

Miodrag N. Simović*

O jemstvima nezavisnosti ustavnih sudova

Sadržaj

1. Uvodne napomene
2. Opšti osvrt na nezavisnost sudova
3. Samostalnost i nezavisnost sudija Ustavnog suda prema Ustavu BiH i Pravilima o radu Ustavnog suda
4. Zaključak

1. Uvodne napomene

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je konstituisan po prvi put 15. februara 1964. godine na osnovu Ustava SR BiH iz 1963. godine, a zadržan je i kasnijim Ustavom SR BiH iz 1974. godine. Ovaj sud je u prvom redu imao nadležnost u apstraktnoj normativnoj kontroli, kao što je odlučivanje o saglasnosti (republičkih) zakona sa Ustavom i o ustavnosti i zakonitosti drugih propisa i opštih i samoupravnih akata, te rješenje sporova između Republike i drugih društveno-političkih zajednica, kao i sukoba nadležnosti između sudova i organa društveno-političkih zajednica. Zakonom o Ustavnom sudu su bila regulisana pitanja organizacije, nadležnosti i postupka pred ovim Ustavnim sudom.

Ustav Bosne i Hercegovine (kao Aneks 4 Opšteg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini), koji je stupio na snagu 14. decembra 1995. godine, osigurava ustavnopravne okvire za ustrojstvo i funkcionisanje Ustavnog suda Bosne i Hercegovine¹ na potpuno novim političkim i pravnim temeljima u odnosu na prethodni period. Institucija Ustavnog suda je utemeljena članom VI Ustava Bosne i Hercegovine, kojim se, osim nadležnosti, uređuju i organizaciono ustrojstvo i procedure, te konačnost i obaveznost odluka. Definišući normative preuslove za ulazak u demokratski politički sistem i modifikujući unutrašnju strukturu države, Ustav BiH je na ovaj način inovirao ustavni položaj Ustavnog suda i učinio ga kompatibilnim sa standardima ustavnog sudstva – istovremeno i kao nezavisnog čuvara ustava i kao institucionalnog garanta za zaštitu ljudskih prava i sloboda ustanovljenih ne samo katalogom u članu II Ustava, već i instrumentima Aneksa I Ustava Bosne i Hercegovine.

* Autor je sudija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i redovni profesor Pravnog fakulteta u Banjoj Luci.

¹ U daljnjem tekstu: Ustavni sud.

Nedavno je Ustavni sud obilježio 15-godišnjicu svoga rada u samostalnoj Bosni Hercegovini.² Za to vrijeme Ustavni sud je izrastao je u respektabilnu instituciju, ugled koji se temelji na dosljednom zalaganju za ustavnost i zakonitost, zaštitu osnovnih ljudskih prava i sloboda, te insistiranju na vladavini prava uopšte. U prilog toj tvrdnji mogli bi se iznijeti mnogi pokazatelji djelovanja Ustavnog suda.³

2. Opšti osvrt na nezavisnost sudova

Načelo nezavisnosti suda i sudije znači da su sudovi, a time i sudije u svome radu nezavisni, tj. da na njihov rad ne može niko uticati.⁴ To je nezavisnost prema predstavnicima legislative i egzekutive, kao i prema svakom drugom uticaju. Zabrana uticanja na sud ne odnosi se samo na državne organe, nego i na sve druge (političke organizacije, sredstva javnog informisanja, javno mnjenje, stranke u postupku i dr). Zabrana obuhvata sve vidove uticanja i miješanja u sudsku djelatnost, neposredno ili posredno, otvoreno ili prikriveno, naredbom ili sugestijom, nagovorom i molbom ili pritiskom i prijetnjom, ukazivanjem na relevantne okolnosti slučaja ili na posljedice odluke, ispoljavanjem mišljenja o smislu zakonskih propisa ili izdavanjem obaveznih uputstava o tumačenju pravnih normi, uzurpacijom sudskih kompetencija i sl.⁵

Sudska nezavisnost može biti shvaćena kao stvarna ili supstancijalna nezavisnost (koja treba da obezbijedi nezavisno vršenje sudske funkcije, tj. potčinjenost sudije zakonu), lična nezavisnost (koja štiti sudiju od kontrole i uticaja izvršne vlasti i obezbjeđuje njegovu podobnost da se odupre svakom drugom uticaju), kolektivna nezavisnost (suda kao državnog organa), interna nezavisnost (koja treba da eliminiše uticaj drugih sudija, višeg autoriteta ili višeg ranga na sudiju koji postupa u određenom slučaju).⁶ To isključuje mogućnost uplitanja jedne u posao druge državne vlasti, “nego da u jednom međusobnom nadziranju jedna prema drugoj postavljaju pravne granice postupanja kako bi se spriječila prekomjerna koncentracija vlasti u jednoj od te tri grane (tzv. sistem provjera i ravnoteža, eng. *checks and balances*).⁷

Lična nezavisnost sudije zavisi od načina, uslova i postupka imenovanja i razrješenja, odgovornosti i unapređenja, materijalne sigurnosti i sl. Od posebnog je značaja ustanova stalnosti sudske funkcije, s ciljem da se obezbijedi nezavisan položaj suda i sudija. Sudska funkcija je stalna, ali ne i doživotna, jer prestaje zbog ispunjenja uslova za penziju. Iako krupna tekovina naše nove sudske organizacije, stalnost nije dovoljna da obezbijedi sudsku nezavisnost, jer, kao što može postojati nezavisan sudija koji nije stalan, tako se može naći i stalan sudija koji nije nezavisan.⁸

Prototip suda jeste nezavisni sudija koji primjenjuje prethodno utvrđena pisana pravila, nakon sprovedenog kontradiktornog postupka, s ciljem donošenja dihotomne odluke kojom se

² Sud je ustanovljen nakon izvršenih procedura izbora i imenovanja, prvom sjednicom Ustavnog suda u maju 1997. godine.

³ Vid. npr. Izvještaj o radu Ustavnog suda za 2011. godinu. Dostupan na www.ustavnisu.dcg.co.me, očitavanje: 18. 08. 2012.

⁴ S. Bejatović, *Krivično procesno pravo*, Beograd 2003, s. 155.

⁵ M. Grubač, *Krivično procesno pravo, Uvod i procesni subjekti*, Beograd 2004, s. 83.

⁶ *Ibid*, s. 84.

⁷ D. Krapac, *Krivično procesno pravo, knjiga prva*, Zagreb 2000, s. 77.

⁸ *Ibid*, s. 86.

potvrđuje pravo jedne strane i utvrđuje odgovornost druge.⁹ Drugim riječima, priroda sudijskog poziva sastoji se u presuđivanju nezavisnog trećeg, pošto se strankama omogući da predstave i brane, pod jednakim uslovima, svoju stvar.¹⁰ S druge strane, „sudije su, kao ljudska bića, stalno izloženi spoljašnjim uticajima, te se stoga moraju tražiti institucionalne garancije koje će zaštititi sudije od ovih spoljašnjih uticaja¹¹ i obezbijediti najširi mogući okvir koji omogućava sudijama da donesu presudu zasnovanu na relevantnim činjenicama, iznijetim na sudu, u skladu sa pravom i samo na osnovu svog ličnog tumačenja pravnih tekstova“.¹²

Funkcionalna nezavisnost, poznata i kao supstancijalna nezavisnost, odnosi se na postupanje sudije u procesu primjene prava i njegovu isključivu vezanost za ustav, zakone zemlje i sopstvenu savjest.¹³ Načelom legaliteta sud se podvodi pod pravo čime se isključuju arbitrarnost i primjena razloga političkog oportuniteta u radu pravosuđa.¹⁴ Pravo i samo pravo, onakvo kakvo ga propiše ustavom za to određeni organi i kakvo ga sudija pronikne u zajedničkoj svijesti zajednice, njegov je jedini gospodar, isticao je K. Levenštajn.¹⁵ „Sudovi ne smiju biti pod ničijim spoljnim uticajem; ni uticajem upravne vlasti, naročito vlade, ni pod uticajem političara, ni pod uticajem ekonomskih potenata i faktora uopšte. Oni stoje samo pod zakonom: zakon reguliše njihov položaj, u zakonu oni nalaze izvor za svoje presude i rješenja. Oni se ne smiju obazirati ni lijevo ni desno, nikakva vlast im ne može ništa naređivati u pogledu suđenja sem zakonodavne, pa i ova samo u formi zakona (a ne parlamentarnih rezolucija)“.¹⁶ Idealu sudijske nezavisnosti sasvim odgovara ideal sudijske odgovornosti, koji podrazumijeva odgovarajuće mehanizme kojima se obezbjeđuje da se sudije isključivo rukovode valjanim razlozima (*appropriate considerations*) u donošenju odluke.¹⁷

Nepriistrasnost podrazumijeva da sud ne smije biti opterećen predrasudama u pogledu odluke koju donosi.¹⁸ Sud ne smije biti pod uticajem vanjskih informacija ili pod bilo kojim drugim pritiskom, već svoje mišljenje mora temeljiti isključivo na onom što je izneseno na suđenju. Prilikom odlučivanja da li je neki sud bio pristrasan, mora se napraviti distinkcija između subjektivnog i objektivnog pristupa pristrasnosti. Subjektivni pristup se odnosi na ličnu nepriistrasnost članova vijeća i ona se pretpostavlja dok se ne dokaže suprotno¹⁹. Da je neki sudija pristrasan zbog opterećenosti predrasudama, moguće je zaključiti samo kada to postane sasvim jasno na osnovu njegovog stava tokom postupka ili iz sadržaja presude. U okviru objektivnog testa, mora se odrediti da li je, potpuno odvojeno od ličnog ponašanja sudije, bilo dokazivih

⁹ M. Shapiro, *Courts: A Comparative and Political Analysis*, Chicago – London 1981, s. 1.

¹⁰ M. Cappelletti, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford 1991, s.70.

¹¹ „U miru nema pokliča jakobinskih revolucionara: ‚Sve sudije, napolje iz sudova‘ pa na izbor ispočetka (R. Marković), to je za neka druga vremena. Prvi državni cilj uvijek mora biti bolje pravosuđe, a on je ostvariv razrješenjem nestručnih, neosposobljenih i nedostojnih, ponaosob, u zakonom propisanom postupku i jednovremenim izborom stručnih, osposobljenih i poštenih.“ (S. Orlović, „Kakva-takva, ipak je to pobjeda Ustava“, *Politika*, 07. 08. 2012, s. 22).

¹² T. Flajner, *Nezavisnost sudstva*, Beograd 2009, s. 94.

¹³ J. Đorđević, *Ustavno pravo*, Beograd 1978, s. 805.

¹⁴ R. Marković, *Ustavno pravo i političke institucije*, Beograd 1995, s. 617.

¹⁵ K. Loewenstein, *Political Power and the Governmental Process*, Chicago 1957, s. 228.

¹⁶ L.M. Kostić, *Komentar Ustava - Jugoslovensko ustavno pravo*, Beograd 2000, s. 187.

¹⁷ G. Vanberg, *Establishing and Maintaining Judicial Independence*, New York 2008, s. 101.

¹⁸ Vidjeti Preporuku Komiteta ministara Savjeta Evrope R (94) 12 državama članicama o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija.

¹⁹ Vidi: ESLJP, *Hauschildt protiv Danske*, stav 47.

činjenica koje mogu dovesti do sumnje u njegovu nepristrasnost. U ovom pogledu čak i dojam može imati izvjesnu važnost. Ono što je ovdje važno jeste povjerenje koje sudovi u demokratskom društvu moraju ulijevati javnosti i, najviše od svega kada su u pitanju krivični postupci, koje moraju ulijevati samom okrivljenom. Ovo podrazumijeva da pri odlučivanju o tome da li u nekom konkretnom predmetu postoji opravdan razlog za strah da određeni sudija nije nepristrasan, stav okrivljenog je važan, ali ne i odlučujući. Ono što je odlučujuće jeste da li se takav strah može smatrati objektivno opravdanim.²⁰

3. Samostalnost i nezavisnost sudija Ustavnog suda prema Ustavu BiH i Pravilima o radu Ustavnog suda

Ustavni sud, u skladu sa ustavnopravnim principom vladavine prava, mora biti nezavisan i nepristrasan ustavni organ. To se, u principu, prije svega podrazumijeva u odnosu na izvršnu vlast. Nezavisnost i nepristrasnost Ustavnog suda pretpostavlja da su sudije Ustavnog suda slobodne, da ne moraju polagati račun bilo kome, kao i da nisu vezani bilo čijim uputama.²¹ Štaviše, za sudije Ustavnog suda je nužno ne samo da su zaista nezavisne već i da tako djeluju, što podliježe objektivnom testu.²²

Zbog izuzetno značajne ustavne i političke važnosti ustavnog suda, u svakoj državi u kojoj on postoji, nastoji se nizom odredbi u ustavu ili ustavnom zakonu (rjeđe običnim zakonom) zajemčiti samostalnost i nezavisnost ustavnih sudija i obezbijediti što transparentniji postupak njihovog izbora.²³ U tom pogledu značajan je niz odredbi u Ustavu BiH i Pravilima o radu Ustavnog suda BiH²⁴. Odredbe Ustava BiH koje jemče samostalnost i nezavisnost sudija sadržane su u članu VI/1.b) po kome sudije će biti istaknuti pravnici visokog moralnog ugleda i članu VI/1.c) - da sudija može biti s razlogom razriješen na osnovu konsenzusa ostalih sudija.

Ustavni sud sačinjava devet sudija, od kojih šest sudija biraju parlamenti entiteta (Predstavnički dom Federacije Bosne i Hercegovine bira četiri, a Narodna skupština Republike Srpske dva), a preostalu trojicu bira predsjednik Evropskog suda za ljudska prava, nakon konsultacija sa Predsjedništvom Bosne i Hercegovine. Sudije koje bira predsjednik Evropskog suda za ljudska prava ne mogu biti državljani Bosne i Hercegovine niti bilo koje susjedne države. Mandat sudija imenovanih u prvom sazivu je pet godina, izuzev ako prije toga ne podnesu ostavku ili ne budu s razlogom razriješeni konsenzusom ostalih sudija. Sudije kasnijih saziva mogu obavljati svoje dužnosti do 70 godina starosti, izuzev ako prije toga ne podnesu ostavku ili budu razriješeni konsenzusom ostalih sudija.²⁵

²⁰ Vidi: ESLJP, *Fey protiv Austrije*, presuda od 24. 02. 1993, st. 30; Odluka o dopustivosti i meritumu Ustavnog suda, broj AP 2473/06 od 17. 03. 2009, st. 44, objavljena u *Sl. gl. BiH*, br. 50/09; Odluka o dopustivosti Ustavnog suda, broj AP 772/06 od 17. 09. 2009, st. 12 i Odluka o dopustivosti Ustavnog suda, broj AP 1428/07 od 17. 09. 2009, st. 21.

²¹ Uporedi presudu ESLJP, *Ringeisen protiv Austrije*, serija A, br. 13, od 16. 07. 1971, st. 95 i *Schiesser protiv Švajcarske*, serija A, br. 34, od 04. 12. 1979, st. 29.

²² Uporedi presudu ESLJP, *Campbell i Fell protiv Velike Britanije*, serija A, br. 80, od 28. 06. 1984, st. 77 i dalje.

²³ R. Podolnjak, *Izbor sudija Ustavnog suda Republike Hrvatske u komparativnoj perspektivi*, Zagreb 2007, s. 551.

²⁴ *Sl. gl. BiH*, br. 60/05, 64/08 i 51/09.

²⁵ Stalnost ne znači da je neko doživotno sudija. Stalnost znači da niko ne može da bude lišen funkcije sem u ustavom tačno propisanim slučajevima.

Za sudije Ustavnog suda mogu biti izabrani istaknuti pravници visokog moralnog ugleda. Svako ko udovoljava takvim kvalifikacijama i ima pravo glasa, može biti sudija Ustavnog suda. To podrazumijeva da kandidovanje i odabir sudija moraju biti tako oblikovani i sprovedeni da jemče izbor visokokvalifikovanih i profesionalnih lica koja uživaju nesporni vrhunski pravnički i moralni ugled. Zato se mora težiti da se sudija prevashodno predlaže i bira u ličnom svojstvu (*ad personati*), kako bi bio u mogućnosti da čuva dostojanstvo svog poziva i ugled institucije čiji je član, te da nakon izbora (imenovanja) obavlja dužnost sudije bez zahvalnosti (*duty of lack of gratitude*).²⁶ S druge strane, „široko postavljeni uslovi da sudija treba biti istaknuti pravnik visokih moralnih kvaliteta, svakako, da su pogodovali da se za sudije mogu birati osobe jer su pripadnici određenog naroda, a ne jer su dokazani stručnjaci“.²⁷

Za nezavisnost i autonomiju Ustavnog suda trebao bi biti vrlo važan i transparentniji postupak izbora ustavnih sudija u kojoj bi trebala biti potencirana uloga stručne, političke i šire javnosti, uz nastojanje da se obezbijedi takav sastav Ustavnog suda čiji će se autoritet temeljiti na prvom mjestu na stručnim osobinama, te statusu i ugledu postignutim stručnim i naučnim radom, a ne angažovanjem u politici²⁸. Trebalo bi omogućiti izbor ustavnih sudija koji će biti rezultat demokratske procedure, uvažavanja najstručnijih osoba koje su predložene, izbjegavanja politizacije izbora, te, što bi bilo vrlo loše, izbora ustavnih sudija koji će se u stručnoj i široj javnosti percipirati samo kao puka politička trgovina ili, još gore, kao izbor koji parlamentarna većina, odnosno određena politička opcija nameće kao svoj izbor koji bi trebao njenu političku volju predstavljati i zastupati i u Ustavnom sudu.²⁹ Međutim, sam postupak izbora ustavnih sudija nije regulisan Ustavom BiH. Uz to, ma koliko uvijek naglašavali stručnost pri izboru sudija Ustavnog suda, nesporno je da će često i njihov politički, ideološki i društveni svjetonazor bitno, a možda i presudno, uticati na izbor.³⁰

Analizom teksta člana VI Ustava Bosne i Hercegovine vidi se da se Ustavni sud formira na principu proporcionalnog predstavljanja entiteta. Dakle, zanemaren je princip etničkog pariteta.³¹ Jedini uslovi koje Ustav propisuje su da se radi o istaknutim pravnicima visokog moralnog ugleda. Ovakva ustavna rješenja doslovno ostavljaju teoretsku mogućnost da za sudije mogu biti izabrani šest Bošnjaka iz oba entiteta, ili iz Republike Srpske dva Hrvata, a iz Federacije četiri Srbina, ili pak da sudije mogu biti iz reda ostalih.³² Jasnije rečeno ustavni tekst ni na koji način ne uslovljava da sudija Ustavnog suda mora biti pripadnik konstitutivnog naroda iz

²⁶ B. Nenadić, *O jemstvima nezavisnosti ustavnih sudova*, Beograd 2012, s. 137.

²⁷ L. Balić, *Ustavni običaj u Bosni i Hercegovini - osvrt na izbor sudija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine*, Sarajevo 2009, s. 21.

²⁸ B. Smerdel/S. Sokol, *Ustavno pravo*, Zagreb 2006, s. 183.

²⁹ Podolnjak (bilj. 23) s. 554.

³⁰ *Ibid.*

³¹ Na određeni način ustaljenu praksu izbora sudija Ustavnog suda prema principu etničkog pariteta potvrđuju Pravila Ustavnog suda u čl. 87 (predsjednik Ustavnog suda bira se rotacijom između sudija konstitutivnih naroda Bosne i Hercegovine, s tim da dva uzastopna mandata predsjednik Ustavnog suda ne može pripadati istom konstitutivnom narodu); čl. 88 st. 2 (ako predsjednik Ustavnog suda prestane biti član Ustavnog suda ili podnese ostavku prije redovnog isteka mandata, Ustavni sud će u plenarnoj sjednici izabrati nasljednika za preostalo vrijeme mandata iz reda istog konstitutivnog naroda) i čl. 90 st. 3 (predsjednik Ustavnog suda i potpredsjednik Ustavnog suda ne mogu istovremeno biti birani iz istog naroda).

³² Balić (bilj. 27) s. 18.

odgovarajućeg entiteta.³³ Ipak, analizom dosadašnje prakse i postupka izbora sudija Ustavnog suda dolazi se do zaključka da se načelo etničkog pariteta bez izuzetka sprovodi. Stoga se upravo u ovoj oblasti ustavnog prava Bosne i Hercegovine uspostavlja ustavni običaj koji slijedi duh Ustava i principe putem kojih se Ustav sprovodi.³⁴

Postupak izbora novog sudije uređuje član 104 Pravila Ustavnog suda. Predsjednik Ustavnog suda, najkasnije šest mjeseci prije isteka mandata sudije zbog starosne dobi, pokreće postupak izbora sudije u skladu sa članom VI/1.a) Ustava. U slučaju ostavke, odnosno razrješenja sudije, predsjednik Ustavnog suda pokreće postupak izbora sudije danom donošenja odluke Ustavnog suda u plenarnoj sjednici. U oba slučaja predsjednik Ustavnog suda obavještava predsjednika Predstavničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine ili Narodne skupštine Republike Srpske, odnosno Predsjedništvo Bosne i Hercegovine i predsjednika Evropskog suda za ljudska prava. Nadležni organ koji obavlja izbor sudije Ustavnog suda u skladu sa članom VI/1. Ustava, dužan je pribaviti pisano mišljenje Ustavnog suda o predloženim kandidatima.

I za izbore i za postavljenje sudija ustavnih sudova karakteristično je, međutim, da nužno vode politizaciji sudstva, te se u naporima da se proces odabira sudija politički neutralizuje došlo do metode kooptiranja.³⁵ Sudstvo se, naime, počinje uključivati u proces obnavljanja svojih redova, najčešće u kombinaciji sa izborom u parlamentu, kako bi sam način određivanja sudija bio što pravičniji i objektivniji.³⁶ Komparativna analiza izbora ustavnih sudija u evropskim državama pokazuje da postoje dva temeljna opredjeljenja - jednim se nastoji omogućiti izbor sudija koji neće biti zavisni za svoj izbor jednom ogranku vlasti, pa u izboru sudija učestvuju više ogranka vlasti, najčešće izvršni i zakonodavni, a ponekad i sudski.³⁷ U onim državama gdje je parlament jedini organ koje učestvuje u izboru ustavnih sudija, odluka se ne prepušta običnoj parlamentarnoj većini, već se traži, u pravilu, dvotrećinska većina, odnosno ista većina koja se traži za ustavne promjene u tim državama. Takođe je pravilo da se sudije ustavnih sudova biraju na jedan duži mandat, bez prava reizbora. Bosna i Hercegovina je jedna od rijetkih država u kojima je izbor sudija Ustavnog suda prepušten najblažoj kvalifikovanoj parlamentarnoj većini (većina ukupnog broja poslanika, odnosno zastupnika), a u izboru učestvuju i neki drugi ogranci vlasti.

I nekoliko važnih novih slučajeva - djelimično usvajanje zahtjeva Sulejmana Tihica, u dijelu kojim je tražena ocjena ustavnosti odredaba člana 4 stav 1 tačka 1, člana 6 stav 1 i 3 i člana 11 Zakona o izmjenama i dopunama Izbornog zakona Republike Srpske³⁸; utvrđenje da Republika Srpska nema ustavnu nadležnost za regulisanje pravne materije koja je predmet Zakona o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja³⁹, jer je to, u skladu sa članom I/1, članom III/3.b) i članom IV/4.e) Ustava Bosne i Hercegovine, nadležnost Bosne i Hercegovine⁴⁰ i utvrđenje da Zakon o sprovođenju Aneksa „G“ Sporazuma o

³³ E. Šarčević, *Ustav i politika*, Sarajevo 1997, s. 53.

³⁴ Balić (bilj. 27) 18.

³⁵ T. Marinković, *Jemstva sudijske nezavisnosti u ustavima Kneževine i Kraljevine Srbije*, Beograd 2010, s. 149.

³⁶ Loewenstein (bilj. 15) s. 237.

³⁷ Vid. Podolnjak (bilj. 23) ss. 547-556.

³⁸ *Sl. gl. RS*, br. 24/12.

³⁹ *Sl. gl. RS*, br. 135/10.

⁴⁰ U predmetu broj U-1/11, od 13. 07. 2012. godine, rješavajući zahtjev Sulejmana Tihica, zamjenika predsjedavajućeg Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine (u vrijeme podnošenja zahtjeva).

pitanjima sukcesije na teritoriji Republike Srpske⁴¹ u cijelosti nije saglasan sa odredbama člana III/1.e), člana III/3.b), člana IV/4.b) i člana V/4.a Ustava Bosne i Hercegovine⁴² - koji su se poklopili sa petnaestom godišnjicom rada, pokazali su izuzetnu ustavnu i političku važnost odluka Ustavnog suda.

Ne iznenađuje stoga što su u našoj javnosti povremeno vrlo aktuelne rasprave o kandidatima za dužnost sudije Ustavnog suda. To jasno potvrđuje sadašnji ugled, ali i izuzetnu ustavnopravnu i političku važnost institucije Ustavnog suda.⁴³ Zato bi bilo od posebne važnosti ponovo razmotriti sve relevantne aspekte koji utiču na nezavisan položaj te „međuvlasti“ prema ostalim granama vlasti⁴⁴, pa jednako tako ocijeniti postoje li sve pretpostavke koje će prilikom izbora tih sudija voditi „političkoj, svjetonazorskoj i pravnofilozofskoj uravnoteženosti sastava Ustavnog suda“.⁴⁵

Odredbama Pravila takođe je u značajnoj mjeri ojačana autonomija sudija. Vrlo je važna odredba člana 11 u kojoj se kaže da je rad Ustavnog suda javan. Javnost postupka pred Ustavnim sudom osigurava se: davanjem obavještenja o toku postupka; dostavom službenih saopštenja sredstvima javnog informisanja; održavanjem konferencija za štampu; objavljivanjem donesenih odluka i na drugi način koji odredi Ustavni sud. Član 94 Pravila Ustavnog suda uređuje da je sudija dužan funkciju sudije vršiti savjesno, te da je dužan čuvati ugled i dostojanstvo Ustavnog suda i ugled i dostojanstvo sudije. Uz to, na osnovu član 101 stav 1 Pravila Ustavnog suda, sudija može biti razriješen dužnosti sudije prije isteka vremena na koje je izabran, između ostalog, u slučaju ako funkciju sudije ne vrši u skladu sa članom 94 ovih pravila. Ustavni sud utvrđuje postojanje ovih razloga, razrješava sudiju na osnovu konsenzusa ostalih sudija i o tome obavještava organ koji je izabrao tog sudiju.⁴⁶

⁴¹ Sl. gl. RS, br. 71/10.

⁴² Odluka u predmetu broj U-16/11, od 13. 07. 2012. godine, rješavajući zahtjev Osnovnog suda u Tesliću.

⁴³ Podolnjak (bilj. 23) s. 549.

⁴⁴ J. Crnić, *Vladavina ustava*, Zagreb 1994, s. 3.

⁴⁵ I. Kaučić, *Volitve in mandat sodnikov ustavnega sodišča*, Ljubljana 2006, s. 411.

⁴⁶ Pitanjima ugleda i dostojanstva sudija Ustavni sud se bavio u predmetu broj K-I-15/10 od 08. 05. 2010, u kome je sudija K.S. u skladu sa čl. VI/1.c) Ustava Bosne i Hercegovine i čl. 101 st. 1 alineja 5 Pravila Ustavnog suda, razriješen dužnosti sudije Ustavnog suda. U Prijedlogu za razrješenje pomenutog sudije navedeno je da je neprikladno da sudija Ustavnog suda ima pisanu komunikaciju s predstavnicima političkih partija i izvršne vlasti na način na koji je to učinio pomenuti sudija. Takav način komunikacije predstavlja „neprikladan odnos sudije i predstavnika političkih partija, kao i [stvara] efekt mogućeg preferencijalnog tretmana jedne od strana u postupku i brisanja barijera između sudske i drugih vlasti“. Takođe, u Prijedlogu se ističe da je sudija iznio vlastito mišljenje o određenim predmetima Ustavnog suda na način koji „objektivno dovodi u pitanje nepristranost sudije i njegovo izuzeće iz takvih predmeta“. Uz to, navedeno je da „samoinicijativni individualni istup u javnosti sudije, kao člana kolektivnog sudskog organa, putem pisanih medija, čija svrha je iznošenje teških kompromitacija i optužbi na račun drugih sudija Ustavnog suda BiH i Suda kao cjeline, te njihova diskvalifikacija – u potpunosti je suprotna visokim sudskim standardima sudijskog ponašanja. Takve aktivnosti dovode u pitanje povjerenje javnosti u pravosuđe kao vlast i sudove kao institucije. Suprotno tome, takve aktivnosti djeluju negativno na javnost kada je u pitanju njeno povjerenje u sudsku vlast. Osim toga, ovakvi istupi u javnosti, čak i kada bi bili osnovani, krajnje su neprofesionalni i suprotni principima pravičnog postupka“. Prema tumačenju Ustavnog suda, veze sudije Ustavnog suda i političkih stranaka, odnosno izvršne vlasti entiteta, mogu se definisati kao veze nespojive sa institucionalnom i operativnom nezavisnosti Ustavnog suda, koje svaki sudija mora jačati. U očima javnosti takvi odnosi nanose štetu ugledu Ustavnog suda, pogotovo u odnosu na percepciju njegove nezavisnosti i nepristranosti. Obaveza sudije Ustavnog suda, kao nosioca ustavnosudske vlasti, da u odnosu prema nosiocima drugih vlasti čuva nezavisnosti suda kao institucije i svoju vlastitu nezavisnost, djeluje, kako u privatnim, tako i u službenim odnosima. Prema tome, i pisanjem privatnog pisma može se ugroziti nezavisnost sudije Ustavnog suda i samog Ustavnog suda kao institucije.

Lična nezavisnost sudija podrazumijeva garantovanje i sudijskog imuniteta koji nije privilegija, već jemstvo nezavisnog vršenja sudijske funkcije.⁴⁷ Pravila proširuju pobliže imunitet neodgovornosti i imunitet nepovredivosti sudija Ustavnog suda. Za nezavisnost sudija važna je i odredba člana 99 Pravila koja precizira da sudija Ustavnog suda neće biti krivično ili građanski odgovoran za bilo koji postupak izvršen u okviru njegove dužnosti kao sudije Ustavnog suda. Sudija Ustavnog suda ne može biti pozvan na krivičnu odgovornost, pritvoren ili kažnjen za izraženo mišljenje ili glasanje u Ustavnom sudu. Posjedovanje imuniteta neće spriječiti ili odgoditi istragu u krivičnim ili građanskim postupcima koja se o nekoj stvari, u skladu sa zakonom, vodi protiv sudije Ustavnog suda. Pored toga, sudija Ustavnog suda ne može biti pritvoren, niti se protiv njega može podignuti optužnica, bez odobrenja Ustavnog suda. Sudija Ustavnog suda može biti pritvoren bez odobrenja Ustavnog suda samo ako je zatečen da čini krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora u trajanju dužem od pet godina. U tom slučaju, nadležni organ koji je sudiju Ustavnog suda pritvorio dužan je o tome odmah obavijestiti Ustavni sud. Ustavni sud može odlučiti na plenarnoj sjednici većinom glasova da se protiv sudije Ustavnog suda, za kojeg je Ustavni sud dao odobrenje da se protiv njega može nastaviti krivični postupak i protiv kojeg je potvrđena optužnica nadležnog suda, može biti privremeno udaljen sa vršenja dužnosti u Ustavnom sudu dok taj postupak traje.

4. Zaključak

Prilikom iznošenja ovakvih ocjena o jemstvima nezavisnosti sudija ustavnog suda ne bi se smjelo izgubiti iz vida da se sudijska nezavisnost mjeri ne obimom i sadržinom formalnih

Sudija K.S. se pozvao na slobodu izražavanja koja je zagarantovana članom II/3.h) Ustava BiH i članom 10 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem taktu. Evropska konvencija). Smatra da mu sloboda izražavanja dopušta da izrazi svoje mišljenje javno i na način na koji je on to učinio. Konačno, naveo je da je na njega kao sudiju vršen pritisak, zbog čega je smatrao nužnim i opravdanim da u javnosti iznese svoje mišljenje. Ustavni sud naglašava da je sloboda izražavanja izuzetno bitna za demokratiju i demokratske procese u društvu. Država mora obratiti posebnu pažnju na ovu slobodu. Za član 10 Evropske konvencije je karakteristično da štiti izražavanje koje nosi rizik ugrožavanja, ili zaista ugrožava interese drugih. Ovaj član štiti ne samo informacije i ideje koje su primljene pozitivno, ili se smatraju bezopasnim, ili prema njima nema stava, već i one koje vrijeđaju, šokiraju i uznemiravaju, a to je ono što zahtijeva tolerantnost i pluralizam bez kojih nema demokratskog društva (uporedi Ustavni sud, AP 1819/07 od 11. 11. 2009, tačka 35 u vezi sa presudom Evropskog suda za ljudska prava, *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, serija A, br. 24, od 07. 12. 1976, st. 49). Ovo posebno vrijedi kada se radi o javnim ličnostima ili institucijama vlasti, jer se prag tolerancije mora podići na viši nivo (uporedi presudu ESLJP, *Castells protiv Španije*, serija A, br. 236, od 23. 04. 1992, st. 46). Ipak, sloboda izražavanja iz člana II/3.h) Ustava BiH i člana 10 EKLJP nije apsolutna. Naprotiv, u demokratskim i pravnim državama gotovo ni jedno ljudsko pravo i sloboda, ma koliko bili primarni ili značajni, nisu i ne mogu biti apsolutni i neograničeni (usp. Ustavni sud, AP 2457/06 od 18. 12. 2008, tačka 32). Tako, prema st. 2 čl. 10 EKLJP, sloboda izražavanja „može podlijegati takvim formalnostima, uslovima, ograničenjima ili sankcijama predviđenim zakonom i koje (su) neophodne u demokratskom društvu u interesu [...] očuvanja autoriteta i nepristranosti sudstva“. Ustavni sud smatra da sankcija razrješenja sudije sa funkcije sudije Ustavnog suda zbog grube povrede Pravila Ustavnog suda, može biti opravdana mjera nepoštovanja ograničenja slobode izražavanja. Prema tome, zaključuje Ustavni sud, svaki sudija Ustavnog suda mora biti svjestan da prihvatanjem sudijske funkcije prihvata i određena ograničenja kada su u pitanju javni istupi. Ta ograničenja, upravo, imaju za cilj zaštitu javnog interesa – povjerenja javnosti u ustavnosudsku vlast, zaštitu njegove nezavisnosti i nepristranosti, integriteta, ugleda i časti sudija. Kada sudija istupa u javnosti, on mora nužno voditi računa o zaštiti navedenog javnog interesa.

⁴⁷ Marinković (bilj. 35) 146.

jemstava, već stepenom njenog ostvarivanja u praksi. Ustavna jemstva su nužan korak u tom pravcu, ali svakako ne i dovoljan. Za njihovo ostvarenje potrebni su i povoljni politički i socijalni uslovi, a nadasve razvijena svijest sudija o njihovim dužnostima spram države i društva. U skladu s tim, potrebno je da se ustavni sud u istinskom smislu izgradi kao zasebna stručna vlast, nezavisna i od drugih (političkih) grana vlasti i od privatnih interesnih grupa.