj put uz nešto burnije medijske i političke reakcije sa svih strana. One ne navode na zaključak da je presuda izvršena, prije bih rekla, vješto je popunjen medijski prostor.

Budući da je važan proceduralni aspekt, najprije ću se osvrnuti na činjenice i stavove koji su iz ove presude proizašli za podnositelja zahtjeva, Narodnu skupštinu, Venecijansku komisiju, Klubova delegata iz Vijeća naroda Republike Srpske kao i stavove Ustavnog suda iznesene u ovoj odluci dopunjenoj sa dva izdvojena mišljenja. Na koncu ću istaknuti pitanja proizašla iz samog tijeka postupka.

2. Od podnošenja zahtjeva do odluke

Podnositelj zahtjeva je zatražio da Ustavni sud BiH donese odluku kojom će se utvrditi da članovi 2.b) i 3.b) Zakona o praznicima Republike Srpske nisu u skladu s Protokolom broj 12 uz Europsku konvenciju, s članom II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi s članom 1.1 i članom 2.a) i c) Međunarodne konvencije te da Narodnoj skupštini naloži da osporene odredbe uskladi s Ustavom Bosne i Hercegovine.

Podnositelj je svoje zahtjeve temeljio na sljedećem:

- 9. siječanj kao praznik uspostavila je „Skupština srpskog naroda u Bosni i Hercegovini“ 1992. godine, bez učešća Hrvata i Bošnjaka u njenom sastavu, što dokazuje drukčiji tretman tih naroda u odnosu na Srbe;
- iz usvojene Deklaracije srpskog naroda Bosne i Hercegovine je vidljiva težnja za teritorijalnim razgraničenjem s političkim zajednicama drugih naroda BiH;
- određivanje praznika entiteta koji simbolizira samo jedan ili dva od tri konstitutivna naroda predstavlja isključivanje, razlikovanje, ograničavanje ili davanje prvenstva;
- Republika Srpska je usvajanjem Zakona o praznicima 3. ožujka 2007. godine, kojim je 9. siječanj određen za Dan Republike, „izigrala“ odluku Ustavnog suda broj U 4/04, - kojom je sud ustanovio da odredbe Zakona o slavama i svetkovinama RS-a nisu u skladu sa Ustavom Bosne i Hercegovine;
- Ustavni sud Republike Bosne i Hercegovine kao sud tada međunarodno priznate države je utvrdio da Skupština srpskog naroda u BiH predstavlja nelegalan i neformalan organ, pa je poništila sve akte koje je takav organ donio, uključujući Deklaraciju i Ustav Republike Srpske, kao i sve provedbene propise;
- za pripadnike nesrpskog naroda dan kada su uspostavljeni organi Republike Srpske koji su počinili genocid u Srebrenici, ali i druge ratne zločine na teritoriji Bosne i Hercegovine s ciljem uništenja nesrpskog stanovništva, ne može predstavljati praznik i povod za slavlje;

⁸ J. Muratagić, Vjerske slobode u praksi Ustavnog suda BiH: konkretizacija modela sekularnog uređenja, u: E. Šarčević (ur), *Sekularnost i religija*, Sarajevo 2015, s. (99-122) 111.

- Republika Srpska nije „država srpskog naroda i građana koji u njoj žive“ kako je to zapisano u „Ustavu Republike Srpske iz 1992. godine“, što je zasnovano na Deklaraciji od 9. siječnja 1992. godine, nego je entitet u kojem moraju biti ravnopravno zastupljeni svi konstitutivni narodi;
- kao što je navedeno u odluci Ustavnog suda broj 4/04, da zvanični simboli entiteta moraju odražavati njegov multietnički sastav, traži se da isti pristup bude primijenjen i u odnosu na praznike koji također imaju simboličko značenje;
- 9. siječanj je datum isključivo vezan za srpski narod; toga dana se slavi i krsna slava Republike Srpske – Sveti arhiđakon Stefan, a sve to ukazuje na oficijelnu vezu Republike Srpske sa isključivo jednom religijskom zajednicom – pravoslavicima; sama ceremonija obilježavanja se sastoji od crkvene i svjetovne svečanosti;
- bilo bi primjerenije da se kao datum Republike Srpske slavi neki od datuma koji se vežu za formalnopravno priznanje Republike Srpske.

U odgovoru na zahtjev, Narodna skupština je ukazala na praksu Europskog suda u predmetima *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, *Petrović protiv Austrije* i *Šahin protiv Njemačke* i naglasila da u predmetnom zahtjevu ne može biti riječi o primjenjivosti člana 14 Europske konvencije, jer navedeni član služi samo za ustanovljenje diskriminacije u odnosu na prava i slobode koje štite ostali članovi Konvencije i njenih protokola.

Pored ovoga, Narodna skupština je istaknula uvredljiv karakter u zahtjevu upotrebljenog izraza genocid koji označava individualno krivično djelo, a organi Republike Srpske, pogotovo u svom današnjem multietničkom sastavu to djelo nisu mogli počinuti kolektivno. Zahtjev u dijelu koji se tiče usuglašenosti sa Europskom konvencijom i Međunarodnom konvencijom je, prema mišljenju Narodne skupštine, neprihvatljiv *ratione materie* zato što pravo na obilježavanje praznika nije propisano navedenim dokumentima. Narodna skupština je naglasila kako se osim 9. siječnja koji se poklapa sa vjerskim praznikom, danom Svetog Stefana, u Republici Srpskoj obilježavaju i ostali republički praznici koji se poklapaju s vjerskim praznicima iz katoličkog ili pravoslavnog kalendara (Nova godina, Prvi maj, Dan pobjede nad fašizmom, te Dan uspostave Općeg okvirnog sporazuma). Također je navedeno kako zahtjev ne sadrži pravno obrazloženje, tj. odgovor na pitanje u čemu se ogleda ometanje, odnosno diskriminacija pojedinca obilježavanjem 9. siječnja. Oim toga, navedeno je da je u zahtjevu istaknuta diskriminacija samo dva konstitutivna naroda, pa da se stoga postavlja pitanje što je sa ostalima, pripadnicima drugih naroda, ateistima, agnosticima itd. Prema ocjeni Narodne skupštine, podnositelj zahtjeva smatra da se ovdje radi o zaštiti prava na obilježavanje Dana Republike, da to pravo imaju samo Srbi pravoslavci. Međutim, prema stavu Narodne skupštine, ne postoji zakonom predviđeno pravo u odnosu na koje se vrši navodna diskriminacija, pa stoga nema ni zabranjenog razlikovanja.

Dalje, Narodna skupština je istakla da je Zakon o praznicima donesen nakon provođenja odluke Ustavnog suda BiH broj 5/98 (tzv. odluka o konstitutivnosti), a usvojila ga je Narodna skupština u multietničkom sastavu. Klub delegata bošnjačkog naroda u Vijeću naroda pokrenuo je mehanizam zaštite vitalnog interesa koji je Ustavni sud Republike Srpske, rješenjem od 10. svibnja 2007. godine, proglasio neprihvatljivim zbog nekonkretiziranja povrede nacionalnog interesa bošnjačkog naroda. Narodna skupština je ocijenila „neumjesnom“ tvrdnju da je Dan Republike isključivo vezan za srpski narod s obzirom na to da u Zakonu o praznicima on nije

označen kao vjerski praznik, te da se ceremonijalni dio obilježavanja ne utvrđuje zakonskim tekstom i stoga ne može biti označen kao zakonit ili nezakonit.

Najzad, Narodna skupština je predložila da se usvoje njeni prethodni prigovori i utvrdi da član 14 Europske konvencije nije primjenjiv u konkretnom slučaju te da se ostatak zahtjeva proglašeni nedopustivim. Ukoliko pak Ustavni sud bude odlučivao u meritumu u vezi sa primjenom člana 1 Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju, te člana II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi s članom 1.1 i članom 2.a) i c) Međunarodne konvencije, predloženo je da se zahtjev odbije, odnosno da se donese odluka o nepostojanju diskriminacije u odnosu na primjenu osporenih odredbi Zakona o praznicima.

Ustavni sud je u vezi sa ovim predmetom zatražio mišljenje Venecijanske komisije, kao i Klubova delegata iz reda bošnjačkog, srpskog, hrvatskog naroda i ostalih vijeća naroda Republike Srpske. Venecijanska komisija je iznijela stav da je izbor 9. siječnja za “Dan Republike”, podstaknut osjećajima i događajima od značaja za samo jedan narod, dok ga druge zajednice smatraju bolnom uspomenom. Bez obzira na to, on je nametnut svim građanima u entitetu Republika Srpska. U svjetlu toga, zaključila je da nastavak obilježavanja ovog datuma može dovesti do diskriminacije u vezi sa članom 1 Protokola 12 i članom 2.(a), (c) i (d) Međunarodne konvencije za eliminaciju svih oblika rasne diskriminacije, a u vezi sa članom II/4 U stava Bosne i Hercegovine.

Klub delegata iz reda *Ostalih* u Vijeću naroda Republike Srpske je naveo kako ovaj zahtjev nije dopustiv te kako je Zakon o praznicima u skladu s Ustavom i najvišim principima ljudskih prava i sloboda i da se ni na koji način ne diskriminiraju građani iz reda konstitutivnih i ostalih naroda. S ovim mišljenjem u cijelosti su se složili Klub delegata iz reda *hrvatskog* naroda i Klub delegata iz reda *srpskog* naroda. Klub delegata iz reda *bošnjačkog naroda* u Vijeću naroda Republike Srpske, u stručnom pisanom mišljenju je naveo stav da 9. siječanj kao dan kada se slavi Dan Republike bošnjački narod nikada neće prihvatiti.

U vezi s ovim predmetom, u Ustavnom sudu BiH održana je javna rasprava 29. rujna 2015. godine.⁹ Na njoj su punomoćnici podnositelja zahtjeva za ocjenu ustavnosti osporenog zakona i donositelja tog zakona – Narodne skupštine RS-a – dodatno obrazložili stajališta u vezi s meritumom ustavnopravnog spora. Podnositelj zahtjeva je na javnoj raspravi povukao zahtjev za ocjenu ustavnosti u dijelu koji se odnosio na član 2.b) Zakona o praznicima, uz obrazloženje da se tim zahtjevom, u suštini, ne osporava pravo entiteta ili bilo koje druge administrativne jedinice da ima svoj dan, dok je u odnosu na član 3.b) osporenog zakona ostao u cijelosti kod zahtjeva. S druge strane, punomoćnici Narodne skupštine Republike Srpske ostali su kod svojih argumenata. U deklaraciji je ocijenjeno da je osporavanje odredaba Zakona o praznicima Republike Srpske pred Ustavnim sudom BiH isključivo politički, a ne pravno zasnovan akt, čiji je prikriveni cilj negacija legaliteta i legitimiteta Republike Srpske i dejtonskog ustavno-pravnog poretka BiH.

⁹ Argumenti sa javne rasprave su izneseni u t. 40-51 odluke Ustavnog suda.

3. Odluka

3.1. Centralni argumenti

Ustavni sud se najprije bavio pitanjem primjenjivosti člana 1 Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju, te člana 1.1 i člana 2.a) i c) Međunarodne konvencije.

U vezi s tim, Ustavni sud je, između ostalog, ukazao na svoju raniju praksu iz Prve djelomične odluke broj U 4/04¹⁰ od 31. ožujka 2006. godine, te Druge djelomične odluke broj U 4/04¹¹ od 18. studenog 2006. godine, kada je ispitivana ustavnost tadašnjih zakonskih rješenja o zastavi, grbu i himni te o određivanju praznika. Povodom ovih pitanja ustavni sud je tada izrazio stav da je Međunarodna konvencija primjenjiva, a takav zaključak je zasnovao „na činjenici da je u Aneksu I Ustava BiH, kao jednom od dodatnih sporazuma koji se primjenjuju u Bosni i Hercegovini, navedena i Međunarodna konvencija, te da se obaveze iz međunarodnih sporazuma navedenih u Aneksu I na Ustav Bosne i Hercegovine, prema članu II/1. i članu II/6. Ustava Bosne i Hercegovine, odnose i na entitete.”¹²

U daljnjem izlaganju, Ustavni sud u fokus stavlja tvije teze podnosioca zahtjeva: prvo, 9. siječanj kao dio povijesti samo jednog naroda i praksu obilježavanja svjetovnog praznika kao vjerskog, isključivo pravoslavnog praznika.

3.2. Deveti siječanj kao dio povijesti samo jednog naroda

Ustavni sud smatra da izbor 9. siječnja kao datuma obilježavanja Dana Republike nema simboliku kolektivnog zajedničkog sjećanja koje može doprinijeti jačanju kolektivnog identiteta kao vrijednostima koje imaju poseban značaj u multietničkom društvu i koje se zasniva na uvažavanju i poštivanju različitosti kao osnovnih vrijednosti modernog demokratskog društva. U tom smislu, izbor 9. siječnja za obilježavanje Dana Republike kao jednog od praznika entiteta koji predstavlja ustavnu kategoriju i, kao takav, mora predstavljati i sve građane Republike Srpske kojima i sam Ustav Republike Srpske priznaje jednaka prava nije u skladu s ustavnom obavezom o nediskriminaciji u smislu prava grupa, jer uspostavlja povlašteni položaj samo jednog, srpskog naroda, čiji su predstavnici 9. siječnja 1992. godine, bez sudjelovanja predstavnika Bošnjaka, Hrvata i Ostalih, donijeli Deklaraciju o proglašenju Republike srpskog naroda Bosne i Hercegovine. Ova Deklaracija je, prema ocjeni suda jednostrani akt, a izbor 9. siječnja kao Dana Republike je nesporno inspiriran upravo datumom donošenja tog akta. Taj akt se, prema stavu Ustavnog suda ne može smatrati suglasnim s osnovnim vrijednostima Ustava Republike Srpske, tj. s poštovanjem ljudskog dostojanstva, slobode i jednakosti, nacionalne ravnopravnosti, s demokratskim institucijama, vladavinom prava, socijalnom pravdom, pluralističkim društvom, garantiranjem i zaštitom ljudskih sloboda i prava, kao i prava manjinskih grupa u skladu s međunarodnim standardima, zabranom diskriminacije (Preambula).

¹⁰ Sl. gl. BiH 47/06.

¹¹ Sl. gl. BiH 47/07.

¹² T. 67 odluke.

3.3. Praksa obilježavanja praznika

Prema praksi Ustavnog suda zasnovanoj i na praksi Evropskog suda, diskriminacija nastupa ako se lice ili grupa lica koji se nalaze u analognoj situaciji različito tretiraju i ako ne postoji objektivno i razumno opravdanje za takav tretman, pri čemu je nevažno je li diskriminacija posljedica različitog zakonskog tretmana ili primjene samog zakona.¹³ Ustavni sud je naveo da se u javnom životu zajednice praznik manifestira aktivnostima koje se poduzimaju u okviru javne vlasti s ciljem podsjećanja na vrijednosti koje su od značaja za zajednicu kao cjelinu i predstavljanjem zajednice prema drugima van nje same. Način obilježavanja praznika, zbog toga, dobiva karakter vršenja javne vlasti, iako kao takav nije reguliran zakonskom, niti bilo kojom drugom normom. Stoga, argument podnosioca zahtjeva da su javne vlasti, uspostavljenom praksom obilježavanja praznika, jedan svjetovni datum počele doživljavati kao vjerski pravoslavni praznik ili kao tradicijski pravoslavni običaj, pokreće prema mišljenju Ustavnog suda pitanje postojanja administrativne prakse protivne Ustavu BiH zbog njenog diskriminatornog učinka.

Evropski sud za ljudska prava pojam „administrativne prakse protivne Konvenciji” definira kao akumulaciju identičnih ili analognih povreda koje su dovoljno brojne i međusobno povezane da predstavljaju ne samo izolirane slučajeve (izuzetke) nego i šablon (sistem).

Ustavni sud je smatrao da se u konkretnom slučaju može rukovoditi navedenom definicijom, kao tumačenjem pojma diskriminacije iz Prve djelimične odluke broj U 4/04. Ustavni sud je zaključio da pravni poredak BiH, na osnovu člana II/4 Ustava BiH, koji obuhvata opću klauzulu o zabrani diskriminacije, pruža veću zaštitu od diskriminacije nego Evropska konvencija. Na osnovu tog stava je utvrđena ustavna obaveza na zabranu diskriminacije u smislu osiguranja grupnih/kolektivnih prava. S obzirom da se svaki praznik obilježava jednom godišnj, e to se njegovo obilježavanje mora razumijevati kao dio uhodanog sistema, a ne izolirani slučaj u smislu navedene definicije administrativne prakse.

Ustavni sud je utvrdio da se u privatnom životu pojedinca ovaj praznik vezuje za slobodno vrijeme. Pojedinaac nije obavezan, odnosno, nije mu nametnuto bilo kakvo javno ili privatno sudjelovanje u ceremonijama obilježavanja praznika, pa sama praksa obilježavanja praznika, u principu, ne bi mogla rezultirati diskriminacijom u ostvarivanju pojedinačnih prava i obaveza. Međutim, Ustavni sud je istaknuo da nediskriminacija pojedinaca ne zamjenjuje jednakost grupa. U tom smislu se pokazuje značaj same prakse obilježavanja praznika, a princip kolektivne jednakosti konstitutivnih naroda nameće obavezu entitetima da ne diskriminiraju, u prvom redu, one konstitutivne narode koji su, u stvarnosti, u položaju manjine u odgovarajućem entitetu.

Sud je u obzir uzeo činjenicu da se u službenim čestitkama 9. siječnja u Republici Srpskoj čestita i doživaljava kao Dan Republike i kao krsna slava, pa je u prilog tome naveo i način obraćanja zvaničnika Republike Srpske tim povodom u kojima se ističe da se „jedinstveno slave Dan Republike i krsna slava“. Ustavni sud je naveo da je time potvrđen stav Venecijanske komisije¹⁴, tj. da se „čini da je i u Republici Srpskoj i van nje 9. siječanj povezan s dva događaja u isto vrijeme: Danom Republike, koji je svrstan među sekularne, a ne vjerske praznike, i sa Svetim Stefanom.“

¹³ ESLJP, Irska protiv Velike Britanije, presuda od 18. 01. 1978, s. A, br. 25, st. 226.

¹⁴ T. 89 odluke.

Ustavni sud je dalje naveo da je u Drugoj djelimičnoj odluci broj U 4/04 ukazao da je legitimno pravo srpskog naroda u Republici Srpskoj da očuva svoju tradiciju i identitet, ali da se jednako pravo mora dati i drugim konstitutivnim narodima i ostalim građanima u Republici Srpskoj. Uspostavljenom praksom obilježavanja Dana Republike Srpske javne vlasti Republike Srpske su prekršile ustavnu obvezu nediskriminacije u smislu prava grupa. Naime, politički zvaničnici Republike Srpske bi trebali biti posebno pažljivi u promoviranju demokracije i njenih principa, pritom imajući u vidu da su pored pravoslavne crkve i pravoslavlja, i druge vjeroispovijesti i crkve poput katoličke vjere ili islama, oduvijek činile sastavni dio multireligijskog života u BiH, u smislu pluralizma koji Ustav BiH i Europska konvencija zahtijevaju kao neophodnu pretpostavku za demokratsko društvo.

Ustavni sud je na osnovu toga zaključio da se osporenim članom 3.b) Zakona o praznicima kojim je određeno da se Dan Republike obilježava 9. siječnja uspostavlja povlašteni položaj pripadnika srpskog naroda u odnosu na pripadnike bošnjačkog i hrvatskog naroda, Ostalih i građana Republike Srpske jer ovaj datum predstavlja dio povijesnog naslijeđa samo srpskog naroda, kao i zbog obilježavanja krsne slave Republike Srpske koja se vezuje za tradiciju i običaje također samo srpskog naroda .

Prema mišljenju Ustavnog suda kreirana je javna atmosfera sistema vrijednosti i vjerovanja koja, očigledno, daje prioritet religijskom naslijeđu, tradiciji i običajima samo jednog naroda, i nije u skladu s obavezom javne vlasti da u vršenju svojih funkcija na neutralan i nepristran način osigura iskazivanje raznih religija, vjera i vjerovanja, te vjersku usklađenost i toleranciju u demokratskom društvu.¹⁵ Također, ustanovljena praksa i stvorena javna atmosfera sistema vrijednosti i vjerovanja u suprotnosti je s principom sekularizma proklamiranim članom 14 Zakona o slobodi vjere, koji u smislu člana III/3.b) Ustava BiH predstavlja „odluku institucija BiH“, koje su se entiteti i sve njihove administrativne jedinice dužne pridržavati, i koji je u skladu s demokratskim principima iz člana I/2 Ustava BiH.¹⁶

Osporeni član 3.b) Zakona o praznicima je zbog toga u suprotnosti s članom I/2 Ustava Bosne i Hercegovine, članom II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi s članom 1.1 i članom 2.a) i c) Međunarodne konvencije i članom 1 Protokola broj 12 uz Europsku konvenciju.

Čini se da je ustvani sud izašao u susret političkim pritiscima i medijskoj kampanji koja je vođena iz Republike Srpske budući da je našao za shodno naglasiti kako se ovom odlukom ni na koji način ne dovodi u pitanje pravo građana Bosne i Hercegovine, pravoslavne vjeroispovijesti (kao ni slično pravo građana bilo koje druge vjerske zajednice u Bosni i Hercegovini), da slobodno na tradicionalan, odnosno drugi prigodan način, obilježavaju svoje praznike, uključujući i slavu Svetog Stefana . Prema stavu Ustavnog suda, takve slobode i prava, a posebno njihovo slobodno manifestiranje, samo potvrđuju multikonfesionalni i multikulturalni karakter Bosne i Hercegovine kao države i društva. Stoga se ovakva odluka Ustavnog suda u tom kontekstu ne može nikako drukčije razumijevati.

¹⁵ T. 93 odluke.

¹⁶ T. 94 odluke.

4. Izdvojena mišljenja

U prilogu Odluke Ustavnog suda objavljena su dva izdvojena mišljenja, i to sudije Miodraga Simovića i potpredsjednika Zlatka M. Kneževića. Oni su ovdje iznijeli stavove zbog kojih se ne slažu sa konačnom Odlukom Ustavnog suda.

Stavovi sudije Miodraga Simovića polaze od tvrdnje da osporavani Zakon u članu 8 stav 4 to pravo priznaje svakom građaninu kao pravo na „plaćeno odsustvo s posla, po vlastitom izboru do dva dana u toku kalendarske godine, na dane svojih vjerskih praznika“. Kako ovo pravo, nije regulirano Europskom konvencijom i njenim protokolima, niti Međunarodnom konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije sudija Simović je mišljenja da je zahtjev nedopustiv *ratione materiae*. Ukoliko bi taj zahtjev bio dopušten, Ustavni sud bi ga trebao proglasiti neosnovanim jer je obilježavanje vjerskih praznika kao državnih, odnosno neradnih dana, praksa koja postoji u velikom broju država u svijetu i kao takva predstavlja dio tradicije i civilizacijskog razvoja. On se pri tom poziva na odluku Europskog suda za ljudska prava koji je utvrdio da odluka o tome hoće li država primijeniti tradiciju ili ne spada u polje slobodne procjene određene države, te da Sud, osim toga, mora uzeti u obzir činjenicu da je Evropa obilježena velikom raznolikošću država od kojih se sastoji, posebno u sferi kulturnog i historijskog razvoja.¹⁷ Presuda Lautsi i drugi protiv Italije bila je zanimljiva za svjetsku javnost jer se radilo o prijavi državljanke Italije čija su djeca pohađala državnu školu u Italiji, u čijim učionicama je bilo istaknuto raspelo. Podnositeljica aplikacije žalila se povredu prava da se djeca obrazuju u skladu s vjerskim ili filozofskim uvjerenjima roditelja, a kako je predviđeno Europskom konvencijom, i to članom 2 Protokola broj 1 uz Konvenciju, i pravo na slobodu vjere iz člana 9 Konvencije. Europski sud za ljudska prava priznao je da u zemljama kršćanske tradicije kršćanstvo posjeduje specifičnu socijalnu legitimnost koja ga razlikuje od drugih filozofskih i religijskih uvjerenja, te stoga opravdava činjenicu da se može usvojiti diferencirani pristup. Budući da je Italija zemlja kršćanske tradicije, kršćanski simbol može zakonito imati specifičnu nadmoćnu vidljivost u društvu. Sud je došao do sličnog zaključka i u drugim slučajevima.

Prema Simovićevom razumijevanju neprihvatljivo je da se u ustavnosudskom predmetu ocjenjuju povijesni i politički događaji zbog kojih je 9. siječanj utvrđen kao Dan Republike Srpske te da je Ustavni sud, time, na određen način dao prednost političkim naspram pravnim argumentima. U Zakonu o praznicima uopće se ne spominje slava Sveti Stefan, kao ni druge slave. Budući da predmet ustavnog spora mogu biti samo napisane odredbe, Simović, u svom izdvojenom mišljenju povlači pitanje nadležnosti Ustavnog suda. Ukoliko je, i to je međubilans izdvojenog mišljenja, sporan 9. siječanj kao Dan Republike Srpske, onda bi se spornim mogli smatrati i ostali republički praznici jer se bilo koji datum obilježavanja nekog praznika može osporavati argumentima da se taj datum podudara s nekim događajem ili ličnošću iz kalendara vjerskih zajednica u BiH.

Simović nadalje ističe da se Ustavni sud bavio ustavnošću praznika u Republici Srpskoj u predmetu broj U 4/04 od 18. studenog 2006. godine, ocjenjujući odredbe tada važećeg Zakona o slavama i svetkovinama. Na određeni način i u kontekstu poznatog pravnog pravila o presuđenoj stvari, Ustavni sud se u predmetu broj U 3/13 ponovo bavi istim ustavnim pitanjem. Zakon o praznicima je bio predmet ocjene i Vijeća za zaštitu vitalnog interesa Ustavnog suda Republike

¹⁷ Usp. § 68 presude Velikog vijeća Europskog suda za ljudska prava u predmetu Lautsi i drugi protiv Italije od 18. 03. 2011.

Srpske, koje je svojim rješenjem od 10. svibnja 2007. godine proglasilo neprihvatljivim zahtjev Kluba delegata bošnjačkog naroda u Vijeću naroda Republike Srpske za pokretanje postupka za utvrđivanje postojanja povrede vitalnog nacionalnog interesa bošnjačkog naroda. Vijeće za zaštitu vitalnog interesa utvrdilo je da podnositelj zahtjeva nije konkretizirao u čemu se sastoji povreda vitalnog nacionalnog interesa bošnjačkog naroda u Zakonu o praznicima Republike Srpske. Ista situacija ponavlja se i u zahtjevu podnositelja zahtjeva pred Ustavnim sudom BiH. Zbog navedenih razloga Simović smatra da je Ustavni sud BiH trebao odbiti zahtjev podnositelja zahtjeva, odnosno donijeti odluku o nepostojanju diskriminacije u odnosu na spornu odredbu Zakona o praznicima Republike Srpske.

Potpredsjednik suda Zlatko M. Knežević, svojim izdvojenim mišljenjem je zauzeo sljedeće stavove:

- Dan Republike Srpske, 9. siječanj, sam po sebi, nema nikakvu nacionalnu ili vjersku odrednicu, te je stoga i član 3.b) Zakona o praznicima nesporno bez diskriminacije,
- taj datum, 9. siječanj, praznik je Republike Srpske – svih njenih građana – i kao takav, dodatno ne stvara diskriminaciju,
- kako se radi o povijesnom datumu za Republiku Srpsku, on istovremeno predstavlja povijesnu činjenicu za Bosnu i Hercegovinu u cjelini,
- ocjenjivanje percepcije prihvatanja kvaliteta povijesne činjenice nije i ne može da bude pitanje ocjene ustavnosti prema Ustavu Bosne i Hercegovine i Pravilima Ustavnog suda, pa je zahtjev nedopustiv jer Ustavni sud nije nadležan da odlučuje o njemu,
- pitanje „prakse obilježavanja“ moglo je da rezultira odlukom Ustavnog suda kojom bi se, ocjenjujući nedopustivost zahtjeva, ukazalo na princip tolerancije i, eventualno, zatražilo od javne vlasti oštro razdvajanje sekularnog praznika i vjerskog praznika u praksi, ali Odluka se i ne bavi tim dijelom osim već prethodno opisanim konstrukcijama,
- ne postoji bilo kakva razlika u pravu ili obavezi na obilježavanje konkretnog datuma, pa u tom dijelu ne postoji ni diskriminacija, ali je kao u točki 5 ovog zaključka Odluka mogla i da utječe na javnu vlast preporukom da se i taj dio zakona izmijeni, što nije učinjeno.¹⁸

5. Zaključak

Dan Republike Srpske je obilježen je i ove godine 9. siječnja, prema istom protokolu kao što je to bilo i prošlih godina. Presuda Ustavnog suda je naišla na reakcije koje su se poklopile sa pripremama za proslavu ovog praznika i stizale su sa svih strana, od onih slavljeničkih do oštrosuđujućih.

Ova odluka, međutim ostaje u skladu sa dosadašnjom praksom Ustavnog suda. U vezi sa predmetom U 4/04 pred US BiH je postavljeno pitanje proizvodi li Zakon o slavama i svetkovinama RS, kojim se propisuju vjerski praznici samo jednog od konstitutivnih naroda, diskriminatorski tretman u odnosu na druge konstitutivne narode, može se uočiti da je Ustavni sud Bosne i Hercegovine ostao dosljedan svojoj praksi i osnovnim načelima. Građani Republike

¹⁸ Cijela presuda se može naći na: <http://www.ustavisud.ba/dokumenti/bs/U-3-13-1017392.pdf>.

Srpske trebaju praznovati svoje vjerske praznike, ali se zbog postizanja međureligijske harmonije unutar sekularne BiH, očuvanja principa kolektivne jednakosti konstitutivnih naroda treba voditi računa i o vjerskim i etničkim praznicima bošnjačkog i hrvatskog naroda i ostalih građana Republike Srpske. Upravo ovakav stav Ustavni sud je zauzeo i u ovom predmetu. On je odlučio u korist sekularnog ustavnog uređenja Bosne i Hercegovine, ne isključujući Republiku Srpsku kao njen sastavni dio. Ustavni sud, naime, u cijelosti preuzima raniju odluku osnažujući metodološki stupanj provjere. U ovoj odluci se jasno provjerava i socijalni učinak jednog propisa, a ne samo njegovo jezičko, odnosno, formalnopravno značenje.

Nešto pažljiviji čitatelj bi poželio preciznije određenje dana koji u ustavnom smislu može biti proslavljan kao Dan Republike Srpske. Budući da je Republika Srpska od svog osnivanja do potpisivanja Dejtonskog sporazuma egzistirala kao jedan *de-facto režim*¹⁹, i tek je sa uspostavljanjem ustavnog stanja prema Dejtonskom sporazumu uspostavljena kao pravno uređenje, neophodno je utvrditi da li se predustavna faza jednog *de-facto režima* može smatrati entitetskim praznikom u ustavnom modelu Aneksa 4.

S druge strane, izdvojena mišljenja dvojice sudija mogla bi se više nazvati nabranjem nego osporavanjem konkretnih stavova koje je iznio Ustavni sud. Naime, sudija Simović navodi da je Europski sud za ljudska prava priznao da u zemljama kršćanske tradicije kršćanstvo posjeduje specifičnu socijalnu legitimnost koja ga razlikuje od drugih filozofskih i religijskih uvjerenja, pa opravdava činjenicu da se može usvojiti diferencirani pristup. Usvojeni standard se može izuzeti u nekim situacijama, no u izdvojenom mišljenju se ne navodi po čemu je konkretno Republika Srpska specifikum.

¹⁹ Usp. o pojmu i statusu RS kod E. Šarčević, *Ustav iz nužde*, Sarajevo 2010, ss. 228 i dalje.