

Nurko Pobrić*

**Izbor delegata u Dom naroda Parlamenta Federacije
Bosne i Hercegovine: Odluka Ustavnog suda Bosne i
Hercegovine U-23/14 od 1. decembra 2016.**

Sadržaj

1. Uvodne napomene
2. Sadržaj zahtjeva za ocjenu ustavnosti
3. Argumentacija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine
4. Izdvojeno mišljenje
5. Zaključak

1. Uvodne napomene

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je na sjednici od 1. decembra 2016. godine donio odluku kojom je djelimično usvojio zahtjev dr. Bože Ljubića, predsjedavajućeg Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine u vrijeme podnošenja zahtjeva (podnosilac zahtjeva), da određene odredbe Izbornog zakona Bosne i Hercegovine (Izborni zakon)¹, nisu u saglasnosti sa Ustavom Bosne i Hercegovine. Ustavni sud je utvrdio da odredbe Potpoglavlja B člana 10.12 stav 2 (u dijelu: „Svatom konstitutivnom narodu se daje jedno mjesto u svakom kantonu“) i odredbe Poglavlja 20 - Prelazne i završne odredbe člana 20.16.A stav 2 tač. a – j Izbornog zakona Bosne i Hercegovine nisu u skladu sa članom I/2 Ustava Bosne i Hercegovine. Naloženo je Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine, da najkasnije u roku od šest mjeseci od dana dostavljanja odluke uskladi neustavne odredbe Izbornog zakona sa odredbama člana I/2 Ustava Bosne i Hercegovine.²

U radu ću izložiti osnovne navode podnosioca zahtjeva za ocjenu ustavnosti, odredbe Izbornog zakona navedene u zahtjevu, za koje je Ustavni sud utvrdio da nisu u skladu sa Ustavom, relevantan sadržaj (argumentaciju) odluke Ustavnog suda, argumentaciju iz izdvojenog mišljenja, te, na kraju, sopstveni stav (zaključak) o ustavnopravnoj relaciji odluke Ustavnog suda i Ustava. U prethodnim dijelovima priloga (a ne samo u zaključku) ću na odgovarajućim mjestima, unijeti sopstvene stavove i ukazati, po mome mišljenju, na određene nejasnoće, pa i protivrječnosti u navodima i zaključcima iz odluke Ustavnog suda. Moje osnovno polazište je da se u konkretnom slučaju nije radilo o sporu apstraktne kontrole ustavnosti, nego o organskom sporu. Dalji sadržaj priloga, u najvećem dijelu, slijedit će osnovno polazište.

*Autor je doktor pravnih nauka i sudija Kantonalnog suda Mostar.

¹ Sl. gl. BiH 23/01, 7/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 32/10, 18/13, 7/14 i 31/16.

² Čl. 61 st. 4 Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine-prečišćen tekst, Sl. gl. BiH 101/14.

2. Sadržaj zahtjeva za ocjenu ustavnosti

Podnosilac zahtjeva je naveo da osporene odredbe Izbornog zakona nisu u skladu sa čl. I/II Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa članom 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP), članom 25 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (Međunarodni pakt) u vezi sa članom 3 Protokola broj 1 i članom 1 Protokola broj 12 uz Evropsku konvenciju, te članom 1 Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, koje čine sastavni dio Ustava Bosne i Hercegovine (Aneks I na Ustav Bosne i Hercegovine). Podnosilac zahtjeva naglašava da je odredbama Izbornog zakona (čl. 10.10 do 10.18) reguliran izbor delegata u Dom naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine (Dom naroda), dok je članom 20.16.A određena raspodjela mjesta za svaki konstitutivni narod koji se bira u pojedinom kantonu. Podnosilac zahtjeva je citirao član I/2 Ustava Bosne i Hercegovine, koji glasi: „Bosna i Hercegovina je demokratska država koja funkcioniše u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora“, te je naveo da norma propisana navedenim članom predviđa da postoji zakon koji regulira određenu oblast, kao i da je taj zakon u skladu s najvišim standardima osnovnih ljudskih prava i sloboda u demokratskom društvu. Taj zakon, navodi se u zahtjevu, mora biti u skladu sa Ustavom Bosne i Hercegovine, *ali i u skladu sa ustavima entiteta s obzirom na složenu strukturu Bosne i Hercegovine* (u konkretnom slučaju sa *Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine*).

Stav podnosioca zahtjeva, da Izborni zakon mora biti u skladu sa ustavima entiteta, nema osnova u Ustavu Bosne i Hercegovine. Naravno, ni ustavi entiteta ne moraju biti u skladu sa Izbornim zakonom. Ako dođe do međusobne nesaglasnosti ovih akata, taj se spor može jedino riješiti, na osnovu člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine. U pitanju je tzv. *organski ili konfliktni spor* (spor o nadležnosti), a u teoriji ustavnog prava ovakva vrsta sporova naziva se i kompetencionim i (ili) federalnim sporovima.³ Federalnim sporima nazivaju se s razlogom, jer najvažnije pitanje koje se postavlja u svakoj federaciji jeste tumačenje raspodjele nadležnosti koja je izvršena federalnim ustavom.⁴ Konačnu riječ, u slučaju spora o nadležnosti daju ustavni ili vrhovni sudovi, na osnovu tumačenja federalnog ustava. Po mojoj ocjeni, Ustavni sud se, zbog toga, nepotrebno doticao odnosa Izbornog zakona i Ustava F BiH jer ga nije postavio u kontekst organskog spora, nego, posredno u okviru apstraktne kontrole ustavnosti zakona (Izbornog zakona).

U zahtjevu je posebno naglašeno da član I/2 Ustava Bosne i Hercegovine podrazumijeva da su izbori slobodni i demokratski, da ne ograničavaju volju birača i ta volja ne može biti „unaprijed propisana zakonom“. Nadalje, podnosilac zahtjeva ističe da sistem propisan Ustavom Bosne i Hercegovine i ustavima entiteta, podrazumijeva proporcionalnost u odnosu na iskazanu volju birača, s tim što postoje određena pravila koja se moraju poštivati u odnosu na ukupnu zastupljenost u Domu naroda, a što podrazumijeva da sastav tog doma ispunjava osnovno demokratsko načelo i izražava volju naroda. Kao što sastav Predstavničkog doma, naglašava se u zahtjevu, izražava volju građana, tako i sastav Doma naroda, *izražava volju konstitutivnih naroda*. Uz navođenje određenih odredbi Ustava Bosne i Hercegovine, podnosilac zahtjeva citira i određene odredbe Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, navodeći da između tih odredbi postoje protivrječnosti. Napominjem da za rješavanje te vrste protivrječnosti, ako postoje, nije nadležan Ustavni sud Bosne i Hercegovine.

³ D. Stojanović, *Ustavno pravo*, Niš 2014, ss. 552 i 523.

⁴ M. Stanković, *Ustavno sudstvo u savremenim federacijama*, Beograd 2012, s. 209.

3. Argumentacija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

U postupku povodom podnesenog zahtjeva za ocjenu ustavnosti navedenih odredbi Izbornog zakona, Ustavni sud je, pored održane javne rasprave, od Evropske komisije za demokratiju putem prava, u svojstvu *amicus curiae* (Venecijanska komisija) zatražio pisano stručno mišljenje, koje je dostavljeno Ustavnom sudu. Ovdje ću u značajnom dijelu navesti mišljenje Venecijanske komisije, kako je prezentirano u odluci Ustavnog suda.

Venecijanska komisija je u opširnoj analizi, prije svega, istakla da je načelo jednakog prava glasa zagarantovano članom 25 Međunarodnog pakta, te članom 3 Protokola broj 1 uz EKLJP, a nejednakost u zastupljenosti izbornih jedinica su, u načelu zabranjene, čak ako postoji i određeno polje slobodne procjene. To vodi prema pitanju da li Međunarodni pakt i EKLJP omogućavaju da se napravi razlika između prvog i drugog doma u smislu obima prava koje garantuju načela jednakog prava glasa, da se u odnosu na drugi dom isključi, aspekt jednakog prava glasa. Metodi biranja drugog doma zavise od konkretnog konteksta; svrha drugog doma i historijska tradicija dotične zemlje su ključne kontekstualne tradicionalne odrednice. Po sebi nije nedemokratski da postoji drugi dom koji ne predstavlja stanovništvo proporcionalno. Bikameralizam se često praktikira u federalnim državama, da bi niži nivoi vlasti bili jednako zastupljeni na državnom nivou. Sve dok je to svrha drugog doma, u potpunosti je prihvatljivo da članove biraju upravo ovi, niži nivoi vlasti. Logična posljedica zastupanja konkretnih nižih nivoa vlasti je, naizgled, neproporcionalno zastupanje različitog stanovništva. U slučaju Doma naroda osnovna svrha je da se osigura ispravna zastupljenost konstitutivnih naroda i Ostalih. Izračunavanje dodjeljivanja mjesta u tom domu se može posmatrati iz dvije perspektive: (1) iz perspektive pojedinačnog kantona ili pojedinačnog građanina – tako se može pokazati da je disproportionalan i da mu nedostaje jednakost ili (2) iz perspektive Federacije i države BiH – tako se može pokazati da nije proizvoljan. U svakom slučaju, on je koncipiran da pruži disproportionalni odraz mandata u deset kantona. U cjelini, relevantne odredbe Izbornog zakona BiH (naime, čl. 10.10, 10.12, 10.15, 10.16 i 20.16A) stvaraju sistem indirektnih izbora za koji se može reći da je toliko ograničen, da predstavlja oblik selekcije, dodjeljujući mjesta konstitutivnim narodima ili kantonima. Ukupan rezultat već diktira Ustav Federacije koji je izmijenjen 2002. godine, da bi bio u skladu sa odlukom Ustavnog suda o konstitutivnosti naroda. Način izbora delegata u Dom naroda počiva na kantonima i njihovim delegatima, a njegova primarna svrha nije da predstavlja kantone nego konstitutivne naroda i ostale, te da ostvaruje drugu vrstu ravnopravnosti, tj. „kolektivnu ravnopravnost“ tri konstitutivna naroda uz određenu zastupljenost Ostalih. Demokratski legitimitet (načina izbora Doma naroda) ne bi se trebao ocjenjivati pozivanjem na uporednu vrijednost glasačkog listića glasača ili disbalans unutar i između kantona. Koncept jednake snage glasa i proporcionalnost se ne odnose na posebne dijelove zakonodavnih tijela BiH koji su zamišljeni da predstavljaju konstitutivne narode, te su i kreirani da ispune jedinstvene specifičnosti Bosne i Hercegovine.

U zaključku se odgovara na postavljeno pitanje: „Da li je izbor delegata u Dom naroda, imajući u vidu specifičnost ustavne situacije i odluku Ustavnog suda o konstitutivnosti naroda, u saglasnosti sa načelima koja se nalaze u osnovi evropskog izbornog naslijeđa“. Venecijanska komisija je istakla da Ustavni sud može uzeti u obzir da i sastav Doma naroda nije samo zamišljen da odražava učešće deset kantona u zakonodavnom procesu nego da umjesto toga ima za cilj da osigura predstavljanje konstitutivnih naroda na osnovu pariteta. Time se osigurava da svaki konstitutivni narod ima isti broj predstavnika, te da u osnovi djeluje kao dom „veta“

zakonodavnog tijela kantona. (...) Venecijanska komisija ističe da održavanjem dva kruga izbora Izborni zakon provodi u djelo relevantne odredbe Ustava Federacije BiH o raspodjeli mjesta u Domu naroda: u prvom krugu se prema članu 10.12 raspodjeljuje jedno mjesto, po konstitutivnom narodu ili Ostalim po kantonu, a u drugom krugu, prema članu 10.16 vrši se raspodjela mjesta koja nisu mogla biti popunjena u kantonu koji ima potreban broj konstitutivnih naroda ili Ostalih za popunjavanje preostalih mjesta.

Na kraju, Venecijanska komisija zaključuje da se čini da je postojeći sistem prema Ustavu Federacije u skladu sa evropskim i drugim međunarodnim standardima u oblasti izbora, a budući da Izborni zakon namjerava da provede u djelo odredbe Ustava Federacije takođe se čini da je sistem u skladu sa ovim standardima. Izborni zakon samo „uveličava“ odstupanja od onoga što je „proporcionalnost“ koju naređuje Ustav Federacije u raspodjeli mjesta u Domu naroda. Međutim, može se predvidjeti rješenje kojim bi se odredba Izbornog zakona („Svakom konstitutivnom narodu se daje jedno mjesto u svakom kantonu“) tumačila onako kako je formulisana u Ustavu Federacije („U Domu naroda biti će najmanje jedan Bošnjak, jedan Hrvat i jedan Srbin iz svakog kantona koji imaju jednog takvog zastupnika u svom zakonodavnom tijelu“). Ukratko, prema mišljenju Venecijanske komisije, odstupanje od principa proporcionalnosti, u izbornom procesu, ne mora (samo po sebi) biti razlog da taj proces (izborni proces) ne sadrži osnov demokratskog legitimiteta. Ili, još konkretnije, prema mišljenju Venecijanske komisije izbor za Dom naroda je u skladu sa evropskim i drugim međunarodnim standardima u oblasti izbora. Ovdje je potrebno naglasiti da se, s obzirom na odredbe Ustava BiH, ne bi mogao prihvatiti stav Venecijanske komisije, da se Izbornim zakonom izvršava Ustav Federacije BiH. Jer, Ustavom Federacije se ne mogu uspostavljati obaveze za zakonodavno tijelo Bosne i Hercegovine (Parlamentarnu skupštinu BiH).

U obrazloženju odluke Ustavni sud je citirao relevantne propise, koji su po njegovoj ocjeni značajni za odlučivanje o podnesenom zahtjevu.⁵ U citiranim odredbama Ustava Federacije BiH, riječ *zakon* upućuje na *zakon Federacije BiH*, a ne na Izborni zakon.

⁵ Član I/2 Ustava Bosne i Hercegovine: *Bosna i Hercegovina je demokratska država koja funkcioniše u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora.* Član A.1.8 Ustava Federacije Bosne i Hercegovine: (1) *Delegate Doma naroda biraju kantonalne skupštine iz reda svojih delegata proporcionalno nacionalnoj strukturi stanovništva.* (2) *Broj delegata koji se biraju u svakom kantonu srazmjern je broju stanovnika kantona, s tim što se broj, struktura i način izbora delegata utvrđuje zakonom.* (3) *U Domu naroda će biti najmanje jedan Bošnjak, jedan Hrvat i jedan Srbin iz svakog kantona koji imaju najmanje jednog takvog zastupnika u svom zakonodavnom tijelu.* (4) *Delegate Bošnjake, Hrvate i Srbe iz svakog kantona biraju zastupnici iz reda tog konstitutivnog naroda, a izbor delegata iz reda ostalih uredit će se zakonom.* Dio Potpoglavlja B člana 10.12 stav 2 Izbornog zakona (proglašen neustavnim) *Svakom konstitutivnom narodu se daje jedno mjesto u svakom kantonu.* Poglavlje 20 - Prelazne i završne odredbe člana 20.16.A tač. a-j Izbornog zakona *Do organiziranja novog popisa, kao popis koristi se popis iz 1991. godine tako da svaki kanton bira slijedeći broj delegata: a) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 1, Unsko-sanski kanton, bira se pet delegata, uključujući dva iz reda bošnjačkog, jednog iz reda hrvatskog i dva iz reda srpskog naroda, b) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 2, Posavski kanton, biraju se tri delegata, uključujući jednog iz reda bošnjačkog, jednog iz reda hrvatskog i jednog iz reda srpskog naroda, c) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 3, Tuzlanski kanton, bira se osam delegata, uključujući tri iz reda bošnjačkog, jednog, jednog iz reda hrvatskog, dva iz reda srpskog naroda i dva iz reda ostalih, d) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 4, Zeničko-dobojski kanton, bira se osam delegata uključujući tri iz reda bošnjačkog, dva iz reda hrvatskog, dva iz reda srpskog naroda i jednog iz reda ostalih, e) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 5, Bosansko-podrinjski - Goražde, biraju se tri delegata, uključujući jednog iz reda bošnjačkog, jednog iz reda hrvatskog i jednog iz reda srpskog naroda, f) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 6, Srednjobosanski kanton, bira se šest delegata, uključujući jednog iz reda bošnjačkog, tri iz reda hrvatskog, jednog iz reda srpskog naroda i jednog iz reda ostalih, g) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 7,*

U obrazloženju svoje odluke Ustavni sud naglašava da podnosilac zahtjeva za ocjenu ustavnost odredbi Izbornog zakona osporava njihovu ustvanost i u odnosu *na relevantne odredbe Ustava Federacije Bosne i Hercegovine*. Zatim se Ustavni sud poziva na član VI/3 Ustava, u kome je propisano da Ustavni sud podržava Ustav, dalje, navodi član VI 3.a) alineja 2 kojim je konkretiziran član VI/3 Ustava, u smislu da Ustavni sud ima nadležnost, da ispituje da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu sa ovim Ustavom. U daljem obrazloženju odluke Ustavni sud se poziva na član I/2 Ustava u kome je propisano da je Bosna i Hercegovina demokratska država koja funkcioniše u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora. Ovaj propis prema stavu Ustavnog suda uključuje i *vladavinu prava*. Potom slijedi „ključna konstatacija“: Ustavni sud smatra da ima nadležnost *da ispita da li je odnos Izbornog zakona i Ustava Federacije BiH u skladu sa ustavnim načelima* unutar kojih se propisi moraju donositi. Drugim riječima, da li međusobni odnos Izbornog zakona i Ustava Federacije narušava načela iz Ustava BiH, odnosno, njegove relevantne odredbe na koje se poziva podnosilac zahtjeva. Na ovom mjestu bih napomenuo da je podnosilac zahtjeva, uz ostalo, u zahtjevu tražio da se utvrdi kako određene odredbe Izbornog zakona nisu u skladu sa Ustavom Federacije BiH, a nije tražio da se „ispita odnos“ između Izbornog zakona i Ustava Federacije BiH.

Ovdje ću uputiti samo završni zaključak Ustavnog suda: „*Ustavni sud zaključuje da odredbe Potpoglavlja B 10.12. st. 2. u dijelu: 'Svakom konstitutivnom narodu se daje jedno mjesto u svakom kantonu' i odredbe Poglavlja 20 – Prelazne i završne odredbe člana 20.16.A st. 2 tač. a-j. Izbornog zakona nisu u skladu sa članom I/2 Ustava Bosne i Hercegovine zato što očito impliciraju da pravo na demokratsko odlučivanje isključivo legitimnim političkim predstavljanjem neće biti zasnovano na demokratskom izboru delegata u Dom naroda Federacije Bosne i Hercegovine onog konstitutivnog naroda koji predstavlja i čije interese zastupa, što je suprotno načelu konstitutivnosti odnosno ravnopravnosti bilo kojeg od konstitutivnih naroda.*“ S obzrom na zaključak u vezi sa članom I/2 Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud navodi da nema potrebe posebno ispitivati navode podnosioca zahtjeva o povredi člana II/1, člana II/4 Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa članom 14 EKLJP, člana 25 Međunarodnog pakta u vezi sa članom 3 Protokola br. 1 i članom 1 Protokola br. 12 uz EKLJP, te člana 1 Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije.

Kao što sam već istakao, smatram da se u konkretnom slučaju radi o organskom (federalnom) sporu, a ne o sporu apstraktne kontrole ustavnosti. Na prvi pogled se, zapravo, čini da odredba člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine povezuje apstraktnu kontrolu ustavnosti, s jedne strane i organske (federalne) sporove, s druge strane. Ako bi se na ovaj način tumačila pomenuta odredba, njena bi primjena bila znatno ograničena. Već se na osnovu jezičkog tumačenja vidi da je i za apstraktnu kontrolu ustavnosti nužno da postoji spor između teritorijalno-političkih jedinica ili institucija navedenih u članu VI/3.a) Ustava. Naznačena ustavna norma implicira da organski (federalni) spor uvijek predstavlja i apstraktnu kontrolu ustavnosti i obrnuto. Nužna

Hercegovačko-neretvanski kanton, bira se šest delegata, uključujući jednog iz reda bošnjačkog, tri iz reda hrvatskog, jednog iz reda srpskog naroda i jednog iz reda ostalih, h) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 8, Zapadnohercegovački kanton, biraju se četiri delegata, uključujući jednog iz reda bošnjačkog, tri iz reda, dva iz reda hrvatskog i jednog iz reda srpskog naroda, i) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 9, Kanton Sarajevo, bira se 11 delegata, uključujući tri iz reda bošnjačkog, jednog iz reda hrvatskog, pet iz reda srpskog naroda i dva iz reda ostalih i j) iz zakonodavnog tijela Kantona br. 10, Kanton 10, biraju se četiri delegata, uključujući jednog iz reda bošnjačkog, dva iz reda hrvatskog i jednog iz reda srpskog naroda.

povezanost organskih sporova i apstraktne kontrole ustavnosti koncepcijski nije neophodna. „Prema tome, član VI/3.a) u prvoj rečenici reguliše nadležnost Ustavnog suda BiH da rješava federalne, odnosno organske sporove između navedenih učesnika, nezavisno od nadležnosti za apstraktnu kontrolu ustavnosti.“⁶

U razmatranom slučaju spor postoji između Bosne i Hercegovine i Federacije Bosne i Hercegovine u zakonodavnoj sferi. Konkretno, spor se odnosi na pitanje, ko je nadležan da donosi zakone u cilju izvršenja člana A.1.8 st. 2 i 4 Ustava Federacije BiH: da li zakonodavno tijelo Bosne i Hercegovine, u Izbornom zakonu, kako je to protumačio i prihvatio Ustavni sud, ili zakonodavno tijelo Federacije Bosne i Hercegovine. Smatram da je nadležnost na strani Federacije Bosne i Hercegovine i da je ovaj ustavni spor (organski, odnosno federalni spor) trebalo riješiti „u korist“ Federacije BiH. Razlog je jednostavan. Naime, u Ustavu BiH se, ni izričito, ni bilo kakvim tumačenjem, ne može naći norma ili načelo koje ovlašćuje entitet da svojim ustavom obaveže državu (BiH) da na putu izvršavanja odredbi entitetskog ustava donese zakon kojim će se osigurati izvršenje neke odredbe entitetskog ustava. Drugim riječima, entiteti ne mogu svojim ustavnim pravom stvarati obaveze državnom zakonodavcu. Oni u državnompravnim smislu predstavljaju konstrukt državnog ustavnog prava i njemu su u cjelini podređeni. To je općepoznato pravilo koje regulira odnose u federalno uređenoj državi, kakva je, ipak, Bosna i Hercegovina.

4. Izdvojeno mišljenje

Sudija Mirsad Ćeman, predsjednik Ustavnog suda, nije se složio sa ostalim sudijama u odnosu na dio odluke Ustavnog suda u kojem su proglašene neustavnim navedene odredbe Izbornog zakona. S obzirom na prethodno izrečeni polazni stav u odnosu na odluku Ustavnog suda, istaći ću samo neke navode iz izdvojenog mišljenja, koji, bar donekle, bacaju više svjetla na spomenuti ustavni spor.

Sudija Ćeman smatra da je ključna teza većinskog mišljenja, na kojoj se zasniva odluka u usvajajućem dijelu, teza da Dom naroda koji se izvodi iz kantonalnih skupština, nije Dom federalnih jedinica, nego isključivo Dom konstitutivnih naroda. Nadalje, sudija M. Ćeman smatra da se odluka većine očigledno zasniva na redukcionističkom razumijevanju i ekstenzivnom teritorijaliziranju kategorije konstitutivni narod. U tom smislu ističe da to u krajnjem rezultira svodenjem legitimacije (!) političkog predstavljanja konstitutivnog naroda (bilo kojeg) na uglavnom jednu ili eventualno više ideoloških bliskih političkih opcija unutar nekog naroda, ali prije svega na izbor predstavnika-delegata iz sredine/kantona s bilo kakvom, a pogotovo dominantnom većinom iz reda jednog od konstitutivnih naroda. Iako navedeni stav sudije Ćemana nije posve jasan, čini se da se njime upućuje na pojavu (koja se može detektirati u podnesenom zahtjevu i Odluci Ustavnog suda) „judikalizacija politike i politizacija prava“⁷.

U izdvojenom mišljenju sudija Ćeman „opisuje“ funkciju Doma naroda, kao „paralelnog zakonodavca“, i načelo „pozitivne diskriminacije“ („najmanje jedan zastupnik iz svakog kantona“). U tom smislu primjećuje da u sveukupnosti ovog složenog pitanja, prvo treba

⁶ C. Steiner/N. Ademović i dr, *Ustav Bosne i Hercegovine-Komentar*, Sarajevo 2010, s. 632.

⁷ V. A. Bačić, Judikalizacija politike, Izborna pravo i granice ustavnog sudovanja, *Političke perspektive*, 21/2015, s. 5.

analizirati odnos odredbi člana 10.12 Izbornog zakona (uključujući i druge osporene odredbe) i relevantne odredbe člana 6 i člana 8 Ustava Federacije BiH, kako bi se odredilo da li se radi o, suštinski, identičnim odredbama ili je navedenim odredbama Izbornog zakona drugačije reguliran izbor delegata u Dom naroda u odnosu na navedenu odredbu Ustava Federacije. Može se reći da on ovdje nagovještava osnovni problem ustavnog spora, ali da izvodi pogrešan zaključak „(...) da Ustav Federacije upravo upućuje na Izborni zakon koji utvrđuje načela za izbor delegata u Dom naroda i u članu 10.12. propisuje broj, strukturu i način izbora delegata.“ Zatim, bez obrazloženja zaključuje: „Ustav Federacije i Izborni zakon na identičan način reguliraju pitanje broja delegata koji se biraju u Dom naroda iz zakonodavnog tijela svakog kantona i to tako da je taj broj proporcionalan broju stanovnika kantona prema posljednjem popisu“. Izborni zakon, dodatno se pojašnjava u izdvojenom mišljenju, „šire“ regulira ovu oblast. Šta je smisao pojma „šire“, nije obrazloženo u izdvojenom mišljenju.

U pogledu razmatrane odluke i polaznog stava Ustavnog suda, neophodno je istaći naglašen i ponavljani stav iz izdvojenog mišljenja da je Ustav Federacije „prepustio“ zakonodavcu da Izbornim zakonom uredi sva druga pitanja u vezi sa izborom delegata u Dom naroda. Moja primjeba je da Ustav Federacije ne može ništa „prepustiti“, niti se Ustavom Federacije može obvezivati zakonodavno tijelo Bosne i Hercegovine da donese neki zakon iz svoje nadležnosti kojim će dodatno „urediti“ neka pitanja, u konkretnom slučaju, „pitanja“ izbora delegata u Dom naroda.

Navedenim izdvojenim mišljenjem nije dat odgovor na suštinu ustavnog spora – da je u pitanju organski (federalni) spor, a ne spor o apstraktnoj kontroli ustavnosti, i da je Ustavni sud trebao riješiti organski spor, kao takav.

5. Zaključak

Ustavni sud je organski (federalni) spor transformirao u spor o apstraktnoj kontroli ustavnosti. Samo u nekim sentencama, posredno, odluka Ustavnog suda upućuje na postojanje organskog spora. Tako je na osnovu prihvatanja i razmatranja pogrešno postavljene zahtjeva Ustavni sud donio odluku kojom nije riješio temeljno pitanje: sukob nadležnosti između Federacije BiH i Bosne i Hercegovine u području donošenja propisa kojima se regulira izbor delegata u Dom naroda Parlamenta Federacije BiH.

S obzirom na neprecizan zahtjev podnosioca, Ustavni sud je trebao, od podnosioca zahtjeva, na osnovu člana 22 st. 1 Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, zatražiti da zahtjev dopuni/precizira. Budući da je u zahtjevu navedeno da se određenim odredbama Izbornog zakona krše odredbe Ustava Federacije BiH zahtjev je morao biti jasno postavljen ili kao organski (federalni) spor ili spor o apstraktnoj kontroli ustavnosti. Ako podnosilac zahtjeva ne bi u propisanom roku izišao u susret traženju Ustavnog suda, zahtjev bi morao biti odbačen na osnovu člana 22 st. 2 Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.