

Meddžida Kreso*

Bosna i Hercegovina treba jedan vrhovni sud

Sadržaj

1. Argumenti u prilog uspostavi Vrhovnog suda BiH
2. Mogući model uspostave Vrhovnog suda za BiH
 - 2.1. Model SFRJ iz 1965.
3. Ustavne promjene – uslov za formiranje jednog Vrhovnog suda

1. Argumenti u prilog uspostave Vrhovnog suda BiH

Ideja o potrebi osnivanja Vrhovnog suda u Bosni i Hercegovini polako sazrijeva, iako je njeno začecje postojalo već u prvim godinama nakon potpisivanja Dejtonskog sporazuma, odnosno Ustava BiH. Vrijeme je da se više i ne postavlja pitanje treba li Bosni i Hercegovini jedan Vrhovni sud, već da se pažnja stručnjaka usmjeri ka tome, koji bi to model takvog suda bio najprimjereniji njenoj strukturi i političkom uređenju.

Više važnih državnih i međunarodnih tijela tokom godina poslije rata isticali su manjkavost postojećeg uređenja pravosuđa Bosne i Hercegovine zbog nedostatka koherentnosti sistema na nivou cijele države:

Tako je Venecijanska komisija Vijeća Evrope još davne 1998. godine u svom mišljenju koje je uradila na zahtjev tadašnjeg Visokog predstavnika g. Carlosa Westendorpa, o tome da li je država BiH ovlaštena prema Ustavu da osniva državne pravosudne institucije, ustvrdila da BiH kao država koju prema Dejtonskom Ustavu karakteriše slabo federalno uređenje, ne može garantovati konzistentnu primjenu i tumačenje zakona na cijeloj svojoj teritoriji. Nadalje, Komisija je zaključila da država mora biti u mogućnosti da osniva pravosudne institucije na nivou države ukoliko je: njihovo osnivanje realna „*Ustavna potreba, na način da bi nepostojanje takve institucije slabilo Ustavni sistem Bosne i Hercegovine*“. Danas se može reći da je garantovanje jednakosti svih građana na cijeloj teritoriji BiH u ostvarenju njihovih prava Ustavna potreba, te da njeno neostvarivanje slabi Ustavni sistem BiH, kako je on definisan u Daytonu. Venecijanska komisija je također smatrala da bi takav sud trebao imati specijalnu, a ne generalnu nadležnost, odnosno da njegovo formiranje ne bi trebalo da znači formiranje sistema redovnih sudova na nivou BiH, jer to ne bi bilo u duhu Ustava BiH i zato da postojeći sistem redovnih

* Autorica je predsjednica Suda Bosne i Hercegovine. Rad je neznatno izmijenjena uvodna riječ sa skupa „*Treba li BiH jedan vrhovni sud?*“ održanog u organizaciji Fondacije Centar za javno pravo, 29. 09. 2011.

sudova u BiH ne treba dovoditi u pitanje, niti bi eventualni Vrhovni sud BiH na bilo koji način trebao ugroziti postojanje i nadležnosti postojećih Vrhovnih sudova entiteta.¹

Nadalje, Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u svojoj odluci iz septembra 2001², koja se bavila ocjenom ustavnosti Zakona o Sudu Bosne i Hercegovine, također ocijenio saglasnim s Ustavom osnivanje ovog državnog suda, a takav stav podržavaju i neki pravni eksperti ističući da su isti argumenti koji opravdavaju ustavnost osnivanja Suda BiH primjenljivi i kada je u pitanju osnivanje Vrhovnog suda BiH. Zaključak Ustavnog suda je bio: „*Bosna i Hercegovina, funkcionišući kao demokratska država, ovlaštena je da u oblastima iz svoje nadležnosti, osim Ustavom predviđenih, uspostavi i druge mehanizme i dodatne institucije, koje su joj potrebne za izvršenje njenih nadležnosti, uključujući i uspostavljanje suda za jačanje pravne zaštite njenih građana i osiguranje poštovanja principa Evropske konvencije o ljudskim pravima.*“ Jedna od nadležnosti države BiH prema Ustavu, koju ona dijeli s entitetima, je osiguranje najvišeg nivoa poštivanja ljudskih prava. Ova se nadležnost u trenutnoj konstrukciji pravosudnog sistema ne može garantovati građanima Bosne i Hercegovine na jednak način, te da je stoga potreba ali i obaveza države da se ozbiljno pozabavi tim problemom.

Parlamentarna skupština Vijeća Evrope je 2007. godine donijela rezoluciju 1564 o krivičnom gonjenju za djela iz nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju i pozvala vlasti u BiH da: „*obezbjede harmonizaciju sudske prakse, razmotre uspostavljanje vrhovnog suda na državnom nivou ili daju ovlaštenja vrhovnog suda postojećem sudu tako da obezbjede pravnu sigurnost.*“ Time je još jednom nedvosmisleno pokazano da eventualno osnivanje vrhovnog suda jeste mehanizam za ujednačavanje problematične i različite sudske prakse u BiH.

Nadalje, Državna strategija za razvoj sektora pravde koju je 2008. godine usvojilo Vijeće ministara prvi je državni dokument izvršne vlasti u kojem se razmatra ideja zasnivanja Vrhovnog suda BiH, a zasnovano između ostalog i na pomenutoj preporuci Vijeća Evrope. Iako u ovoj Strategiji nije postignut konsenzus o potrebi osnivanja Vrhovnog suda, velikim uspjehom ocijenjena je i sama činjenica da se o ovom prijedlogu otvoreno raspravljalo. Strategija razvoja sektora pravde je dokument koji ima za cilj da okvirno definiše prioritete za budući razvoj sektora pravde u BiH. Kao jedan takav prioritet definisan je problem harmonizacije zakona i sudske prakse na teritoriji BiH, te rečeno: „*U BiH ne postoji niti jedna od prednosti koju obezbjeđuje Vrhovni sud. Od Vrhovnog suda se očekuje da ispunjava dinamičnu ulogu tumačenja zakona, kao i da se pobrine da svi sudovi u BiH jednako primjenjuju zakon, obezbjeđujući na taj način homogenost u sudskoj praksi u cijeloj BiH. Kao zaštitnik zakona Vrhovni sud bi doprinio održavanju materijalne pravne sigurnosti i zaštiti sloboda i osnovnih prava.*“

Konačno, OSCE je u svom izvještaju o petogodišnjem procesuiranju predmeta ratnih zločina u BiH „*Postizanje pravde u BiH*“, u maju 2011. donijelo preporuku kojom „*poziva predstavnike izvršne i zakonodavne vlasti da ozbiljno razmotre uspostavu vrhovnog suda BiH, kao suda zadnje instance, s ciljem osiguranja usklađenog tumačenja i primjene zakona, i jednakosti građana pred zakonom*“.

¹ Takav sistem postojao je u bivšoj Jugoslaviji, što bi moglo biti korišteno kao model za rješenje u BiH (vidi u nastavku).

² Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine U-26/01 od 28. 09. 2001. godine.

Zbog svega toga se ne treba vraćati na raspravu o tome da li je u BiH zaista potrebna harmonizacija sudske prakse kako bi se građanima na cijeloj njenoj teritoriji omogućio jednak pristup pravdi, već se fokusirati na mehanizme za postizanje tog cilja.

Uobičajeni argumenti o potrebi za „harmonizacijom sudske prakse“ nazivaju floskulama koje se stalno ponavljaju i kojima se rasprava o Vrhovnom sudu trivijalizuje. Činjenica da se godinama ponavljaju ti isti argumenti samo znači da su oni opravdani i da nepobitno stoji potreba za ujednačavanjem sudske prakse na teritoriji BiH - jer ona sada nije obezbijedena. Također, činjenica je da se ovaj problem godinama samo produbljuje, obzirom na usvajanje novih zakona kao i brzi i stalni razvoj sudske prakse u entitetima, ponekad u sasvim različitim pravcima. Alternative koje se predlažu poput održavanja zajedničkih redovnih sastanaka Vrhovnih sudova entiteta zaista je prava trivijalizacija ovog problema. Takvim sastancima ne može se ostvariti vladavina prava. Rezultati sastanaka nemaju nikakvu pravnu snagu niti se na njih mogu pozivati strane u sudskim postupcima, a u krajnjoj liniji i sudije će teško prihvatiti obaveznost ovakvih stavova. Niti u jednoj zemlji se jednakost građana pred zakonom ne obezbjeđuje na takav način i to je samo postojeće prelazno rješenje kojim problem ni u kojem slučaju nije riješen.

Konačno, stavovi koji dolaze iz dijela profesionalne zajednice, a koji se oštro protive ideji zasnivanja vrhovnog suda bez navođenja pravnih argumenata su očigledno politički motivisani. To govorim kao stručnjak jer svim praktičarima, naročito kada je u pitanju rad na predmetima ratnih zločina, ujednačavanje prakse javlja kao realna profesionalna potreba i neminovnost koja nema nikakvog dodira s političkim motivima. U državi u kojoj paralelno postoje četiri pravna sistema i četiri krivična zakona uspostavljanje jednog vrhovnog suda na nivou države je jedini način da se kroz ujednačavanje sudske prakse stvori jedinstven pravni prostor. Neprihvatljiv je stav koji smo čuli iz političkih krugova u vrijeme diskusije o Struktuisanom dijalogu: da se jednakost građana obezbjeđuje na nivou entiteta i da je to sasvim dovoljno. Princip jednakosti građana pred zakonom je garantovan Ustavom BiH - to je garancija koju mora ispoštovati država BiH, građani moraju biti jednaki na teritoriji BiH, a ne jednaki u svom entitetu, kantonu ili distriktu.

Pitanje jednake interpretacije zakona nije značajno samo sa aspekta ostvarenja individualnih ljudskih prava i sloboda - već i sa aspekta pravne sigurnosti i predvidivosti u poslovnim i finansijskim odnosima i kao takvo, ovo pitanje je od presudnog značaja za sveukupan ekonomski prosperitet zemlje.

Kritike na rad Ustavnog suda, koje smo također čuli u okviru Strukturalnog dijaloga, zbog toga što svojim odlukama *de facto* preuzima ulogu suda treće ili četvrte instance - još jedan su pokazatelj koliko je građanima ove zemlje potreban vrhovni sud. Ustavni sud BiH treba rasteretiti i svesti ga na nadležnosti koje ustavni sudovi imaju u drugim državama, ali tek onda kada njegove sadašnje nadležnosti bude mogao preuzeti neki drugi sud.

Kao jedan od argumenata protiv uspostavljanja Vrhovnog suda BiH često se spominje i problem finansijskih sredstava. U ovo pitanje ne bi trebali uopšte da ulazimo, niti se smije dozvoliti da nam se nametne takav način razmišljanja – budžetske uštede se mogu praviti na manje značajnim stvarima, a ne na ovako krupnim pitanjima organizacije i funkcionisanja pravosuđa.

2. Mogući model uspostave Vrhovnog suda za BiH

Obzirom na političko uređenje Bosne i Hercegovine i njegove trenutne ustavne postavke, u traženju adekvatnog modela Vrhovnog suda Bosne i Hercegovine koji ne bi zahtijevao ustavne promjene, mislim da možemo pogledati neka rješenja bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije. Zakonima iz 1965. godine uređen je sistem pravosuđa koji bi prema mom mišljenju mogao biti uzor za neki realan sistem u postojećoj BiH. Prema mom mišljenju ovakvo rješenje poštuje mišljenje Venecijanske komisije iz 1998. godine, saglasno je s Ustavom BiH, te iako i dalje nije idealno rješenje za potpunu harmonizaciju primjene zakona, predstavlja korak naprijed.

2.1. Model SFRJ iz 1965.

Naime, prema tom modelu postojao je savezni Vrhovni sud koji se brinuo za jedinstvenu primjenu saveznih zakona, dok su republički vrhovni sudovi bili najviši sudovi redovne nadležnosti u republikama.

- Sudovi opšte nadležnosti u republikama bili su: opštinski, okružni i republički vrhovni sudovi i Vrhovni sud Jugoslavije.
- Vrhovni sud Jugoslavije kao najviši sud u sudskom sistemu obezbjeđivao je jedinstvenu primjenu saveznih zakona od strane sudova opšte nadležnosti i specijalizovanih sudova. Zakonom je dalje bilo propisano da taj sud:
 - utvrđuje načelne stavove i načelna pravna shvatanja o pitanjima od značaja za jedinstvo u primjeni saveznih zakona od strane sudova opšte nadležnosti;
 - odlučuje o upravnim sporovima koji su mu zakonom stavljeni u nadležnost;
 - odlučuje o redovnim pravnim lijekovima protiv odluka republičkih vrhovnih sudova kad je to saveznim zakonom određeno;
 - odlučuje o vanrednim pravnim lijekovima protiv pravosnažnih odluka sudova opšte nadležnosti i specijalizovanih sudova, kojima je povrijeđen savezni zakon, a u slučajevima predviđenim zakonom;
 - rješava sukobe nadležnosti između sudova sa teritorija raznih republika;
 - predlaže Ustavnom sudu Jugoslavije pokretanje postupka za ocjenjivanje ustavnosti ili zakonitosti.

Zakonom o sudovima opšte nadležnosti također je bilo propisano da kad predsjednik Vrhovnog suda Jugoslavije utvrdi da je sudska praksa neujednačena u pitanjima koja su od značaja za jedinstvo u primjeni saveznih zakona od strane sudova opšte nadležnosti i specijalizovanih sudova, ili da se u vezi sa primjenom saveznih zakona treba zauzeti određen stav, zakazuje proširenu opštu sjednicu.

Ovakav model bio bi minimum koji se mora što prije ostvariti u Bosni i Hercegovini, a u najmanju ruku mora postojati državni sud – koji ne mora nositi naziv „Vrhovni sud“ koji bi imao nadležnost da donosi jedinstveno tumačenje državnih zakona. Ovim bismo odmah prevazišli problem u primjeni Krivičnog zakona BiH u predmetima ratnih zločina zbog kojeg se BiH trenutno nalazi pred sudom u Strazburu. U tako postavljenom sistemu, biće osigurano da se svaki daljnji doneseni zakoni na nivou države (što će opet biti rezultat političkih odluka) budu na

jednak način primijenjeni u oba entiteta i Brčko Distriktu BiH. Time bi država zadovoljila svoje postojeće ustavne obaveze.

Ustavom BiH je propisano da je među isključivim nadležnostima institucija BiH i provođenje međunarodnih i međuentitetskih krivično-pravnih propisa, dakle to su i vrijednosti zaštićene međunarodnim pravom kao što su ratni zločini ili organizovani transnacionalni kriminal koji ugrožava državne, ali i globalne interese i sigurnost. Ta djela trenutno su u nadležnosti Suda BiH. Nadalje nadležnosti Suda se odnose i na: krivična djela koja ugrožavaju teritorijalni integritet, političku nezavisnost, suverenitet BiH ili nanose veliku štetu po privredu BiH, zatim rješavanje krivičnih djela koja počine zvaničnici BiH u obavljanju svojih dužnosti, te druga krivična djela propisana bilo kojim državnim zakonima, zatim izborna pitanja i upravni sporovi u vezi s odlukama i nadležnostima svih državnih organa.

Svi državni zakoni koji propisuju krivična djela ne moraju se nužno primjenjivati od strane državnog suda u prvoj instanci, već da se neki mogu primjenjivati pred entitetskim sudovima, ali da se za njihovu jednaku primjenu mora starati jedan vrhovni / tj. državni sud (isto važi i za primjenu državnih zakona kojima se garantuju neka građanska prava).

Naravno, odmah se nameće ideja da takve nadležnosti dobije postojeći Sud BiH, što nije nužno rješenje. Njegova postojeća prvostepena nadležnost mogla bi biti reducirana i prebačena na druge sudove - u sporovima koji nisu od presudnog značaja za državu (npr. Zakon o ravnopravnosti spolova ili radnopravni odnosi po Zakonu o radu u institucijama BiH i sl.), a da državni sud bude primarno instanca za osiguravanje jednake primjene državnih zakona (kao što je gore pobrojano kod VS SFRJ iz 1965).

Međutim, možda je bolje razmišljati u pravcu formiranja potpuno novog suda na državnom nivou koji bi obavljao navedene funkcije, a da Sud BiH ostane sud specijalne nadležnosti u oblasti ratnih zločina, organizovanog kriminala i predmeta od kapitalnog značaja za suverenitet, teritorijalni integritet, privredno jedinstvo i nacionalnu sigurnost BiH, kako to definiše član 7. Zakona o Sudu BiH.

3. Ustavne promjene – uslov za uspostavu jednog Vrhovnog suda

Sa aspekta kohezije cjelokupnog pravosudnog sistema idealno rješenje bilo bi osnivanje jednog Vrhovnog suda koji bi, međutim, morao biti reflektovan u nadolazećim ustavnim promjenama. Takvo nešto nagoviješteno je u dokumentima koji su citirani ranije kao što je Državna strategija za reformu sektora pravde prema kojoj se pitanje harmonizacije sudske prakse mora riješiti najkasnije do 2012. u okviru razgovora o ustavnim promjenama. Takvim rješenjem pridružili bismo se svim evropskim državama koje sve imaju zaokružen sistem pravosuđa s vrhovnim sudom na vrhu piramide. Bila bi obezbjeđena jednaka primjena svih, a ne samo državnih zakona, te uspostavljen jedinstven pravni prostor na nivou države, a ne na nivou entiteta.