

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u plenarnom sazivu, u predmetu broj U 1/11, rješavajući zahtjev **Sulejmana Tihića, u vrijeme podnošenja zahtjeva zamjenika predsjedavajućeg Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine**, na osnovu člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 59. stav 2. alineja 2, člana 61. st. 1. i 2. i člana 63. st. 2. i 3. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine («Službeni glasnik Bosne i Hercegovine» broj 60/05, 64/08 i 51/09), u sastavu:

Valerija Galić, predsjednica

Tudor Pantiru, potpredsjednik

Miodrag Simović, potpredsjednik

Seada Palavrić, potpredsjednica

Mato Tadić, sudija

Constance Grewe, sutkinja

Mirsad Ćeman, sudija

Margarita Caca-Nikolovska, sutkinja

Zlatko M. Knežević, sudija

na sjednici održanoj 13. jula 2012. godine donio je

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Usvaja se zahtjev **Sulejmana Tihića, u vrijeme podnošenja zahtjeva zamjenika predsjedavajućeg Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine.**

Utvrđuje se da Republika Srpska nema ustavnu nadležnost za reguliranje pravne materije koja je predmet Zakona o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja

(„Službeni glasnik Republike Srpske” broj 135/10), jer je to, u skladu s članom I/1, članom III/3.b) i članom IV/4.e) Ustava Bosne i Hercegovine, nadležnost Bosne i Hercegovine.

U skladu s članom 63. stav 2. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, stavlja se van snage Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja („Službeni glasnik Republike Srpske” broj 135/10).

U skladu s članom 63. stav 3. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja („Službeni glasnik Republike Srpske” broj 135/10) prestaje važiti narednoga dana od dana objavljivanja ove odluke u “Službenom glasniku Bosne i Hercegovine”.

Odluku objaviti u “Službenom glasniku Bosne i Hercegovine”, “Službenim novinama Federacije Bosne i Hercegovine”, “Službenom glasniku Republike Srpske” i „Službenom glasniku Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine“.

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Sulejman Tihć, zamjenik predsjedavajućeg Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: podnositelj zahtjeva), podnio je 6. januara 2011. godine Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) zahtjev za ocjenu ustavnosti Zakona o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja («Službeni glasnik Republike Srpske» broj 135/10, u daljnjem tekstu: osporeni zakon), zbog:

-
- a) nepostojanja ustavnog osnova da Narodna skupština Republike Srpske (u daljnjem tekstu: Narodna skupština) donese osporeni zakon,
 - b) neusaglašenosti osporenog zakona s alinejama 2. i 6. Preambule Ustava Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustav BiH), čl. I/1. i III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija).

2. Podnositelj zahtjeva je, također, zatražio da se donese privremena mjera kojom bi Ustavni sud zabranio primjenu osporenog zakona do donošenja konačne odluke o zahtjevu. Podnositelj zahtjeva je naveo da *je izricanje privremene mjere neophodno radi sprječavanja nastupanja štetnih posljedica, koje bi primjenom ovog zakona proizašle po Bosnu i Hercegovinu, i to: Ovim zakonom bi se omogućilo knjiženje, odnos upis u zemljišne knjige u korist Republike Srpske državne imovine koja se nalazi na teritoriji tog entiteta i pod zabranom je raspolaganja. To bi omogućilo raspolaganje tom imovinom od strane organa Republike Srpske i šteta koja bi iz toga proizašla teško bi se mogla otkloniti; Primjenom osporenog zakona izravno bi se prekršila zabrana raspolaganja državnom imovinom koju je izrekao Visoki predstavnik, a samim tim bi se prekršile nadležnosti Visokog predstavnika koje on ima po Aneksu 10. Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini, što bi značilo grubo kršenje Dejtonskog mirovnog sporazuma; Otežao bi se proces rješavanja pitanja državne imovine, koji je od veoma bitnog značaja za dalje razgovore sa Evropskom komisijom u procesu apliciranja Bosne i Hercegovine za stjecanje kandidatskog statusa za prijem u EU; Država bi bila lišena svoje imovine na području Republike Srpske, što bi ugrozilo njen suverenitet i teritorijalni integritet kao i izvršavanje međunarodno-pravnih obaveza.*

II. Postupak pred Ustavnim sudom

3. Na osnovu člana 22. stav 1. Pravila Ustavnog suda, od Narodne skupštine je zatraženo 17. januara 2011. godine da dostavi odgovor na zahtjev.
4. Na osnovu člana 15. stav 3. Pravila Ustavnog suda, od Ureda visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu (u daljnjem tekstu: Ured visokog predstavnika), Evropske komisije za demokraciju putem prava (Venecijanska komisija), Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu, Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjaluci, Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru, Federalne uprave za geodetske i imovinsko-pravne poslove Sarajevo i Republičke uprave za geodetske i imovinsko-pravne poslove Banjaluka (u daljnjem tekstu: Republička uprava) zatraženo je, u periodu od 14. marta do 22. jula 2011. godine, da dostave stručno pisano mišljenje u vezi s predmetnim zahtjevom.
5. Narodna skupština je 14. februara 2011. godine dostavila odgovor na zahtjev.

-
6. Ured visokog predstavnika je 26. aprila 2011. godine dostavio pisana zapažanja (Mišljenje) u vezi s predmetnim zahtjevom.
 7. Venecijanska komisija je dostavila 18. oktobra 2011. godine pisano mišljenje.
 8. Republička uprava je 30. septembra 2011. godine dostavila pisano mišljenje.
 9. Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Pravni fakultet Univerziteta u Banjaluci, Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru, Federalna uprava za geodetske i imovinsko-pravne poslove Sarajevo nisu dostavili mišljenja.
 10. Na osnovu člana 26. stav 2. Pravila Ustavnog suda, odgovor na zahtjev je dostavljen podnosiocu zahtjeva 26. septembra 2011. godine.
 11. Na Plenarnoj sjednici održanoj 27. maja 2011. godine Ustavni sud je odlučio da održi javnu raspravu u ovom predmetu. Javna rasprava je održana 18. novembra 2011. godine.
 12. Prof. dr. Edin Šarčević i gosp. Mustafa Begić su dostavili 16. i 29. novembra 2011. godine pisana mišljenja.
 13. Ustavni sud je 24. novembra 2011. godine proslijedio podnosiocu zahtjeva i Narodnoj skupštini mišljenje Ureda visokog predstavnika, mišljenje Venecijanske komisije, mišljenje Republičke uprave, mišljenje prof. dr. Edina Šarčevića i mišljenje gosp. Mustafe Begića.
 14. Ustavni sud je 5. decembra 2011. godine Uredu visokog predstavnika proslijedio navedena mišljenja radi eventualne dopune njegovog mišljenja.
 15. Na osnovu člana 93. tačka 3. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odbio zahtjev za izuzeće Seade Palavrić, potpredsjednice Ustavnog suda, i Mirsada Ćemana, sudije Ustavnog suda, jer nisu sudjelovali u donošenju osporenog zakona koji je predmet spora.

III. Zahtjev

a) Navodi iz zahtjeva

16. Obrazlažući prvi dio zahtjeva, tj. da Narodna skupština nema ustavni osnov da donese osporeni zakon, podnositelj zahtjeva je istaknuo da je osporeni zakon Narodna skupština usvojila na posebnoj sjednici održanoj 14. septembra 2010. godine, a da je kao ustavni osnov u obrazloženju naveden dio Amandmana XXXII stav 1. tačka 6. na Ustav Republike Srpske koji glasi: *Republika uređuje i osigurava vlasničke i obavezne odnose i zaštitu svih oblika vlasništva...* Međutim, Amandman XXXII kojim je mijenjan član 68. Ustava Republike Srpske u stavu 1. tačka 6. u cijelosti glasi: *Republika uređuje i osigurava vlasničke i obavezne odnose i zaštitu svih oblika vlasništva, pravni položaj preduzeća i drugih organizacija, njihovih udruženja i komora, ekonomske odnose sa inostranstvom koji nisu preneseni na institucije Bosne i Hercegovine, tržište i planiranje.* S tim u vezi, podnositelj zahtjeva smatra da navedeni član Ustava Republike Srpske ne predstavlja ustavni

osnov da Narodna skupština donese osporeni zakon. U smislu člana I/1. Ustava BiH, Bosna i Hercegovina (u daljnjem tekstu: BiH) s aspekta međunarodnog prava nije nova tvorevina, odnosno ona kao država nastavlja postojanje međunarodnog subjekta Republike BiH, i to unutar vanjskih granica koje su u momentu donošenja Ustava bile priznate prema međunarodnom pravu, odnosno nije riječ o pravnom slijedniku nego je BiH ista ona država koja je nastala podjelom Jugoslavije i koja je 1992. godine priznata kao država. U prilog navedenoj tvrdnji, podnositelj zahtjeva je istaknuo kako je i u prijelaznim odredbama čl. 2-5. Aneksa II uz Ustav BiH predviđen kontinuitet važenja „ranijeg“ prava, nastavak ili prenošenje sudskih i administrativnih postupaka, sudbina međunarodnih ugovora, te nastavak postojanja institucija BiH dok ne budu zamijenjene.

17. Podnositelj zahtjeva je dalje naveo kako je Predsjedništvo BiH 28. novembra 2001. godine donijelo Odluku o ratifikaciji Sporazuma o pitanjima sukcesije (u daljnjem tekstu: Sporazum o sukcesiji), za čiju ratifikaciju su dala saglasnost oba doma Parlamentarne skupštine BiH, prema kojem *pokretna i nepokretna državna imovina federacije konstituirane kao bivša SFRJ, će se prenijeti na države nasljednice u skladu s odredbama ovog aneksa, odnosno nepokretna imovina bivše SFRJ koja se nalazi na teritoriji bivše SFRJ će pripasti državama nasljednicama na čijoj se teritoriji ta imovina nalazi, te kada u skladu s ovim aneksom imovina pređe na jednu od država nasljednica, njeno pravo vlasništva i pravo u pogledu te imovine će se tretirati kao da su nastala onog dana kada je ta država proglasila neovisnost i svako pravo vlasništva druge nasljednice i prava u pogledu te imovine će se smatrati da su tog dana prestala.* Iz navedenog proizlazi da je BiH titular vlasništva nad nepokretnom imovinom bivše SFRJ koja se raspadom SFRJ nalazila na teritoriji BiH. Dakle, BiH je potpisnica međunarodnog Sporazuma o sukcesiji, a u skladu s članom III/3.b) Ustava BiH, opći principi međunarodnog prava su sastavni dio pravnog poretka BiH i entiteta. BiH je već odlučivala o imovini koju je dobila po Sporazumu o sukcesiji, odnosno tokom 2002. godine je donijela Zakon o namjeni i korištenju dijela imovine koju je BiH dobila po Sporazumu o sukcesiji. Parlamentarna skupština BiH je 22. februara 2005. godine donijela odluku o prodaji dijela Kasarne „Maršal Tito“ u Sarajevu, koju je stekla po osnovu Sporazuma o sukcesiji, Sjedinjenim Američkim Državama. Navedeno potvrđuje da je BiH već raspolagala pokretnom i nepokretnom imovinom koju je stekla po Sporazumu o sukcesiji. Zatim, da BiH ima legitimno pravo uknjižbe nepokretne imovine po Sporazumu o sukcesiji potvrđuje Rješenje Općinskog suda u Mostaru, koji je izvršio upis prava vlasništva u korist države BiH, koje su ranije bile u vlasništvu Savezne direkcije za rezerve industrijskih proizvoda Beograd. Dalje, da je Sud BiH odlučio da je FBiH povrijedila integritet i pravni suverenitet imovine BiH na taj način što je ušla u posjed nekretnina u Sarajevu. Konačno, Zakon o pretvorbi društvene svojine između ostalog propisuje da *Republika BiH postaje nositelj*

prava vlasništva na imovini u društvenom vlasništvu na kojoj pravo raspolaganja nema Federacija BiH, i to: prirodnim bogatstvima i dobrima u općoj upotrebi, sredstvima na kojima pravo korištenja i upravljanja imaju mjesne zajednice... Podnositelj zahtjeva je istaknuo da su odredbe navedenog zakona na snazi u skladu s ustavnom odredbom iz tačke 2. Aneksa II na Ustav BiH.

18. Podnositelj zahtjeva je dalje naveo da je donesen Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom BiH koji je proglasio Visoki predstavnik u Bosni i Hercegovini (u daljnjem tekstu: Visoki predstavnik), da je istovremeno s ovim zakonom proglasio i dva entitetska zakona kojim se zabranjuje raspolaganje državnom imovinom na području Federacije BiH, odnosno Republike Srpske, te da je Vijeće ministara Bosne i Hercegovine formiralo Komisiju za državnu imovinu, utvrđivanje i raspodjelu državne imovine, određivanje prava i obaveza BiH, entiteta i Brčko distrikta BiH (u daljnjem tekstu: Brčko distrikt) u upravljanju državnom imovinom, koja još uvijek nije postigla dogovor oko ključnih odredaba Zakona o državnoj imovini na nivou države. Navedeno ukazuje da je država BiH, odnosno Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine, u skladu s članom IV/4.e) Ustava BiH, nadležna za rješavanje pitanja državne imovine te da Amandman XXXII, kojim je mijenjan član 68. Ustava Republike Srpske, ne predstavlja ustavni osnov po kojem Republika Srpska kao entitet u sastavu BiH može unilateralno odlučivati o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja. Osim toga, Narodna skupština je donošenjem osporenog zakona uzurpirala nadležnost Parlamentarne skupštine BiH, prekršila Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom BiH, te Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom Republike Srpske, koje je na osnovu svojih ustavnih ovlaštenja proglasio Visoki predstavnik.

19. Obrazlažući drugi dio zahtjeva, tj. da osporeni zakon nije u skladu s alinejama 2. i 6. Preambule Ustava BiH i čl. I/1. i III/3.b) Ustava BiH i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, podnositelj zahtjeva je istaknuo sljedeće. Odredbe osporenog zakona nisu u skladu s alinejama 2. i 6. Preambule Ustava BiH, jer jednostrano nametanje rješenja od Republike Srpske, bez pronalaženja zajedničkog rješenja i dogovora, ne doprinosi ostvarivanju pravde i tolerancije u društvu, a nametanjem osporenog zakona negira se suverenitet države BiH u skladu s međunarodnim pravom. Osporenim zakonom kao jednostranim aktom prisvaja se državna imovina na području Republike Srpske i država lišava intabularnog prava raspolaganja, odnosno upravljanja, tom imovinom. Derogiraju se propisi koji su regulirali ovu oblast i koji su ostali na snazi u skladu s ustavnom odredbom iz Aneksa II na Ustav BiH o kontinuitetu propisa. Negiraju se i naprijed navedeni zakoni Visokog predstavnika koji ostaju na snazi do stupanja na snagu zakona kojim se uređuje provođenje kriterija koji će se primjenjivati za utvrđivanje imovine koja je u vlasništvu BiH, Federacije BiH,

Republike Srpske i Brčko distrikta i utvrđuje pravo vlasništva i upravljanja državnom imovinom, koji će se donijeti na preporuke Komisije za državnu imovinu, tj. do potvrđivanja prihvatljivog i održivog rješenja pitanja raspodjele državne imovine. Dalje, osporeni zakon nije u saglasnosti s članom I/1. Ustava BiH, jer pitanje kontinuiteta države ima za posljedicu i pravni kontinuitet imovine koja je pripadala državi po osnovu prava raspolaganja, upravljanja ili korištenja te imovine. Osporeni zakon nije u saglasnosti s članom III/3.b) Ustava BiH, jer opći principi međunarodnog prava predstavljaju sastavni dio pravnog poretka BiH i entiteta, a država BiH je dužna da poštuje ratificirane međunarodne sporazume, pa tako i Sporazum o sukcesiji. Pored toga što se osporenim zakonom krši princip *pacta sunt servanda*, krši se i princip *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*, jer se donošenjem osporenog zakona postavlja pitanje kako neko, ko nije titular vlasničkih prava nad imovinom, može ustupati prava koja uopće nema. Podnositelj zahtjeva je dalje naveo kako osporeni zakon nije niti u skladu s članom 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, jer država BiH ima imovinu i ima legitimno očekivanje od imovine koja joj je pripala na osnovu Sporazuma o sukcesiji, a osporenim zakonom je došlo do miješanja u pravo države na mirno uživanje imovine. Naime, osporeni zakon propisuje da je imovina koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske vlasništvo Republike Srpske, da se upis prava vlasništva u korist Republike Srpske vrši na osnovu odluke nadležnog organa za imovinsko-pravne poslove ili odluke suda, da Pravobranilaštvo Republike Srpske podnosi zahtjev nadležnom organu za imovinsko-pravne poslove za provođenje postupka i utvrđivanje ispunjenosti uvjeta za uspostavu prava vlasništva u korist Republike Srpske, te da će Pravobranilaštvo Republike Srpske u roku od šest mjeseci od stupanja na snagu osporenog zakona pokrenuti postupak za upis prava vlasništva u korist Republike Srpske u zemljišne knjige i druge javne knjige na imovini koja je predmet osporenog zakona. Dakle, miješanje Republike Srpske u mirno uživanje imovine nije zakonito jer je protivno zakonima Visokog predstavnika kojima je propisano da *bez obzira na odredbe drugog zakona ili propisa, državnom imovinom se može raspolagati samo u skladu s odredbama ovog zakona. Svaka odluka, akt, ugovor ili bilo koji drugi pravni instrument kojim se raspolaže imovinom iz člana ovog zakona suprotno odredbama ovog zakona ništav je*. To znači da je osporeni zakon ništav. Dalje, prema članu 4. Zakona o privremenoj zabrani raspolaganja državom imovinom BiH, privremena zabrana raspolaganja državnom imovinom ostaje na snazi do donošenja zakona kojim se uređuje provođenje kriterija koji će se primjenjivati za utvrđivanje imovine koja je u vlasništvu BiH, Federacije BiH, Republike Srpske i Brčko distrikta i utvrđuje pravo vlasništva i upravljanja državnom imovinom, koji će se donijeti na preporuke Komisije, tj. do potvrđivanja prihvatljivog i održivog rješenja pitanja raspodjele državne imovine. Podnositelj zahtjeva je istaknuo da je ovo miješanje protivno principu suvereniteta države i ustavno-pravnog kontinuiteta državnosti, odnosno da je došlo

do povrede prava na imovinu države iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, jer je entitetskim zakonom država nezakonito lišena svog prava na mirno uživanje imovine koje se štiti navedenim članom.

b) Odgovor na zahtjev

20. Narodna skupština je istaknula da su 3. oktobra 2010. godine u BiH provedeni Opći izbori, da su nakon toga konstituirani Predsjedništvo BiH i Predstavnički dom Parlamentarne skupštine BiH, tako da se ima smatrati da je prestao mandat i dotadašnjem sazivu Doma naroda Parlamentarne skupštine BiH. Kako zakonodavni organ ne može imati jedan dom iz jednog, a drugi iz drugog saziva, podnositelj zahtjeva nije ovlašten da podnese zahtjev, zbog čega je predložila da se zahtjev odbaci.

21. U pogledu prvog dijela zahtjeva, tj. da ne postoji ustavni osnov da se donese osporeni zakon, Narodna skupština je istaknula sljedeće. Ustavni sud je pitanje nadležnosti da regulira ovu materiju već riješio u postupku ocjene saglasnosti entitetskih ustava s Ustavom BiH, i to svojom Drugom djelimičnom odlukom u predmetu U 5/98 od 18. i 19. februara 2000. godine u kojoj je konstatirano da član 68, izmijenjen Amandmanom XXXII tačka 6. (koji je bio ustavni osnov za donošenje osporenog zakona), nije u suprotnosti s Ustavom BiH. Naime, Ustavni sud je odlučio da Republika Srpska ima ovu nadležnost što se vidi i iz izreke i iz obrazloženja navedene odluke gdje se navodi da *u pogledu osporene odredbe člana 68. tačka 6. Ustava Republike Srpske, Ustavni sud konstatira da ova odredba dodjeljuje Republici Srpskoj ovlaštenje da uređuje, između ostalog, i imovinske i obvezne odnose i zaštitu svih oblika imovine, tržište i planiranje... Član 68. tačka 6, stoga, ulazi u okvire ustavne podjele nadležnosti između institucija BiH i entiteta, te je u saglasnosti sa Ustavom BiH.* Narodna skupština je istaknula da se, u skladu s elementarnim pravnim principima, o istoj stvari ne može dva puta raspravljati i odlučivati, tako da je ovaj dio zahtjeva bespredmetan. Zatim, da je jedino Ustavni sud Republike Srpske nadležan za ovo pitanje, koje je uostalom već raspravio u okviru odlučivanja o povredi vitalnog nacionalnog interesa bošnjačkog naroda i donio Odluku broj UV-6/10 od 10. decembra 2010. godine kojom je zaključio da je osporeni zakon donesen u skladu s Ustavom Republike Srpske. Podnositelj zahtjeva se poziva na Odluku o ratifikaciji Sporazuma o sukcesiji, Zakon o namjeni i korištenju dijela imovine koju je BiH dobila po Sporazumu o sukcesiji, Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom BiH i dr. Međutim, kako je u smislu člana VI/3.a) Ustava BiH u ovoj vrsti sporova standard kontrole samo Ustav BiH koji jedini uređuje raspodjelu nadležnosti između entiteta i institucija BiH, Ustavni sud nije nadležan da odlučuje o saglasnosti zakona entiteta u pogledu ustavnog osnova sa zakonima BiH, odlukama Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, rješenjima i presudama redovnih sudova ili pak zakonima koje je

nametnuo Visoki predstavnik. Narodna skupština je istaknula kako prvi dio zahtjeva, kao *res iudicata*, treba odbaciti.

22. U odnosu na drugi dio zahtjeva, tj. da osporeni zakon nije saglasan s alinejama 2. i 6. Preambule Ustava Bosne i Hercegovine i čl. I/1. i III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, Narodna skupština je istaknula sljedeće. Podnositelj zahtjeva ne navodi konkretne članove osporenog zakona koji bi navodno bili neustavni, nego citira kompletan zakon što svakako nije u skladu s Pravilima Ustavnog suda, te se može smatrati da osporava čitav zakon u materijalnom smislu. Iako se ovaj dio zahtjeva, prema tvrdnji podnosioca zahtjeva, odnosi na materijalni aspekt, iz obrazloženja se vidi kako podnositelj zahtjeva osporava ovlaštenje, odnosno nadležnost Republike Srpske za donošenje osporenog zakona, što predstavlja njegov formalni aspekt koji je, kako je već navedeno, Ustavni sud već raspravio i odlučio u Odluci broj *U 5/98*. Osporeni zakon je donesen u skladu s čl. I/1, I/3, III/1. i III/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine, odnosno radi se o materiji koja ne spada u nadležnost institucija BiH, osim ako se entiteti o tome nisu sporazumjeli u smislu člana III/5.a) Ustava BiH. Dakle, kako sporazuma nema, odnosno kako Republika Srpska ovu nadležnost nije prenijela na institucije BiH, to Narodna skupština ni na koji način nije ugrozila mir, pravdu, toleranciju, pomirenje, suverenitet, teritorijalni integritet i političku neovisnost BiH.

23. U vezi s povredom člana I/1. Ustava BiH, Narodna skupština je istaknula kako je i ovdje riječ o ustavnom osnovu koji je prethodno obrazložen. Pored toga, Narodna skupština je istaknula kako podnositelj zahtjeva zanemaruje da navedeni član propisuje da BiH nastavlja svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država, s unutrašnjom strukturom izmijenjenom prema ovim odredbama, što znači da pravni kontinuitet međunarodnog subjektiviteta BiH nema za posljedicu i pravni kontinuitet imovine u istom obliku. S tim u vezi navedeni član se ne može posmatrati bez povezivanja s članom I/3. Ustava BiH koji regulira sastav BiH, tj. da se BiH sastoji od dva entiteta - Federacije BiH i Republike Srpske, kao i s čl. III/1. i III/3.a) koji reguliraju raspodjelu nadležnosti između entiteta i institucija BiH. Zatim, osporeni zakon je utemeljen na izvornim principima Dejtonskog mirovnog sporazuma, jer je međuentitetskom linijom razgraničenja jasno uređena granica između entiteta, odnosno teritorije na kojoj Republika Srpska u punom kapacitetu vrši zakonodavnu, izvršnu i sudsku vlast saglasno raspodjeli nadležnosti između BiH i entiteta. Po istom ustavnom osnovu Narodna skupština je usvojila Zakon o stvarnim pravima kao sistemski zakon koji uređuje stjecanje, korištenje, raspolaganje, zaštitu i prestanak prava vlasništva. Jedan od razloga za donošenje osporenog zakona je i činjenica da je Brčko distrikt po istim principima donio Zakon o javnoj imovini, i to uz superviziju Ureda visokog predstavnika. Osporeni zakon počiva na teritorijalno-funkcionalnom principu i na

najbolji mogući način rješava status imovine koja je pod zabranom raspolaganja. Navedeno znači da je sva imovina koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske vlasništvo Republike Srpske, te da po funkcionalnom principu dio te imovine Republika Srpska može ustupiti na korištenje institucijama BiH radi obavljanja poslova iz njihove nadležnosti. Osporenim zakonom nije riješen status imovine koja je također pod zabranom raspolaganja i nalazi se van granica BiH, za koju se nije mogao primijeniti teritorijalni princip, zbog čega se to pitanje mora regulirati posebnim zakonom.

24. U odnosu na navode kojim se ukazuje na povredu člana III/3.b) Ustava, Narodna skupština je istaknula kako nije jasno zbog čega podnositelj zahtjeva smatra da je usvajanjem ovog zakona BiH lišena mogućnosti donošenja provedbenog propisa u skladu s članom 8. Sporazuma o sukcesiji, kada je Republika Srpska usvajanjem osporenog zakona upravo doprinijela ispunjenju obaveze iz člana 8. navedenog sporazuma, da ni na koji način ne onemogućava institucije BiH da, ukoliko postoji politička volja, usvoje zakon na državnoj nivou, kojim bi bila regulirana preostala pitanja (imovina BiH van granica BiH, odnosno teritorije entiteta). Narodna skupština je navela kako je Ustavni sud u Odluci *U 5/98* istaknuo da *u svakom slučaju, Ustavni sud konstatira da je 4. augusta 1998. godine stupio na snagu Okvirni zakon o privatizaciji preduzeća i banaka u BiH („Službeni glasnik BiH“ broj 14/98). Cilj ovog zakona je, zapravo, usklađivanje zakonodavstva entiteta u ovom domenu i uključivanje svih osoba u proces privatizacije na nediskriminirajući način (...), dok je istovremeno zakonodavna nadležnost entiteta u principu poznata (član 2. Okvirnog zakona)*. Narodna skupština je ukazala da je Sporazum o sukcesiji potpisala i tada SRJ, da ustavna povelja državne zajednice Srbije i Crne Gore definira Srbiju i Crnu Goru kao jedan subjekt međunarodnog prava, međutim član 59. povelje propisuje da *imovina Savezne Republike Jugoslavije potrebna za rad institucija Srbije i Crne Gore imovina je Srbije i Crne Gore...* U vezi s povredom principa *nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*, koju ističe podnositelj zahtjeva, Narodna skupština je navela da također nije jasno na osnovu čega se navedeno ističe ako se ima u vidu Odluka Ustavnog suda *U 5/98*. Naime, ako to nije imovina Republike Srpske od koje se, pored Federacije BiH, sastoji BiH, čija je onda to imovina, da li neke druge države BiH?! U prilog navedenom ukazano je na član VIII/3. Ustava BiH iz kojeg slijedi da BiH nema vlastitih prihoda niti vlastite imovine iz koje bi mogla pribavljati prihode.

25. U vezi s tvrdnjom podnositelja zahtjeva o povredi prava na imovinu iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, Narodna skupština je istaknula kako Evropska konvencija štiti ljudska prava od intervencija države, a ne prava države od njenog entiteta, odnosno kako ne postoji ljudsko pravo države na mirno uživanje imovine. Pravo na mirno uživanje imovine odnosi se na privatnu imovinu fizičkih i pravnih osoba, što se može vidjeti iz čitavog niza presuda Evropskog suda za ljudska prava.

Dalje, u vezi s nezakonitim miješanjem Republike Srpske u ovo pravo, jer je protivno zakonima Visokog predstavnika, Narodna skupština je navela da je pravo države na mirno uživanje imovine *nonsens*, tako da je svaki daljnji komentar nepotreban. Ustavni sud nije nadležan cijeniti jesu li entitetski zakoni u skladu sa zakonima koje je nametnuo Visoki predstavnik, te da zakon ne može biti ništav nego samo neustavan. U odnosu na navode iz zahtjeva u vezi s kontinuitetom pravnih propisa, Narodna skupština je istaknula kako je podnositelj zahtjeva u navedenoj Odluci U 5/98 imao istu argumentaciju, koju Ustavni sud nije prihvatio.

26. Narodna skupština je istaknula kako zahtjev nije utemeljen, te kako ga treba odbiti kao i zahtjev za donošenje privremene mjere. Zatim, kako podnositelj zahtjeva kao standard kontrole ustavnosti osporenog zakona navodi i Zakon o namjeni i korištenju dijela imovine koju je BiH dobila po Sporazumu o sukcesiji, kao i Odluku Parlamentarne skupštine BiH, iako ovi akti to nisu, Narodna skupština je istaknula kako traži izuzeće potpredsjednice Ustavnog suda Seade Palavrić i sudije Ustavnog suda Mirsada Ćemana, koji su u periodu od 2002. do 2006. godine bili poslanici u Predstavničkom domu Parlamentarne skupštine BiH i sudjelovali u donošenju tih akata. Pored toga, potrebno je o ovom zahtjevu raspravljati i odlučivati na sjednicama Ustavnog suda u punom sastavu, a ne da raspravlja i odluku donese pet od devet sudija, pri čemu ostale četiri sudije nemaju priliku niti da se izjasne (tzv. Malo vijeće Ustav BiH ne poznaje), što je postala praksa Ustavnog suda i što nije u skladu s Ustavom BiH. Pored toga, ispred Republike Srpske jedno od dva mjesta još nije popunjeno, a saglasno Pravilima Ustavnog suda četiri sudije iz Federacije BiH i samo jedan sudija iz Republike Srpske mogu donijeti bilo koju odluku Ustavnog suda. Narodna skupština je istaknula da, ukoliko se prihvati rasprava o zahtjevu u meritumu, u smislu člana VI/2.b) Ustava Bosne i Hercegovine treba održati javnu raspravu.

c) Mišljenja data u svojstvu *amicus curiae*

27. Visoki predstavnik je istaknuo kako Ustav Bosne i Hercegovine ne sadrži izričite odredbe o tome kako državna imovina mora biti podijeljena između različitih nivoa vlasti, odnosno da nema sporazuma između države i entiteta u tome koja su njihova pojedinačna prava na korištenje, upravljanje i raspolaganje takvom imovinom, uključujući i onu imovinu u kojoj je SFRJ imala pravo raspolaganja i imovinu koja je BiH pripala po međunarodnom Sporazumu o sukcesiji. U decembru 2004. godine, Vijeće ministara BiH je osnovalo Komisiju za državnu imovinu koju čine predstavnici države, entiteta i Brčko distrikta, i koja bi trebala izraditi kriterije za utvrđivanje koja je imovina u vlasništvu države, koja u vlasništvu entiteta i Brčko distrikta i zakonodavstvo o pravima vlasništva i upravljanja državnom imovinom. Visoki predstavnik je istaknuo da je proglasio Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom na nivou BiH i entiteta. Iako je navedena zabrana uvedena

na period od jedne godine, u više navrata je produžavana tako da je produžena do stupanja na snagu zakona o državnoj imovini, odnosno do „prihvatljivog i održivog“ rješenja pitanja raspodjele državne imovine. Zatim, u periodu od preko pet godina Komisija za državnu imovinu nije postigla sporazum o kriterijima za utvrđivanje koja imovina je u vlasništvu države, entiteta i Brčko distrikta, niti o nacrtu zakona kojim se preciziraju njihova pojedinačna prava. U pregovorima su se pojavile dvije teorije kako treba utvrditi navedeno, i to teorija teritorijalne podjele i teorija pravnog kontinuiteta. Pored toga, *„funkcionalno-teritorijalna“ raspodjela nastala je unutar Komisije kao treća „kompromisna“ teorija za utvrđivanje imovine koja pripada državi, entitetima odnosno Brčko distriktu. Narodna skupština usvojila je osporeni zakon kojim se jednostrano nameće vizija Republike Srpske u pogledu podjele državne imovine po čisto teritorijalnom principu, što dovodi u opasnost mogućnost dogovornog rješenja.* Visoki predstavnik je istaknuo kako je zbog navedenoga 6. januara 2011. godine izdao Nalog kojim se obustavlja primjena osporenog zakona i koji ostaje na snazi do stupanja na snagu konačne odluke Ustavnog suda o osporenom zakonu.

28. U odnosu na argumente koje je iznijela Narodna skupština, kojim podržava teritorijalni princip izveden iz Aneksa II uz Opći okvirni sporazum, Visoki predstavnik je istaknuo kako Aneks II uz Opći okvirni sporazum *predviđa teritorijalno razgraničenje između dva entiteta, a ne između entiteta i države, pri čemu bi ovo posljednje bilo nemoguće.* Istaknuto je kako *pitanja koja se javljaju po Općem okvirnom sporazumu i njegovim aneksima u pogledu teritorijalnog razgraničenja između dva entiteta ni na koji način ne utječu na vršenje nadležnosti od strane BiH na njenoj teritoriji niti na sposobnost institucija BiH da budu vlasnici imovine koja se nalazi na teritoriji bilo kojeg entiteta.* Zaključeno je kako *smatramo da bi striktno teritorijalna podjela državne imovine značila da je država tvorevina entiteta, koja uživa samo one nadležnosti i sredstva koja su joj izričito prenijeli entiteti kao suverene države.* U odnosu na tvrdnje podnosioca zahtjeva da je Sporazum o sukcesiji sam po sebi riješio raspodjelu državne imovine, tj. da su entiteti vlasnici cjelokupne imovine koju je BiH dobila, Visoki predstavnik je ukazao na priloženo Mišljenje Pravnog odjela Ureda visokog predstavnika od 12. decembra 2005. godine iz kojeg slijedi kako *Sporazum o sukcesiji ne može se shvatiti kao sporazum kojim se uređuju pojedinačna prava institucija BiH, entiteta i Brčko distrikta na imovinu izvedenu iz sporazuma. Sporazum djeluje isključivo radi uspostave normativnih prava država nasljednica u pogledu njihovog uzajamnog odnosa...* U prilog načelu funkcionalnosti u odnosu na teritorijalno načelo, Visoki predstavnik je ukazao na Zakon o odbrani, koji je usvojen na osnovu člana III/5.a) Ustava BiH, koji u čl. 71-74. predviđa okončanje raspolaganja svim pravima nad imovinom koja će i dalje služiti za potrebe odbrane i zabranjuje se bilo kakvo raspolaganje tom imovinom do okončanja raspolaganja imovinskim pravima. U odnosu na Okvirni zakon o privatizaciji

preduzeća i banaka u Bosni i Hercegovini (u daljnjem tekstu: Okvirni zakon o privatizaciji), Visoki predstavnik je istaknuo kako upravo ovaj zakon predstavlja primjer funkcionalne raspodjele državne imovine, jer je BiH donošenjem ovog zakona stvorila pravni ambijent za privatizaciju banaka i preduzeća istovremeno priznajući kako je privatizacija pitanje koje prvenstveno potpada pod nadležnosti entiteta prema Ustavu, i koji kao takav omogućava entitetima donošenje dodatnih zakona i privatiziranje preduzeća i banaka koje nisu u privatnom vlasništvu (u prilog navedenome je ukazano na preambulu Okvirnog zakona o privatizaciji).

29. U odnosu na tvrdnje podnositelja zahtjeva kako se osporenim zakonom krši Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom BiH, odnosno na tvrdnje Narodne skupštine da Ustavni sud nije mjerodavan ispitivati jesu li entitetski zakoni u skladu sa zakonima koje je nametnuo Visoki predstavnik, te da zakon ne može biti ništav nego neustavan, Visoki predstavnik je naveo *tri zabrane raspolaganja uvedene su kako na državnom tako i na entitetskom nivou kako bi se osiguralo da cjelokupna imovina potpada pod predmet zabrane raspolaganja, bez obzira ko se nalazi u posjedu te imovine i bez obzira ko će na kraju biti priznat kao vlasnik te imovine*. Osporeni zakon pokreće pitanja iz čl. 2. i 4. Zakona o privremenoj zabrani. Ukoliko Ustavni sud odluči kako institucije BiH jesu vlasnici određene imovine obuhvaćene osporenim zakonom, odnosno kako je BiH inače mjerodavna uređivati cjelokupnu ili dio ove imovine po Ustavu, Ustavni sud bi bio mjerodavan ustanoviti zadire li kršenje čl. 2. i 4. Zakona o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom BiH u Ustav BiH, konkretno u prvu rečenicu člana III/3.b) Ustava BiH. U odnosu na tvrdnje Narodne skupštine kako BiH nema zakonodavnu nadležnost za pitanja državne imovine, Visoki predstavnik je naveo *konstatiramo da pitanje zakonodavnih nadležnosti nad državnom imovinom nije od centralnog značaja za predmetni slučaj. Umjesto toga, kako se ranije navodi, spor se odnosi na vlasništvo nad državnom imovinom koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i na mogućnost države da donosi zakone u pogledu ove imovine, konzekventno svojim vlasničkim interesima. Drugim riječima, smatramo da, ako Sud prizna da je BiH vlasnik državne imovine koja spada u predmet osporavanog zakona, bilo bi isključivo na institucijama BiH da uređuju tu imovinu*.

30. Venecijanska komisija je istaknula kako Ustav BiH ne sadrži izričite odredbe o podjeli državne imovine između nivoa vlasti. Država i entiteti nisu postigli dogovor oko svojih prava na korištenje, upravljanje i raspolaganje državnom imovinom. Navedeno je da *u federalnim državama, raspodjela državne imovine između centralne države i federalnih jedinica je obično regulirana izričitom ustavnom odredbom. Kada to nije učinjeno, pitanje državne imovine se može regulirati na osnovu pravila o incidentalnim ovlaštenjima. Naime, javna vlast, za razliku od privatnih osoba u načelu*

ima vlasništvo samo nad onom imovinom koja je potrebna za pružanje javnih usluga ili za ostvarenje prihoda; državna se stoga može posmatrati kao pitanje incidentalnih ovlaštenja.

31. Nadalje, u skladu s članom VI/3.a) Ustava BiH, *Ustavni sud ima isključivu nadležnost odlučivanja o svim sporovima koji proisteknu iz ovog Ustava između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, ili između institucija Bosne i Hercegovine, uključujući, ali ne ograničavajući se na to: ... Je li neka odredba ustava ili zakona jednog entiteta sukladna ovom Ustavu.* Dakle, normativna mjerila koja treba primijeniti na ovaj predmet su predviđena Ustavom BiH. Član VI/3.a) Ustava BiH jasno ukazuje na to da zakonodavstva entiteta moraju izvršavati svoje zakonodavne nadležnosti na način koji je u skladu s Ustavom BiH. Istaknuto je da, u skladu s čl. I/1. i I/3. Ustava BiH, i Republika Srpska i Federacija BiH su entiteti BiH koja *nastavlja svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država, s unutrašnjom strukturom modificiranom ovim Ustavom...* što znači da su entiteti dio unutrašnje strukture BiH i ne mogu biti suverene države same po sebi. Raspodjela nadležnosti između institucija BiH i entiteta je regulirana članom III Ustava, čiji stav 1. navodi ekskluzivne nadležnosti institucija BiH, a stav 2. entiteta. Stav 3. dodjeljuje rezidualne nadležnosti entitetima: *Sve vladine funkcije i ovlaštenja koja nisu ovim Ustavom izričito povjerene institucijama BiH pripadaju entitetima.* Također, stav 5. propisuje ostale nadležnosti države BiH, osobito mogućnost prijenosa nadležnosti s entiteta na BiH sporazumom. *BiH će preuzeti nadležnosti u onim stvarima u kojima se o tome postigne saglasnost.* Venecijanska komisija je dalje istaknula kako je, u skladu sa Sporazumom o sukcesiji, vlasništvo nad državnim imovinom na području BiH preneseno na državu BiH. S tim u vezi podnositelj zahtjeva i Narodna skupština imaju suprotna stajališta. Prema podnositelju zahtjeva BiH nastavlja međunarodno-pravni subjektivitet, tako da je titular cjelokupne državne imovine, ali entiteti i drugi nivoi vlasti mogu koristiti ili imati u vlasništvu onu imovinu koja im je potrebna za vršenje njihovih pojedinačnih nadležnosti. Prema Narodnoj skupštini, BiH ne postoji bez ili van entiteta, sva imovina koja je postojala u trenutku stupanja na snagu Aneksa 4 Općeg okvirnog sporazuma je u vlasništvu entiteta u kojem se nalazi, a institucije BiH mogu koristiti tu imovinu onoliko koliko ih ovlaste entiteti. Venecijanska komisija je navela da niti jedan stav nije pravilan. Naime, država BiH, kako bi izvršila svoje primarne funkcije, mora biti vlasnik i raspolagati (nekom) državnim imovinom. A tako i entiteti. Ustav BiH jasno ukazuje na izričito pravno postojanje države BiH kako u međunarodnom tako i u domaćem pravnom poretku, tj. postojanje koje se ne može svoditi samo na postojanje entiteta. Načelo pravnog kontinuiteta (u međunarodnom pravu) treba kombinirati s pravilima o raspodjeli ovlaštenja utvrđenih federalnim ustavom. Podjela državne imovine je najvećim dijelom ustavno pitanje, koje je trebalo biti regulirano ustavom države BiH, ali zbog historijskih razloga to nije učinjeno tako da postoji nedostatak

eksplicitnog ustavnog prava. Pitanje vlasništva i popratne zakonske nadležnosti se moraju rješavati na osnovu Ustava, na način koji je u skladu s raspodjelom ustavnih ovlaštenja. Ovo bitno pitanje mora riješiti država BiH, tako da se imovina dodijeli svakom nivou vlasti, kako bi se osiguralo izvršavanje ustavnih funkcija, pri čemu se moraju uvažavati teritorijalni i historijski kriteriji u raspodjeli državne imovine.

32. Venecijanska komisija je zaključila kako *osporeni zakon krši osnovno načelo da se, u federalnim državama, pitanja raspodjele ovlaštenja (državna imovina se može posmatrati kao pitanje incidentalnih ovlaštenja) između centralne države i federalnih jedinica mora riješiti na federalnom nivou, bilo federalnim ustavom ili federalnim zakonodavstvom donesenim po takvom ustavu. Osnovni princip na kojem se raspodjela mora temeljiti jeste da se imovina raspodijeli svakom nivou kako bi se svakoj komponenti države omogućilo vršenje svoje ustavne funkcije. Teritorijalni i historijski kriteriji se također mogu koristiti u raspodjeli državne imovine. Osporeni zakon, dakle, prisvaja ovlaštenja koja ne mogu pripadati federalnoj jedinici jer se te ovlaštenja tiču raspodjele ovlaštenja te su inherentno federalne. Osporenim zakonom se također krši funkcionalni princip raspodjele imovine u federalnoj državi. On zadire u autonomiju BiH time što predviđa da Republika Srpska može sklopiti ugovor s Vijećem ministara BiH o ustupanju na korištenje dijela imovine potrebne institucijama BiH radi obavljanja poslova iz njihove nadležnosti. Korištenje te imovine pripada ipso iure državi i ne može ovisiti o mogućem sporazumu Republike Srpske.*

33. Republička uprava je istaknula da su *Dejton - Pariški sporazumi (namjerno množina, jer pored osnovnog sporazuma ima još 12 aneksa) odredili BiH kao sporazumno državu dva entiteta, dajući jedino entitetima da budu strane u budućim promjenama onoga što je zaključeno 14. decembra 1995. godine.* To potvrđuju odredbe čl. I/3, III/4, III/5.a) i b), IV/4.e) i V/3.i). Navedeno je da je odredba člana I/1. Ustava BiH vrlo jasno odredila tri segmenta, i to: „prema međunarodnom pravu kao država“, u „okviru međunarodno priznatih granica“, te „ostaje članica UN“, sve to s unutrašnjom strukturom izmijenjenom kako je predviđeno Ustavom BiH. Međunarodni ugovor nijednom odredbom nije odredio unutrašnji kontinuitet BiH, kojeg nema niti na političkom, niti ustavnom ili bilo kojem pravnom smislu, tako da svako pozivanje na unutrašnji kontinuitet nema nikakvu pravnu osnovu u međunarodnom ugovoru kojim je nastala i određena današnja BiH. Republička uprava je dalje navela da je odredbama člana I/3. Ustava BiH određeno da se BiH sastoji od dva entiteta, a niti jednim članom Ustava BiH nije BiH dato pravo na bilo kakvu imovinu, pa tako u smislu člana III/3.a) Ustava BiH pravo na imovinu pripada isključivo entitetima. Isto tako *Ustav BiH ne sadrži osnov za donošenje Zakona o podjeli državne imovine na nivou BiH, jer je isključiva nadležnost za donošenje takvih zakona na nivou entiteta. Zatim, Ustav BiH propisuje kako BiH kao*

država ima samo nadležnost prema vani, u odnosu s drugim državama, a sve ostalo je stvar entiteta i ustrojstva vlasti predviđenog ustavima entiteta. Time je Ustav BiH odredio entitete kao nositelje vlasti na teritoriji BiH, a nije odredio niti jedno drugo ministarstvo na nivou BiH koje bi imalo nadležnosti ili ovlaštenja za vršenje vlasti unutar BiH.

34. Republička uprava je istaknula kako nije sporno da je BiH po osnovu Sporazuma o pitanjima sukcesije stekla određenu imovinu, tačno je da je BiH na osnovu člana I/1. Ustava nastavila svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država, ali s izmijenjenom strukturom, odnosno da je složena državna zajednica (konfederacija ili labava federacija). Visoki predstavnik je odlukama iz 2005. godine nametnuo tri zakona čiji je cilj bio da se institucijama BiH osigura imovina koja joj je potrebna za obavljanje funkcija. Vlada Republike Srpske je, nakon što je razmatrala Informaciju o popisu državne imovine koju je sačinio Ured visokog predstavnika, konstatirala kako popis ne odgovara stvarnom stanju i pozvala Vijeće ministara da u roku od 60 dana iskaže potrebu za imovinom koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske. Kako nije ispoštovan navedeni rok, Narodna skupština je donijela osporeni zakon, koji se temelji na općim principima građanskog prava koji poznaje institut pravnog jedinstva zemljišta i zgrade, odnosno po ovom principu sve nekretnine (građevinski i drugi objekti) koje se nalaze na površini zemljišta ili ispod, a namijenjene su da tamo trajno ostanu, dijele pravnu sudbinu tog zemljišta. Dalje, *teritorija Republike Srpske je utvrđena u Dejtonskom mirovnom sporazumu, razgraničena međuentitetskom linijom i kako teritorija pripada Republici Srpskoj, po tom principu i svi građevinski i drugi objekti, koji se nalaze na teritoriji Republike Srpske, su vlasništvo Republike Srpske. Po ovom istom principu uz superviziju Ureda visokog predstavnika usvojen je Zakon o javnoj imovini Brčko distrikta, po kojem je utvrđeno da sva imovina, koja se nalazi na teritoriji Brčko distrikta, je vlasništvo Brčko distrikta pa se nameće logičan zaključak da se taj princip primijeni i kad je u pitanju imovina koja se nalazi na teritoriji entiteta.* Republička uprava je istaknula da Ustav BiH ne daje izričito pravo BiH na imovinu, tako da BiH nema imovinu, a nekretnine koje se nalaze van BiH, zgrade diplomatsko konzularnih predstavništva bi mogle pripasti BiH, dok bi sva ostala imovina (službeni stanovi, odmarališta, hoteli) bila predmet podjele između entiteta i BiH. Republička uprava je istaknula kako očekuje da će Ustavni sud BiH zahtjev odbaciti, jer ne može dopisivati ustavne odredbe i jer je njegova obaveza da štiti Ustav kao dio međunarodnih ugovora, a odrediti pravo BiH bilo bi suprotno međunarodnom pravu i Bečkoj konvenciji o pravu međunarodnih ugovora.

35. Republička uprava je ukazala na član 1. odjeljak 8. Ustava SAD prema kojem Kongres ima ovlaštenja *da vrši isključivu zakonodavnu vlast u svakom pogledu nad distriktom koji ustupanjem od strane pojedinih država i prihvatanjem od strane Kongresa, može postati sjedište vlade SAD-a,*

(napomena: Distrikt Vošington) kao i da vrši istu takvu vlast nad mjestima kupljenim na osnovu saglasnosti zakonodavnog tijela države u kojoj se ta mjesta nalaze... Također, Švicarska u svom sastavu ima 27 kantona i kantoni su vlasnici nekretnina na teritoriji svog kantona ...

IV. Javna rasprava

36. Ustavni sud je, u skladu s članom 46. Pravila Ustavnog suda, na Plenarnoj sjednici održanoj 27. maja 2011. godine odlučio da održi javnu raspravu na kojoj će se raspravljati o predmetnom zahtjevu. Ustavni sud je, u skladu s članom 47. stav 3. Pravila Ustavnog suda, na Plenarnoj sjednici održanoj 15. jula 2011. godine, odlučio da na javnu raspravu pozove: predstavnika podnosioca zahtjeva, predstavnika Narodne skupštine, prof. Roberta Badintera, predsjednika Arbitražne komisije za bivšu Jugoslaviju, prof. dr. Josepha Marka, bivšeg sudiju Ustavnog suda, Zvonimira Kutlešu, predsjedavajućeg Komisije za državnu imovinu, prof. dr. Edina Šarčevića, vanrednog profesora na Pravnom fakultetu u Leipzigu i Mustafu Begića, dipl. pravnika i inž. geodezije.

37. Ustavni sud je 18. novembra 2011. godine održao javnu raspravu kojoj su prisustvovali: predstavnik podnosioca zahtjeva, predstavnik Narodne skupštine, Zvonimir Kutleša, predsjedavajući Komisije za državnu imovinu, prof. dr. Edin Šarčević, vanredni profesor na Pravnom fakultetu u Leipzigu, Mustafa Begić, dipl. pravnik i inž. geodezije.

38. Predstavnik podnosioca zakona je ukratko iznijela predmet zahtjeva, uglavnom u okviru dostavljenog zahtjeva. Narodna skupština je iznijela argumente za donošenje osporenog zakona, uglavnom u okviru odgovora na zahtjev.

39. Zvonimir Kutleša, predsjedavajući Komisije za državnu imovinu je, između ostalog, istaknuo kako je Komisija formirana prije sedam godina, kako je tokom rada dolazilo do usaglašavanja stavova, na primjer da Sporazum o sukcesiji ne može biti pravni osnov za uknjižbu prava vlasništva u korist BiH, jer je državna imovina unutrašnje pitanje koje treba riješiti donošenjem zakona, kako svi nivoi vlasti moraju imati svoju imovinu, te kako se doneseni zakon ne može primjenjivati retroaktivno zbog zaštite stečenih prava. Tokom rada, Komisija se suočavala s nerazumijevanjem pojma državne imovine, tako da su pojedini članovi Komisije smatrali kako javna dobra, odnosno dobra u općoj upotrebi, te prirodna bogatstva predstavljaju državnu imovinu. Međutim, na tim dobrima država ne može imati pravo vlasništva nego pravo iskorištavanja. Iako je dolazilo do određenih usaglašavanja stavova, Komisija nije uspjela utvrditi kriterije, te sačiniti nacrt zakona o državnoj imovini koji bi bio na dnevnom redu Parlamentarne skupštine BiH. Zatim, odredbama člana 1. Zakona o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom je regulirano koja je to imovina čiji status treba rješavati, a odredbama člana 4. tog zakona je propisano kako privremena zabrana raspolaganja državnom imovinom ostaje na snazi do donošenja zakona o državnoj imovini koji će se donijeti na prijedlog

Komisije. Gosp. Kutleša je istaknuo kako navedeno ukazuje da je u nadležnosti Parlamentarne skupštine BiH donošenje zakona o državnoj imovini, što potvrđuje i odluka o formiranju Komisije, a Narodna skupština je već donijela osporeni zakon. Državna imovina je unutrašnje pitanje svake države, a BiH to treba riješiti tako što će svi nivoi vlasti imati svoju imovinu.

40. Prof. dr. Edin Šarčević je, između ostalog, istaknuo da *reguliranje materije državne imovine entitetskim zakonom je u suprotnosti s Ustavom BiH zbog toga što se preuzimanjem materije državne imovine u isključivu nadležnost entiteta krši princip kontinuiteta iz člana I/1. Ustava BiH u vezi s propisima o nadležnosti institucija BiH iz čl. III/1.a) i e) i propisanim ovlaštenjima Parlamentarne skupštine...*, tako da je osporeni zakon iz formalnih razloga neustavan. Zatim, *reguliranje materije državne imovine entitetskim zakonom je u suprotnosti sa Ustavom BiH zbog toga što se njime na entitetskom nivou, suprotno izričitim odredbama državnog propisa, uređuje raspolaganje državnom imovinom. Ovim je povrijeđen princip normativne hijerarhije iz čl. III/3.b) prva rečenica Ustava. Također, donošenjem entitetskog zakona koji je predmet reguliranja državnog zakona i koji stoji pod zabranom raspolaganja povrijeđeno je ustavno pravo u formi kršenja principa pravne države iz člana I/2. Ustava BiH, zbog čega je osporeni zakon iz formalnih razloga neustavan. Ako se donošenje osporenog zakona ne bi smatralo neustavnim iz navedenih razloga, onda se u prilog njegovoj neustavnosti ukazuje na povredu nepisanog načela o obavezi na lojalno djelovanje, koje slijedi iz systemske veze čl. III/5, III/2.d), III/3.b), 2.3. i 6. alineje Preambule i člana I/1. Ustava BiH...* U vezi s povredom prava na imovinu, prof. dr. Šarčević je istaknuo kako državi nedostaje aktivna legitimacija jer ne ulazi u krug osoba koje se mogu pozvati na povredu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Država nije spriječena da u formi zakona ili nekim drugim aktom regulira korištenje državne imovine, odnosno da može raspolagati vlasništvom tako što će ga regulirati, tako da član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju nije povrijeđen.

41. Gosp. Mustafa Begić je, između ostalog, naveo da su sve mirovne sporazume kroz historiju, osim „Dejtona“, potpisivali protektori u BiH, a da niti jedna norma, ako se radilo o njenom interesu (ratne štete, vlasništvo i sl.), nije ispunjena. Arhivi u BiH nemaju niti jednu kopiju mirovnih sporazuma, jer nikada nisu ratificirani. Ipak, BiH je u svim fazama svoga razvoja imala odgovarajuće propise o zemljišnim evidencijama. Dalje, *OHR je prije dvije godine širokom administrativnom akcijom, koja je građa zapakovana u četrnaest velikih kutija, ustvrdio da u BiH ima samo 979 objekata državnog vlasništva, mada ih stvarno ima oko 16.972. Mnogi najugledniji intelektualci BiH osporavaju norme Dejtona i OHR-a protektora nad BiH. Nikada nije znanstveno objašnjeno što je pravna osnova da se teritorija BiH podijeli na dva tzv. entiteta kakvu podjelu nikada u svojoj*

povijesti nije imala. Gosp. Begić je istaknuo kako nije utemeljen ustavni osnov da Narodna skupština donese osporeni zakon kojim se mijenja stečeno i upravno pravo vlasništva nad nekretninama. Narodna skupština se „nezakonito upustila“ u donošenje osporenog zakona, ostvarila je „stjecanje bez osnova“ jer na nezakonit način raspolaže mnogim nekretninama, ostvaruje „vršenje tuđih poslova protiv zabrane“. Također, teritorija BiH se, simbolično rečeno, „komada“ već preko tristo godina, preciznije od Karlovačkog mira (1699). U nezakonitom otuđivanju teritorija Bosne, kako otvoreno pišu srpski povjesničari, značajnu ulogu je imalo mito i korupcija državnika. Donošenje osporenog zakona je u suprotnosti sa normama zabrane raspolaganja sa državnom imovinom, a i normama Zakona o obaveznim odnosima, sporazumima o pitanjima sukcesije i zemljišno-knjižnog prava. Sa izloženog, treba prihvatiti sugestiju Predlagača o negiranju ustavnosti osporenog zakona.

V. Relevantni propisi

42. Ustav Bosne i Hercegovine

Preambula

[...]

Posvećeni miru, pravdi, toleranciji i pomirenju,

[...]

Opredijeljeni za suverenitet, teritorijalni integritet i političku nezavisnost Bosne i Hercegovine u skladu s međunarodnom pravu,

[...]

Član I/1.

Kontinuitet

Republika Bosna i Hercegovina, čije je zvanično ime od sada «Bosna i Hercegovina», nastavlja svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država, sa unutrašnjom strukturom modificiranom ovim Ustavom, i sa postojećim međunarodno priznatim granicama. [...]

Član I/3.

Sastav

Bosna i Hercegovina se sastoji od dva entiteta: Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske (u daljem tekstu «entiteti»).

Član III

1. Nadležnost institucija Bosne i Hercegovine

Sljedeća pitanja su u nadležnosti institucija Bosne i Hercegovine:

a) Vanjska politika.

- b) *Vanjskotrgovinska politika.*
- c) *Carinska politika*
- d) *Monetarna politika, kao što je predviđeno članom VII.*
- e) *Finansiranje institucija i međunarodnih obaveza Bosne i Hercegovine.*
- f) *Politika i regulisanje pitanja imigracije, izbjeglica i azila.*
- g) *Provođenje međunarodnih i međuentitetskih krivičnopravnih propisa, uključujući i odnose sa Interpolom.*
- h) *Uspostavljanje i funkcionisanje zajedničkih i međunarodnih komunikacijskih sredstava.*
- i) *Regulisanje međuentitetskog transporta.*
- j) *Kontrola vazdušnog saobraćaja.*

Član III/3.

- (a) *Sve vladine funkcije i ovlaštenja, koja nisu ovim Ustavom izričito povjerena institucijama Bosne i Hercegovine, pripadaju entitetima.*
- (b) *Entiteti i sve njihove administrativne jedinice će se u potpunosti pridržavati ovog Ustavu, kojim se stavljaju van snage zakonske odredbe Bosne i Hercegovine i ustavne i zakonske odredbe entiteta koje mu nisu saglasne, kao i odluka institucija Bosne i Hercegovine. Opšta načela međunarodnog prava su sastavni dio pravnog poretka Bosne i Hercegovine i entiteta.*

Član III/5.a)

5. Dodatne nadležnosti

a) Bosna i Hercegovina će preuzeti nadležnost u onim stvarima u kojima se o tome postigne saglasnost entiteta; stvarima koje su predviđene u Aneksima 5-8 Općeg okvirnog sporazuma; ili koje su potrebne za očuvanje suvereniteta, teritorijalnog integriteta, političke nezavisnosti i međunarodnog subjektiviteta Bosne i Hercegovine, u skladu sa podjelom nadležnosti među institucijama Bosne i Hercegovine. Dodatne institucije mogu biti uspostavljene prema potrebi za vršenje ovih nadležnosti.

[...].

Član IV/4.e)

Parlamentarna skupština je nadležna za:

[...]

e) Ostala pitanja koja su potrebna da se provedu njene dužnosti, ili koja su joj dodijeljena zajedničkim sporazumom entiteta.

43. Aneks II Ustava Bosne i Hercegovine

[...].

2. Kontinuitet pravnih propisa

Svi zakoni, propisi i sudski poslovници, koji su na snazi na teritoriji Bosne i Hercegovine u trenutku kada Ustav stupi na snagu, ostat će na snazi u onoj mjeri u kojoj nisu u suprotnosti sa Ustavom dok drugačije ne odredi nadležni organ vlasti Bosne i Hercegovine.

3. Pravni i administrativni postupci

Svi postupci pred sudovima ili organima uprave, koji su u toku na prostoru Bosne i Hercegovine u trenutku stupanja na snagu ovog Ustava, biće nastavljeni se ili preneseni na druge sudove ili organe u Bosni i Hercegovini, u skladu sa propisima kojima se uređuje nadležnost ovih institucija.

4. Državni organi

Dok ne budu zamijenjeni novim sporazumom ili zakonom, organi vlasti, institucije i druga tijela Bosne i Hercegovine će funkcionisati u skladu sa važećim propisima.

5. Ugovori

Svi ugovori koje je ratificirala Republika Bosna i Hercegovina između 1. 1. 1992. godine i stupanja na snagu ovog Ustava biće dati na uvid članovima Predsjedništva u roku od 15 dana od njihovog stupanju na dužnost; svaki ugovor koji se ne bude dat na uvid biće proglašen poništenim. U roku od šest mjeseci poslije prvog zasjedanja Parlamentarne skupštine, na zahtjev bilo kojeg člana Predsjedništva, Parlamentarna skupština će razmotriti da li da otkaže bilo koji takav ugovor.

44. Ustav Republike Srpske u relevantnom dijelu glasi:

Član 68. zamijenjen je Amandmanom XXXII («Službeni glasnik RS» broj 28/94)

glasi:

Republika uređuje i osigurava

[...]

6) vlasničke i obavezne odnose i zaštitu svih oblika vlasništva, pravni položaj preduzeća i drugih organizacija, njihovih udruženja i komora, ekonomske odnose sa inostranstvom, koji nisu preneseni na institucije BiH, tržište i planiranje.

[...].

45. U Zakonu o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja («Službeni glasnik Republike Srpske» broj 135/10, u daljnjem tekstu: sporni zakon) relevantne odredbe glase:

Član 1.

Ovim zakonom reguliše se pitanje statusa državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja.

Član 2.

Pod imovinom koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja podrazumijeva se:

a) nepokretna imovina koja je pripala Bosni i Hercegovini na osnovu međunarodnog Sporazuma o pitanjima sukcesije, a smatra se vlasništvom ili posjedom bilo kojeg nivoa vlasti ili javne organizacije u Republici Srpskoj i

b) nepokretna imovina na kojoj je pravo raspolaganja i upravljanja imala bivša SR BiH do 31. decembra 1991. godine, a koja se smatra vlasništvom ili posjedom bilo kojeg nivoa vlasti ili javne organizacije ili organa u Republici Srpskoj.

Član 3.

(1) U smislu ovog zakona, imovina koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja vlasništvo je Republike Srpske.

(2) Upis prava svojine u korist Republike Srpske na imovini iz člana 2. ovog zakona u zemljišne i druge javne knjige vrši se na osnovu odluke nadležnog organa za imovinsko-pravne poslove ili odluke suda.

(3) Pravobranilaštvo Republike Srpske podnosi zahtjev nadležnom organu uprave za imovinsko-pravne poslove za provođenje postupka i utvrđivanje ispunjenosti uslova za uspostavljanje prava svojine na imovini iz člana 2. ovog zakona u korist Republike Srpske.

(4) Nakon donošenja rješenja organa iz stava 3. ovog člana, Pravobranilaštvo Republike Srpske pokreće postupak za upis prava svojine u korist Republike Srpske u zemljišne i druge javne knjige na imovini koja je predmet ovog zakona.

(5) Pravobranilaštvo Republike Srpske će, u roku od šest mjeseci od stupanja na snagu ovog zakona, pokrenuti postupak za uspostavljanje i upis prava svojine u korist Republike Srpske u zemljišne i druge javne knjige na imovini koja je predmet ovog zakona.

Član 4.

(1) Imovinom iz člana 2. ovog zakona upravlja i raspolaze Vlada Republike Srpske (u daljem tekstu: Vlada).

(2) Pod pravom upravljanja i raspolaganja, u smislu ovog zakona, smatra se prodaja, zamjena, ustupanje na korišćenje, zakup, ustanovljenje služnosti, ustanovljenje prava građenja, uspostavljanje koncesije, uspostavljanje hipoteke i drugi oblici raspolaganja u skladu sa važećim propisima.

Član 5.

Vlada može sa Savjetom ministara BiH zaključiti sporazum o ustupanju na korišćenje dijela imovine potrebne institucijama Bosne i Hercegovine, radi obavljanja poslova iz njihove nadležnosti.

Član 6.

Korišćenje imovine ustupljene institucijama Bosne i Hercegovine podrazumijeva da korisnik može na ustupljenoj imovini, u svojstvu investitora, da gradi, vrši rekonstrukciju, adaptaciju ili sanaciju objekata i infrastrukture, odnosno da zemljište privede namjeni, u skladu sa prirodom poslova koje obavlja.

Član 7.

(1) Po prestanku potrebe za korišćenjem ustupljene imovine od strane institucija Bosne i Hercegovine, imovina se vraća u posjed nadležnim organima Republike Srpske u zatečenom stanju.

(2) Prilikom vraćanja imovine iz stava 1. ovog člana, korisnik nema pravo na naknadu za eventualno ulaganje u adaptaciju tih nekretnina.

Član 8.

Vlada imovinu iz člana 2. ovog zakona može prenijeti u vlasništvo ili ustupiti na korišćenje jedinicama lokalne samouprave, javnim ustanovama i javnim preduzećima čiji je osnivač Vlada.

Član 9.

Vlada će, posebnim sporazumom sa Savjetom ministara BiH i Vladom Federacije BiH, regulisati pitanje perspektivne vojne imovine, potrebne Oružanim snagama Bosne i Hercegovine.

Član 10.

Stvarna prava na imovini iz člana 2. ovog zakona, stečena po zakonitom pravnom osnovu i na valjan način, neće se mijenjati.

Član 11.

Ovaj zakon stupa na snagu osmog dana od dana objavljivanja u „Službenom glasniku Republike Srpske“.

VI. Dopustivost

46. Pri ispitivanju dopustivosti zahtjeva Ustavni sud je pošao od odredaba člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine.

Član VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine glasi:

Ustavni sud je jedini nadležan da odlučuje o bilo kojem sporu koji se javlja po ovom Ustavu između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, te između institucija Bosne i Hercegovine, uključujući, ali ne ograničavajući se na to:

Da li je odluka entiteta da uspostavi poseban paralelan odnos sa susjednom državom u skladu sa ovim Ustavom, uključujući i odredbe koje se odnose na suverenitet i teritorijalni integritet Bosne i Hercegovine.

Da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu sa ovim Ustavom.

Sporove može pokrenuti član Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući, ili njegov zamjenik, bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine; jedna četvrtina članova/delegata bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine, ili jedna četvrtina članova bilo kojeg doma zakonodavnog organa jednog entiteta.

47. Podnositelj zahtjeva traži da Ustavni sud utvrdi da ne postoji ustavni osnov da Narodna skupština donese osporeni zakon, te da osporeni zakon nije saglasan alinejama 2. i 6. Preambule Ustava Bosne i Hercegovine i čl. I/1. i III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. U odgovoru na zahtjev Narodna skupština je navela da su 3. oktobra 2010. godine u Bosni i Hercegovini provedeni Opći izbori, da su nakon toga konstituirani Predsjedništvo BiH i Predstavnički dom Parlamentarne skupštine BiH, tako da se ima smatrati da je prestao mandat i dotadašnjem sazivu Doma naroda Parlamentarne skupštine BiH. Kako zakonodavni organ ne može imati jedan dom iz jednog, a drugi iz drugog saziva, podnositelj zahtjeva nije ovlašten da podnese zahtjev, zbog čega je predložila da se zahtjev odbaci. Dalje, da Ustavni sud nije mjerodavan odlučivati o saglasnosti zakona entiteta u pogledu ustavnog osnova sa zakonima Bosne i Hercegovine, odlukama Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, rješenjima i presudama redovnih sudova ili pak zakonima koje je nametnuo Visoki predstavnik.

VI.1. Aktivna legitimacija

48. U odnosu na prigovor kako podnositelj zahtjeva Sulejman Tihčić, zamjenik predsjedavajućeg Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine u vrijeme podnošenja zahtjeva, nije bio ovlašten da podnese konkretni zahtjev, Ustavni sud podsjeća da je Odlukom o dopustivosti i meritumu broj U 2/11 (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj U 2/11 od 27. maja 2011. godine, dostupna na web stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba), razmatrao potpuno identičan

prigovor i zaključio da nije utemeljen ako se imaju u vidu odredbe čl. 1.3.a, 1.8. i 1.10. Izbornog zakona Bosne i Hercegovine («Službeni glasnik Bosne i Hercegovine» br. 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08 i 32/10). Prema tim odredbama, prava i dužnosti članova predstavničkih tijela izabranih u skladu s navedenom zakonu počinju danom konstituiranja predstavničkih tijela i kada izabrani nositelj mandata, koji je izabran na direktnim ili indirektnim izborima, potpiše izjavu kojom odbija ili prihvata mandat. U konkretnom slučaju je nesporno kako u vrijeme podnošenja zahtjeva Dom naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, koji je izabran na indirektnim izborima, nije konstituiran u skladu s rezultatima općih izbora održanim 3. oktobra 2010. godine i kako je njegov mandat, koji je počeo 14. marta 2007. godine, tekao do 14. marta 2011. godine pod uvjetom da je novi saziv Doma naroda konstituiran do toga datuma.

49. Ovakva odredba ima za cilj da osigura kontinuitet vlasti i stalnost Parlamenta u državi, jer nemogućnost konstituiranja tijela nakon izbora ne smije utjecati na mogućnost izvršavanja vlasti, a time i na funkcionalnost države. Pored toga, podnositelj zahtjeva nije samo poslanik u Domu naroda, već je obavljao i značajnu funkciju zamjenika predsjedavajućeg, koja se odnosi na „Kontinuitet funkcioniranja države“, te se time odnosi i na aktivnu legitimaciju ovlaštenih subjekata iz člana VI/3.a) Ustava BiH. Naime, Ustavni sud naglašava kako ustavna zadaća ovlaštenih subjekata ne predstavlja samo „ovlaštenje“ za pokretanje postupka ocjene ustavnosti prema citiranom članu, već implicira i „ustavnu zadaću“ da to čine. Jer, Ustav BiH je ovim subjektima, kao predstavnicima najviših državnih i entitetskih organa, povjerio zadaću iniciranja institucionalnog mehanizma čuvanja ustavnosti, s obzirom da Ustavni sud ne može *ex officio* vršiti tu dužnost jer djeluje isključivo po „principu zahtjeva“. Ukoliko bi se ovim subjektima uskratio legitimitet da to čine u vremenskom periodu od novih izbora do konstituiranja relevantnog tijela, očigledno je da bi postojala praznina u zaštiti ustavnosti, što zasigurno nije bila namjera ustavotvorca.

50. U skladu s navedenom ovaj prigovor nije utemeljen.

VI.2. Res iudicata

51. U odgovoru na zahtjev Narodna skupština je stavila prigovor kako je predmetni slučaj već presuđen, te predstavlja *res iudicata* (10. strana, predzadnji stav). Ustavni sud ističe da je u Drugoj djelimičnoj odluci U 5/98 (od 18. i 19. februara 2000. godine, toč. 26. i 27) raspravljao o ustavnosti odredbe člana 68. tačka 6. Ustava RS u formi Amandmana XXXII. Međutim, u konkretnom slučaju, Ustavni sud ima zadaću da ispita zahtjev za preispitivanje usklađenosti pobijanog zakona s Ustavom BiH, koji je prvi put predmet apstraktne ocjene ustavnosti pred Ustavnim sudom. Radi se o dva

različita predmeta, te ne postoji mogućnost da pobijani zakon formalnopravno dijeli pravnu sudbinu odluke iz citiranog predmeta U 5/98-II, jer ne postoji „identitet zahtjeva“.

52. U skladu s navedenim ovaj prigovor nije utemeljen.

VI.3. Prigovor nadležnosti *ratione materiae* u dijelu koji se odnosi na ispitivanje ustavnog osnova za donošenje pobijanog zakona

53. U odnosu na prigovor kako Ustavni sud nije mjerodavan da odlučuje o saglasnosti zakona entiteta „u pogledu ustavnog osnova, sa zakonima Bosne i Hercegovine, odlukama Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, rješenjima i presudama redovnih sudova ili pak zakonima koje je nametnuo Visoki predstavnik“, Ustavni sud ponavlja kako se u konkretnom slučaju radi o postupku apstraktne ocjene ustavnosti iz člana VI/3.a) Ustava BiH, odnosno naglašava, kako je razmatranje postojanja ili nepostojanja „ustavnog osnova“ *par excellence* nadležnost Ustavnog suda. Naime, osnovi princip ustavnosti, koji je inherentan principu vladavine prava iz člana I/2. Ustava BiH, podrazumijeva da svaki zakon ima svoju osnovu u ustavu. Naravno, pod terminom „ustav“, a sa tačke gledišta Ustavnog suda, podrazumijeva se Ustav BiH, jer je on standard kontrole ustavnosti. Prema tome, standard kontrole ustavnosti ne mogu biti i drugi pravni akti na nivou BiH, niti Ustavni sud može preispitivati usaglašenost zakona entitetâ s ustavima entitetâ (usporedi Odluku AP 724/07 od 14. oktobra 2009. godine, tačka 51).

54. Međutim, u predmetnom slučaju, Ustavni sud primjećuje da podnositelj zahtjeva ne traži preispitivanje usaglašenosti pobijanog zakona s drugim zakonima ili pravnim aktima BiH, već tvrdi kako Republika Srpska nema ustavni osnov za donošenje pobijanog zakona (10. strana zahtjeva, zadnji stav). Tačno je da podnositelj zahtjeva analizira usaglašenost pobijanog zakona sa „zakonima Visokog predstavnika“ (10. strana, drugi stav), međutim, iz Ustava BiH (član III/3.b) i član VI/3.c)) proizlazi da entiteti moraju poštivati odluke institucija i zakone Bosne i Hercegovine u skladu s principima ustavnosti svih pravnih akata i vladavine zakona.

55. U skladu s navedenim i ovaj prigovor nije utemeljen.

VI.4. Prigovor *ratione personae* u odnosu na pravo na imovinu

56. U odgovoru na zahtjev od 15. februara 2011. godine, Narodna skupština je navela kako se podnositelj zahtjeva ne može pozivati na ustavno pravo na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju zbog *ratione personae* inkompatibilnosti. Narodna skupština je mišljenja da država, kao javnopravni subjekt, ne uživa zaštitu po osnovu ovoga člana, već da to pravo imaju isključivo privatne fizičke i pravne osobe.

57. Ustavni sud naglašava da je u predmetu AP 39/03 (od 27. februara 2004. godine, tačka 15) promijenio svoj dotadašnji stav *vis à vis* aktivne legitimacije javnopravnih subjekata, u koje spadaju i

pojedini administrativno-teritorijalni nivoi vlasti (država, entiteti, kantoni, itd.), kada je u pitanju uživanje ustavnih ljudskih prava i sloboda. Tom prilikom, Ustavni sud je naglasio kako Evropska konvencija pruža minimum zaštite u pogledu ljudskih prava i osnovnih sloboda, dok Ustav BiH daje širu zaštitu. Vodeći se ovim zaključkom, Ustavni sud je proširio uživanje ustavnih ljudskih prava i sloboda i na javnopravne subjekte, smatrajući kako postoji razumno opravdanje da se ova zaštita tretira na međunarodnom planu drugačije od zaštite u ustavnopravnom kontekstu.

58. Ustavni sud zaključuje da država, kao administrativno-teritorijalni nivo vlasti, može uživati pravo na imovinu. Međutim, ima li, u konkretnom slučaju, država zaštićeno pravo na imovinu i je li došlo do povrede ovog prava, Ustavni sud će razmotriti u meritumu stvari.

59. U skladu s navedenim ovaj prigovor nije utemeljen.

VI.5. Zaključak u odnosu na dopustivost

60. Imajući u vidu odredbe člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 17. stav 1. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da je predmetni zahtjev dopustiv, zato što ga je podnio ovlašteni subjekt, a ne postoji nijedan razlog za nedopustivost zahtjeva iz člana 17. stav 1. Pravila Ustavnog suda.

VII. Meritum

61. Podnositelj zahtjeva smatra da ne postoji ustavni osnov da Narodna skupština donese osporeni zakon, jer on nije saglasan s alinejama 2. i 6. Preambule Ustava Bosne i Hercegovine i čl. I/1. i III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, kao ni s članom 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

62. „Državna imovina“, iako je to oblik vlasništva koji je po svojoj strukturi sličan građanskopravnom privatnom vlasništvu, predstavlja poseban pravni koncept, te, iz toga razloga, uživa poseban status. Državna imovina je karakteristična po javnopravnoj prirodi odnosa subjekata i korištenja te imovine, kao i njezinoga titulara. Ona obuhvaća, s jedne strane, pokretne i nepokretne stvari koje su u rukama javne vlasti i koje joj služe radi vršenja te vlasti, s druge strane, ona može obuhvatiti «javno dobro» (morska voda i morsko dno, riječna voda i riječna korita, jezera, planine i druga prirodna bogatstva, javna saobraćajna mreža, saobraćajna infrastruktura, itd.). Ono, po svojoj prirodi, prioritetno služi svim ljudima u državi. Kao takvo, «javno dobro» može biti izuzeto iz pravnog prometa (*res extra commercium*) zbog svoga značaja, jer je to jedini način da bude sačuvano i zaštićeno.

63. Drugim riječima, državna imovina je sredstvo provođenja javne vlasti i stoga je usko povezana s teritorijalnim i materijalnim nadležnostima organa javne vlasti, naime, s teritorijalnim integritetom i suverenitetom države. Mada Ustav Bosne i Hercegovine dijeli nadležnosti između države i entiteta, on ne sadrži nijednu odredbu koja se odnosi na državnu imovinu.

64. S obzirom na navedeno, Ustavni sud zaključuje da pitanje ima li osporeni zakon ustavni osnov zahtijeva ispitivanje cjelokupnog Ustava, kao i njegovog konteksta. Doista, složenost ustavnog poretka Bosne i Hercegovine ukazuje na *sui generis* sistem. Stoga, čini se nemogućim izvesti nadležnosti za reguliranje ovog pitanja, kao što je to navedeno u *amicus curiae* mišljenju Venecijanske komisije, iz forme države, te, dalje, poređenje s drugim zemljama bi trebalo uzeti u obzir uz veliki oprez. Sud će osporeni zakon ispitati u smislu raspodjele nadležnosti, kako to proizlazi iz ove analize. To će omogućiti da se odgovori na pitanja koja se odnose na titulara nadležnosti za reguliranje državne imovine i obim ili razmjor te nadležnosti.

VII.1. Složena raspodjela nadležnosti u Ustavu BiH

65. Član I/3. Ustava BiH definira strukturu BiH kao državu sastavljenu od dva entiteta. Pored toga, Brčko distrikt Bosne i Hercegovine postoji kao zasebna jedinica lokalne samouprave. Ustav BiH dijeli osnovne nadležnosti između BiH i njenih entiteta u smislu člana III/1. i člana III/3.a) Ustava BiH, tako da su državne nadležnosti pobrojane, a rezidualne nadležnosti propisane u korist entiteta.

VII.1.1. Član III Ustava BiH

66. Ustavni sud ponavlja kako član III Ustava BiH regulira pitanje nadležnosti i odnosa između institucija Bosne i Hercegovine i entiteta, te precizira da stav 1. ovoga člana propisuje nadležnosti institucija Bosne i Hercegovine, koje uključuju vanjsku politiku, vanjskotrgovinsku politiku, carinsku politiku, monetarnu politiku, finansiranje institucija i međunarodnih obaveza Bosne i Hercegovine, politiku i reguliranje pitanja imigracije, izbjeglica i azila, provođenje međunarodnih i međuentitetskih krivičnih propisa, uključujući i odnose s Interpolom, uspostavljanje i funkcioniranje zajedničkih i međunarodnih komunikacijskih sredstava, reguliranje međuentitetskog transporta i kontrolu zračnog prometa. Ovo su isključivo nadležnosti institucija Bosne i Hercegovine. Stav 2. propisuje nadležnosti entiteta koje uključuju i pravo na uspostavu posebnih paralelnih odnosa sa susjednim državama, u skladu sa suverenitetom i teritorijalnim integritetom Bosne i Hercegovine, kao i sklapanje sporazuma s državama i međunarodnim organizacijama, ali uz saglasnost Parlamentarne skupštine, osim kada zakonom Parlamentarna skupština zaključi da za određene sporazume takva saglasnost nije potrebna. U navedenom stavu još su propisane obaveze entiteta u pružanju pomoći Vladi Bosne i Hercegovine u poštivanju međunarodnih obaveza, kao i ispunjavanju uvjeta za pravnu sigurnost i zaštitu osoba pod svojom jurisdikcijom. U ovome stavu nema drugih taksativno navedenih isključivih nadležnosti entiteta, ali je dalje, u trećem stavu ovoga člana, propisano kako sve Vladine funkcije i ovlaštenja koja nisu ovim ustavom izričito povjerena institucijama Bosne i Hercegovine pripadaju entitetima.

67. Analizirajući dalje odredbe člana III Ustava BiH, Ustavni sud polazi od toga da, iako član III stav 3. Ustava BiH propisuje kako sve vladine funkcije i ovlaštenja koja nisu ovim ustavom izričito

povjerena institucijama Bosne i Hercegovine pripadaju entitetima, on također uspostavlja jasnu normativnu hijerarhiju: član III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine propisuje kako se entiteti i sve njihove administrativne jedinice moraju u potpunosti pridržavati Ustava, kojim se stavljaju van snage zakonske odredbe Bosne i Hercegovine i ustavne i zakonske odredbe entiteta koje mu nisu saglasne. Time Ustav BiH uspostavlja normativnu hijerarhiju između državnog ustava i entitetskog pravnog sistema. Iz ovog odnosa proizlazi i sistem derogacije, počevši od samog entitetskog ustava, a što je Ustavni sud jasno pokazao u predmetu *U 5/98*: ustavne odredbe entiteta ne mogu biti suprotne odredbama Ustava BiH. Također, svaki nivo vlasti ima svoje nadležnosti koje su određene ili određive Ustavom BiH. Ustav BiH, a ne entitetski ustav, garant je odnosa podjele nadležnosti između države, s jedne strane, i entitetâ, s druge strane. Takav odnos se može mijenjati samo na način koji je predviđen Ustavom BiH (između ostalih, odredbe člana III/5. i člana X Ustava BiH). Pravni sistem entiteta, uključujući njegov ustav, može tretirati samo one nadležnosti koje su mu dodijeljene Ustavom BiH.

68. Konkretno, za apstraktnu ocjenu ustavnosti jednog entitetskog zakona nije bitno je li takav zakon donesen na osnovu određene entitetske ustavne osnove ili ne, čak i pod uvjetom da je takva ustavna norma bila već ispitivana pred Ustavnim sudom u smislu apstraktne ocjene njene ustavnosti. Naravno, ovdje se misli na odredbu člana 68. Ustava RS-a, u formulaciji Amandmana XXXII, koja je bila ustavni osnov za Narodnu skupštinu RS-a da donese osporeni zakon, a za koju je Ustavni sud u Odluci *U 5/98-II* (od 18. i 19. februara 2000. godine, toč. 26. i 27) – u razmatranom kontekstu – zaključio da je u skladu s Ustavom BiH. Međutim, obaveze entitetskih zakonodavnih i izvršnih vlasti (egzekutivne i sudske vlasti) jesu da se entitetske pravne norme ne primjenjuju arbitrarno, te da standarde iz Ustava BiH uzimaju u obzir pri tumačenju entitetskih normi, uključujući i norme iz Ustava RS-a. Prema tome, jedna ustavna entitetska odredba može biti ustavna u jednom kontekstu, ali ne i u drugom. Osim toga, ustavna entitetska odredba može se i konkretizirati u neustavan zakon ukoliko se nadređeni standardi iz Ustava BiH (ili drugog državnog akta koji je u konkretnom slučaju nadređen) ne uzmu u obzir pri primjeni i tumačenju. Sličan zaključak važi i kada je u pitanju provođenje određenog akta: ustavan zakon može biti implementiran na neustavan način. U suprotnom, nadležnost Ustavnog suda u smislu člana VI/3.a) Ustava BiH da kontrolira ustavnost pravnih akata entitetâ niže pravne prirode od entitetskih ustava bila bi izlišna („Je li neka odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu s ovim Ustavom“). Iz navedenog slijedi kako jedan entitetski zakon mora biti proglašen neustavnim ukoliko se tim zakonom normativno regulira materija koja ne pripada tom entitetu prema Ustavu BiH, bez obzira što se entitet pozvao na određenu ustavni osnov iz svog ustava. U tome slučaju, ne postoji „ustavni osnov“ za donošenje zakona u smislu nadležnosti entiteta, što je bitan element tzv. ustavnosti zakona. U tim slučajevima je bespredmetno ukazivati na ustavnost

određenih ustavnih odredbi, s obzirom da cjelokupna materija izlazi izvan okvira nadležnosti zakonodavnog tijela entiteta (u vezi s tim, usporedi, npr., Presudu Ustavnog suda Federacije BiH br. U 26/08 od 14. aprila 2009. godine). Međutim, ukoliko postoji nadležnost entiteta, onda je zadaća Ustavnog suda BiH preispitati materijalnu ustavnost, tj. jesu li ugrađena normativna rješenja u skladu s materijalno-pravnim standardima Ustava BiH. Doista, pravno rješenje je mnogo kompliciranije u materijalno-pravnim oblastima u kojima postoji zajednički okvir ili konkurentna nadležnost države i entiteta. U tim slučajevima, zadaća Ustavnog suda BiH je pojasniti obim do kojega država i entitet imaju pravo izvoditi svoja ovlaštenja iz odgovarajuće ustavne nadležnosti. Prema tome, rezidualne nadležnosti entiteta se moraju tumačiti u svjetlu ove hijerarhije. Pored toga, stav 5.a) daje Bosni i Hercegovini pravo da preuzme «dodatne nadležnosti». Prema tumačenju Ustavnog suda, radi se o tri takva slučaja: Bosna i Hercegovina će preuzeti nadležnosti (1) u onim stvarima u kojima se o tome postigne saglasnost entiteta; (2) u stvarima koje su predviđene u aneksima 5-8. Općeg okvirnog sporazuma; ili (3) koje su potrebne za očuvanje suvereniteta, teritorijalnog integriteta, političke neovisnosti i međunarodnog subjektiviteta Bosne i Hercegovine, u skladu s podjelom nadležnosti između institucija Bosne i Hercegovine prema čl. III/3. i III/5. Ustava BiH (vidi Ustavni sud, Odluka broj *U 26/01* od 28. septembra 2001. godine, objavljena u «Službenom glasniku BiH» broj *4/02*).

69. Imajući na umu navedeno, lista isključivih nadležnosti institucija BiH iz člana III stav 1. Ustava BiH, odnosno nadležnosti koje pripadaju entitetima prema članu III stav 3. tačka a) Ustava BiH, ne može se tumačiti odvojeno od ostalih ustavnih odredaba. Ustavni sud podsjeća na svoj stav da član III/1. Ustava BiH ne sadrži taksativni katalog nadležnosti institucija BiH, nego ima nadležnosti institucija BiH i u drugim odredbama Ustava, osobito u vezi s članom IV/4.e) i V/3. Ustava BiH, odnosno da član IV/4.e) Ustava BiH može obuhvatiti širi obim nadležnosti od onih koje su nabrojane u članu III/1. Ustava BiH (u vezi s tim, vidi Odluku Ustavnog suda broj *U 25/00* od 23. marta 2001. godine).

VII.1.2. Ostale relevantne odredbe

70. Postoje i mnoge druge ustavne norme koje, također, uređuju nadležnosti državnih institucija i entiteta (npr. čl. I/4, I/7, II/1, II/6, III/4. Ustava BiH, itd.; u vezi s tim, vidi i Odluku Ustavnog suda broj *U 5/98-II*, tačka 12). Zatim, odredbe člana IV/4. Ustava BiH propisuju ovlaštenja Parlamentarne skupštine za donošenje zakona koji su potrebni za provođenje odluka Predsjedništva ili za vršenje funkcija Skupštine po ovome ustavu, odlučivanja o izvorima i iznosu sredstava za rad institucija BiH, odobravanje budžeta, odlučivanje o ratifikaciji ugovora, te ostala pitanja koja su potrebna za provođenje njene nadležnosti ili koja su joj dodijeljena zajedničkim sporazumom entiteta.

71. Po mišljenju Ustavnog suda, ova lista mora biti upotpunjena odredbom člana I/1. Ustava BiH: „Republika Bosna i Hercegovina, čije je zvanično ime od sada 'Bosna i Hercegovina' nastavlja svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država (...)“. Izraz „Bosna i Hercegovina“, prema Ustavu, podrazumijeva sveukupnu državu kao međunarodnopravni subjekt. Navedeno slijedi iz 6. alineje Preambule Ustava BiH, te čl. I/1, II/7. i VIII/1. Ustava BiH. Država BiH, kao međunarodnopravni subjekt, u funkcionalnom smislu predstavlja državni nivo vlasti, prije svega, putem nadležnosti Predsjedništva BiH za „vanjsku i vanjskotrgovinsku politiku“ [član V/3. u vezi s članom III/1.a) i b) Ustava BiH] i nadležnosti Parlamentarne skupštine da ratificira međunarodne ugovore [član IV/4.d) Ustava BiH], te uloge Ustavnog suda kao zaštitnika međunarodnog subjektiviteta i teritorijalnog integriteta BiH (član VI/3, prva rečenica Ustava BiH). Ustav BiH tretira „Bosnu i Hercegovinu“ kao međunarodnopravnu slijednicu Republike Bosne i Hercegovine u smislu državnopravnog kontinuiteta. To se ne vidi samo iz eksplicitne odredbe člana I/1. Ustava BiH, već i člana I/7.c) Ustava BiH, ali i izjave date u ime Republike Bosne i Hercegovine kojom se odobrava Ustav BiH. Ovaj kontinuitet je potvrđen i u praksi Ustavnog suda BiH (vidi Odluku U 5/98-III, tačka 29).

72. S obzirom na navedeno, jasno je da izraz «Bosna i Hercegovina» iz Ustava BiH objedinjuje više značenja: najviši nivo vlasti u BiH, koji se zove „nivo vlasti Bosne i Hercegovine“, BiH kao međunarodnopravni subjekt, tj. kao suverenu državu i pravnog slijednika (S)Republike Bosne i Hercegovine i Bosne i Hercegovine. Štoviše, izraz «Bosna i Hercegovina» nekada označava državu u svojoj cjelokupnosti, globalni sistem koji obuhvaća centralne institucije i entitete (tako npr. u članu I/1), a nekada označava viši nivo vlasti nasuprot nižih nivoa koje predstavljaju entiteti. Međutim, Ustav ne predviđa različite organe vlasti da djeluju u ime ove dvije funkcije državnih institucija; obje su ujedinjene u iste institucije. Hans Kelsen i Georges Scelle, naime, ističu ovu ideju o postojanju «tri nivoa» u federalnim državama ili o postojanju duple funkcije centralnog nivoa. To može biti od pomoći u ovom konkretnom predmetu jer objašnjava da identitet i kontinuitet između Republike Bosne i Hercegovine i bivše SFRJ s Bosnom i Hercegovinom vodi ka zaključku da je državi Bosni i Hercegovini, prema Sporazumu o sukcesiji, data državna imovina navedena u tom Sporazumu, tj. da je Bosna i Hercegovina titular te imovine.

73. Ustavni sud u tom smislu podsjeća na gore navedene karakteristike državne imovine, kao sredstva provođenja javne vlasti koja je usko povezana s teritorijalnim i materijalnim nadležnostima organa javne vlasti, naime, s teritorijalnim integritetom i suverenitetom države. Ipak, teritorijalni integritet i suverenitet su jasne državne karakteristike, kako slijedi iz alineje 6. Preambule u vezi s članom III/2.a) i članom III/5.a) Ustava. U skladu s tim odredbama, državna imovina reflektira

državnost, suverenitet i teritorijalni integritet BiH. Prema tome, ona čini integralni dio ustavnih karakteristika i ovlaštenja države.

74. To je kontekst u kojem, kao sljedeći korak, Ustavni sud mora ispitati osporeni zakon.

VII.2. *Materia legis* osporenog zakona i pitanje titulara imovine

75. Osporeni zakon regulira pitanje statusa državne imovine koja se nalazi na teritoriji RS i pod zabranom je raspolaganja. Pod takvom imovinom se podrazumijeva a) *nepokretna imovina koja je pripala Bosni i Hercegovini na osnovu međunarodnog Sporazuma o pitanjima sukcesije, a drži se vlasništvom ili posjedom bilo kojeg nivoa vlasti ili javne organizacije u Republici Srpskoj* i b) *nepokretna imovina na kojoj je pravo raspolaganja i upravljanja imala bivša SRBiH do 31. decembra 1991. godine, a koja se drži vlasništvom ili posjedom bilo kojeg nivoa vlasti ili javne organizacije ili organa u Republici Srpskoj* (član 2). Izuzetak od ove imovine predstavlja perspektivna vojna imovina, potrebna Oružanim snagama BiH (član 9. Zakona).

76. Prema članu 3. stav 1. osporenog zakona, navedena imovina postaje „vlasništvo” RS-a, što znači da se zakonom uređuje promjena titulara s BiH i bivše SRBiH na RS. Stvarna prava nad navedenom imovinom, stečena po zakonitoj pravnoj osnovi i na valjan način, su izuzetak od prijenosa vlasništva. U stavu 2. i dalje ovog člana regulira se procesna nadležnost organa RS-a da pokrenu postupak upisa prava vlasništva i uknjižbe tog prava u korist RS-a. Član 4. definiše obim prava upravljanja i raspolaganja uknjiženom imovinom, te određuje ovaj pojam i u funkcionalnom smislu (Vlada RS). Čl. 5-7. osporenog zakona predstavlja na izvjestan način odredbu *specialis* u odnosu na član 4, jer daje pravo Vladi RS-a da ustupi određenu imovinu i državnom nivou vlasti, te propisuje prava i obaveze iz toga odnosa. Članom 8. omogućava se pravo Vladi da ustupi imovinu u vlasništvo ili raspolaganje i lokalnoj jedinici vlasti, koju je osnovala Vlada RS-a.

77. Iz navedenih odredaba slijedi da je predmet reguliranja osporenim zakonom „nepokretna imovina koja je pripala Bosni i Hercegovini na osnovu međunarodnog Sporazuma o pitanjima sukcesije“ i „nepokretna imovina na kojoj je pravo raspolaganja i upravljanja imala bivša SRBiH“, dakle da je državna imovina, čiji su titulari „Bosna i Hercegovina“ i „bivša SRBiH“, regulirana i prenesena na RS.

78. Na osnovu analize osporenog zakona, slijedi da je RS preuzela nadležnost reguliranja, s jedne strane, pitanja oduzimanja „Bosni i Hercegovini“ prava vlasništva nad „državnom imovinom“, te njezino zakonsko pretvaranje u entitetsku imovinu, a s druge strane, pravo zaštite, ustupanja prava i korištenja te imovine. U odgovoru na zahtjev, Narodna skupština RS-a je navela kako Ustav BiH ne sadrži nadležnost BiH da regulira pitanje državne imovine, a s obzirom na rezidualnu prirodu nadležnosti entitetâ, takva nadležnost pripada onda RS-u. Kako se tvrdi, upravo je to razlog da je RS

inkorporirala ustavnu odredbu u smislu člana 68. stav 1. tačka 6. Ustava RS. Zatim, navedeno je da se nadležnost BiH za reguliranje ovoga pitanja ne može izvesti iz bilo kojeg drugog akta osim Ustava BiH. S druge strane, Ured visokog predstavnika i Venecijanska komisija smatraju kako ne postoji *expressis verbis* ustavna norma koja regulira pitanje nadležnosti za raspodjelu imovine u BiH i/ili samu raspodjelu imovine.

79. Ustavni sud se slaže s mišljenjem Narodne skupštine RS da Ustav BiH ne sadrži eksplicitnu odredbu koja utvrđuje nadležnost BiH da regulira pitanje državne imovine koja pripada BiH u smislu člana 2. osporenog zakona. U tome smislu, Ustavni sud podržava i mišljenje Ureda visokog predstavnika i Venecijanske komisije.

80. Međutim, Ustavni sud ne može podržati stav Narodne skupštine RS-a da ovo pitanje automatski spada u tzv. rezidualne nadležnosti entitetâ. S tim u vezi ukazuje se na naprijed navedeni stav da član III/1. Ustava BiH ne sadrži taksativni katalog nadležnosti institucija BiH, nego ima nadležnosti institucija BiH i u drugim odredbama Ustava. Naime, iz prethodnog obrazloženja o kontinuitetu između (S)Republike Bosne i Hercegovine i Bosne i Hercegovine, jasno je da je BiH titular ove imovine. U smislu člana I/1. Ustava BiH, BiH ima pravo nastaviti da regulira „državnu imovinu“ čiji je ona titular, znači sva pitanja koja su povezana s pojmom „državne imovine“ kako u građanskopravnom, tako i u javnopravnom smislu. Ovakav zaključak je jedini mogući logički i materijalni sadržaj pojma „identiteta i kontinuiteta“ iz citirane odredbe. Dalje, Ustavni sud ponavlja da je, iako svaki nivo vlasti uživa ustavnu autonomiju, entitetska ustavna nadležnost podređena obavezi da mora biti u skladu s Ustavom BiH i „odlukama institucija BiH“. To jasno proizlazi iz odredbi člana III/3.b) Ustava BiH. Osim toga, pravo države BiH da regulira pitanje državne imovine proizlazi i iz odredbe člana IV/4.e) Ustava BiH. Naime, ako se imaju u vidu svi prethodni zaključci, prvenstveno da država BiH ima pravo nastaviti da regulira državnu imovinu, odnosno da je titular državne imovine, a da odredbe člana IV/4.e) Ustava BiH propisuju nadležnost Parlamentarne skupštine u ostalim pitanja koja su potrebna za provođenje dužnosti države, a da državna imovina reflektira državnost, suverenitet i teritorijalni integritet BiH, nedvojbeno je da navedena odredba daje ovlaštenja državi BiH odnosno Parlamentarnoj skupštini da regulira pitanje državne imovine. Prema tome, ovdje se radi o isključivoj nadležnosti BiH koja proizlazi iz čl. I/1, III/3.b) i IV/4.e) Ustava BiH.

81. Imajući u vidu navedeno Ustavni sud zaključuje da je Republika Srpska donijela sporni zakon protivno članu I/1. Ustava BiH i članu III/3.b) Ustava BiH, koji izražava princip ustavnosti, kao i članu IV/4.e) Ustava BiH, koji dodjeljuje Parlamentarnoj skupštini nadležnost u ostalim pitanjima koja su potrebna za provođenje dužnosti države, jer se radi o isključivoj nadležnosti BiH da regulira pitanja imovine iz člana 2. spornog zakona. Iz ovih razloga, pobijani zakon je protuustavan. Cjelokupan zakon

ne može ostati na pravnoj snazi. Na ovaj zaključak ne utječe ni činjenica da je Brčko distrikt Bosne i Hercegovine usvojio Zakon o javnoj imovini Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, sa svojim specifičnim rješenjima. Ovaj zakon nije osporen pred Ustavnim sudom, niti je predmet zahtjeva za ocjenu ustavnosti. Stoga, Ustavni sud ne može ulaziti u ispitivanje nadležnosti za donošenje ovog zakona. Svaki suprotan pristup mogao bi voditi ka prejudiciranju toga pitanja, što nije u skladu s načinom rada Ustavnog suda, koji se temelji na „principu zahtjeva“.

VII.3. Razmjeri državne imovine i pozitivna obaveza države BiH

82. Ustavni sud ponavlja kako državna imovina ima poseban status. Ona obuhvaća, s jedne strane, pokretne i nepokretne stvari koje su u rukama javne vlasti i koje joj služe radi vršenja te vlasti. S druge strane, državna imovina može obuhvatiti javno dobro, koje po svojoj prirodi prioritarno služi svim ljudima u državi (tekuća voda, zaštita klimatskih uvjeta života, zaštita drugih prirodnih resursa, kao što su šume, nužna državna infrastrukturna mreža u smislu Aneksa 9 Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH itd.). Takva imovina predstavlja odraz državnosti, njenog suvereniteta i teritorijalnog integriteta BiH. Također, ne može se zanemariti interes BiH da zadrži „javno dobro“, kao dio državne imovine koje služi svim građanima BiH, koje nije nužno da bi se djelotvorno izvršavala specifična nadležnost određenog administrativno-teritorijalnog nivoa u državi. Osim toga, ova imovina može služiti i kao „drugi način finansiranja troškova potrebnih za izvršavanje nadležnosti institucija BiH i međunarodnih obaveza BiH“ u smislu člana IV/4.b) u vezi s članom VIII/3. Ustava BiH (u vezi s tim, vidi Odluku Ustavnog suda broj *U 1/08* od 25. januara 2008. godine, tačka 15).

83. Ustavni sud ne podržava stav podnositelja zahtjeva da se isključiva nadležnost BiH za reguliranje pitanja “nepokretne imovine koja je pripala [...] na osnovu međunarodnog Sporazuma o pitanjima sukcesije“ i “nepokretne imovine na kojoj je pravo raspolaganja i upravljanja imala bivša SRBiH do 31. decembra 1991. godine“, čak i uzimajući u obzir potrebu BiH da posjeduje državnu imovinu kao što je to opisano u ovoj Odluci, može provoditi a da se ne uzme u obzir cjelokupan normativni kontekst Ustava BiH, kao bitan faktor pri tumačenju Ustava BiH i nadležnosti BiH u vezi s postojećim problemom. Naime, prema mišljenju Ustavnog suda, postoji pozitivna obaveza države BiH da pri korištenju ove nadležnosti uzme u obzir ne samo ono što je prethodno navedeno, nego i ustavnopravno uređenje BiH. Pozitivna obaveza postoji i u slučaju kada BiH preuzima međunarodnopravne obaveze, tako i u slučaju kada BiH regulira pitanja u vezi s imovinom bivše SRBiH, jer, funkcionalnost BiH, kao države, nije prosti zbir funkcionalnosti pojedinih teritorijalno-administrativnih nivoa vlasti i njihovih nadležnosti, već harmonija svih nivoa vlasti, koja se, između ostalog, očituje i kroz normativnu hijerarhiju koju Ustav BiH utvrđuje *expressis verbis* u članu III/3.b) Ustava BiH i članu XII/2. Ustava BiH. Ona inkorporira u sebi, između ostalog, princip

kooperacije, koordinacije i međusobnog sporazumijevanja, koji na najbolji način vode ka „pravdi i toleranciji“ (2. alineja Preambule), „miroljubivim odnosima (3. alineja Preambule), poticanju općeg blagostanja i ekonomskog razvoja (4. alineja Preambule), ali i očuvanju „suvereniteta, teritorijalnog integriteta i političke neovisnosti“ (6. alineja Preambule). Preduvjet za to je svakako poštivanje nadležnosti entitetâ, te zaštita tih nadležnosti, jer je Ustav BiH, kao što je već navedeno, taj koji treba štiti nadležnosti i države i entitetâ, te podržati koncept njihovog djelotvornog obavljanja. Upravo zbog toga, BiH, na osnovu osnovne odredbe člana III, ali i drugih odredbi Ustava BiH koje propisuju entitetske nadležnosti (na primjer, čl. I/4, I/7, II/1. itd. Ustava BiH), u vezi s čl. I/3. i III/3.b) Ustava BiH, ima obavezu da pri vršenju nadležnosti u vezi s imovinom čiji je ona titular uzme u obzir interese i potrebe entitetâ kako bi i oni mogli djelotvorno vršiti javnu vlast koja je povezana s njihovim nadležnostima. Jer, „državna imovina“ je upravo jedno od bitnih sredstava da bi se javna vlast mogla i provoditi. Pri tome, država i entiteti moraju uzeti u obzir princip proporcionalnosti kao bitan faktor pri rješavanju ovog pitanja.

84. Zatim, Ustavni sud je svjestan činjenice da je ovo pitanje država pokušala riješiti Odlukom Vijeća ministara BiH iz decembra 2004. godine o formiranju Komisije za državnu imovinu, koja bi trebala izraditi kriterije za utvrđivanje pitanja koja imovina je u vlasništvu države, koja u vlasništvu entiteta i Brčko distrikta, te koja je trebala pripremiti put ka zakonodavstvu na državnom i nižem administrativno-teritorijalnom nivou o pravima vlasništva, upravljanja i drugim pitanjima povezanim s državnom imovinom. Visoki predstavnik je donio adekvatne zakone o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom, kako bi potpomogao taj proces. Ovo je pozitivan korak, jer se instalira stručno tijelo države, u kojem i entiteti i Brčko distrikt mogu artikulirati svoj očigledan interes. Međutim, ovo pitanje nije riješeno, ne od dana formiranja navedene Komisije, već još od dana stupanja na snagu Ustava BiH, tj. 14. decembra 1995. godine. Stoga, postoji istinska nužnost, a i pozitivna obaveza, da BiH ovo pitanje riješi što je prije moguće.

VII.4. Navodi u vezi s pravom na imovinu

85. S obzirom na prethodne zaključke, Ustavni sud smatra kako nije nužno razmatrati pitanje povrede drugih ustavnih normi koje su navedene u zahtjevu.

VIII. Zaključak

86. Iz svega navedenog Ustavni sud zaključuje kako je Republika Srpska donijela pobijani Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja protivno čl. I/1, III/3.b) i IV/4.e) Ustava BiH, jer se radi o isključivoj nadležnosti BiH u reguliranju pitanja imovine iz spornog člana 2. pobijanog zakona. Iz ovih razloga, pobijani zakon je protuustavan. Cjelokupan zakon ne može ostati na pravnoj snazi.

-
87. Na osnovu člana 61. st. 1. i 2. i člana 63. st. 2. i 3. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odlučio kao u dispozitivu ove odluke.
88. S obzirom na odluku u ovom predmetu Ustavni sud neće posebno razmatrati prijedlog za donošenje privremene mjere.
89. Aneks ove odluke u smislu člana 41. Pravila Ustavnog suda čini izuzeto mišljenje oprečno odluci Suda sudije Zlatka M. Kneževića.
90. Prema članu VI/5. Ustava Bosne i Hercegovine, odluke Ustavnog suda su konačne i obavezujuće.

Predsjednica
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

Valerija Galić

Izdvojeno mišljenje suca Zlatka M. Kneževića o neslaganju

Ad I

Navedenom odlukom usvojen je zahtjev za ocjenu ustavnosti gosp. Sulejmana Tihića, navodno u vrijeme podnošenja zahtjeva zamjenika predsjedatelja Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, te je proglašeno:

- da se utvrđuje da Republika Srpska nema ustavnu nadležnost regulirati pravnu materiju koja je predmet Zakona o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriju Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja („Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 135/10) jer je to, sukladno članku I/1, članku III/3.b i članku IV/4.e Ustava Bosne i Hercegovine, nadležnost Bosne i Hercegovine,
- da se, shodno odredbama Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriju Republike Srpske stavlja izvan snage i prestaje važiti, kako je već navedeno u odluci.

Ad II

Sa žaljenjem moram konstatirati da se nisam složio sa većinom u odlučivanju o podnesenom zahtjevu niti sa konačnom odlukom, a zbog razloga načelno navedenih u ovom Izdvojenom mišljenju, jer sam ih u više navrata detaljno iznosio na sjednicama Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.

Logički promatrano, moji argumenti za neslaganje mogu se svesti na sljedeće razloge:

- aktivna legitimacija podnosioca;
- nepostojanje ovlasti u Ustavu Bosne i Hercegovine kojim se Ustavni sud može upustiti u raspored ustavne nadležnosti između države Bosne i Hercegovine i entiteta, ako takva podjela nadležnosti nije precizirana u tekstu Ustava;
- nepostojanje u tekstu Ustava Bosne i Hercegovine ovlasti države Bosne i Hercegovine da regulira pravni status imovine i imovinskih prava;
- prethodna odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine kojom se potvrdila ovlast entiteta da reguliraju pravne statuse imovine i imovinskih prava na teritoriju entiteta; i
- neuzimanje u razmatranje različitih (pa čak diskriminirajućih) načina reguliranja iste materije na drugim područjima Bosne i Hercegovine, nižeg ranga od entiteta (konkretno Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine).

Ad III

1. Kada je riječ o aktivnoj legitimaciji (pravo nekoga da pokrene spor) u konkretnom slučaju, veoma jednostavno se može razlikovati postojanje ili nepostojanje aktivne legitimacije podnosioca zahtjeva.

Naime, Ustav Bosne i Hercegovine u ovoj vrsti zahtjeva kao ovlaštenog podnosioca prepoznaje i zamjenika predsjedatelja Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine. Dakle, samo je pitanje je li gosp. Sulejman Tihic u vrijeme podnošenja zahtjeva bio na toj funkciji. Kratkom analizom konstatiramo: gosp. Sulejman Tihic podnio je zahtjev 6. siječnja 2011. godine. U Bosni i Hercegovini Opći izbori (pored entitetskih i izbora vlasti na razini države – Predsjedništvo Bosne i Hercegovine i Zastupnički dom) provedeni su 3. listopada 2010. godine. Znači, mandat svih zastupničkih organa prestao je bar dan prije 3. listopada 2010. godine. Konstituirani su Predsjedništvo i Zastupnički dom i to prije 6. siječnja 2011. godine. Dom naroda, prema delegatskom načelu, konstituira se prema posebnom postupku i posrednim putem. Tvrdnja da je mandat gosp. Tihicia postojao 6. siječnja 2011. godine u najmanju ruku je začuđujuća – imamo Zastupnički dom od novoizabраних poslanika koji su mandat dobili na Općim izborima i navodno postojeći Dom naroda konstituiran posrednim putem od saziva entitetskih skupština kojima je prestao mandat i izabrane nove?! O tome veoma jasno govori i Izborni zakon Bosne i Hercegovine u članku 1.3.a.(2) kada kaže: „Mandat članova zastupničkih tijela izabраних na redovitim izborima traje četiri godine i teče od dana objave rezultata izbora u 'Službenom glasniku BiH'.“ Sva nategnuta tumačenja oko „kontinuiteta funkcioniranja države“ ne odnose se na zastupnička tijela jer je Izborni zakon zabranio duže trajanje njihovog mandata od četiri godine. U suprotnome, imali bismo pravno neodrživu situaciju da jedan dom (Zastupnički) ima legitimitet stečen na „novim“ izborima, a drugi posredni (Dom naroda), niti ima „novi“ legitimitet niti više uopće postoji saziv Skupštine koji ga je izabrao?!

Za sve druge, Ustavni sud ozbiljno pazi na pitanje aktivne legitimacije. Stvarne životne probleme građana koji se obraćaju apelacijama Ustavni sud strogo provjerava u smislu je li podnositelj ovlašten za podnošenje i ako nađe da nije, beskompromisno ocjenjuje kroz dopustivost.

Kada je riječ o ovom zahtjevu, ne postupa se isto.

Prema mome dubokom uvjerenju, kada je riječ o preispitivanju dopustivosti kroz formalna obilježja inicijalnog akta, ne postoji razlika između građanina koji podnosi apelaciju i funkcionara koji podnosi zahtjev za ocjenu ustavnosti; svi su podložni istim pravilima. Osim kada, kao u ovom slučaju, nisu!

2. Kada je riječ o nepostojanju nadležnosti Ustavnog suda da odlučuje o rasporedu ustavne nadležnosti između države i entiteta (ako u Ustavu nije precizirana nadležnost), posebno, bez pretjerane potrebe za argumentacijom, ukazujem na odredbu članka VI točka 3. podtočka (a) alineja 2, gdje se daje ovlast Ustavnom sudu da odlučuje je li neki članak! Ustava ili zakona entiteta u suglasnosti sa ovim Ustavom.

Dakle, Ustavni sud je mogao odlučiti je li ili nije neki članak/članci, pa čak i zakon u ukupnosti, u suglasnosti sa Ustavom Bosne ili Hercegovine.

Međutim, nije mogao jer nigdje takva ovlast ne postoji u Ustavu, odnosno da on (Ustavni sud) vrši raspored ustavne nadležnosti, niti da donese utvrđujuću (utvrđuje se) odluku kojom (Ustavni sud) raspoređuje nadležnost različitih ustavnih kategorija.

Stoga mi je prihvatljivo (suglasan ili ne sa odlukom) da se proglašava nesuglasnim sa Ustavom članak/članci ili ukupan zakon koji se pobija ali ne i da se Ustavni sud stavlja u ulogu ustavotvorca i mijenja izričitu odredbu Ustava o tome što pripada državi kao nadležnost a što (sve ostalo) entitetima.

Ova vrlo opasna tendencija prema kojoj Ustavni sud, kroz odluke devet sudaca, daje sebi za pravo da u isto vrijeme i tumači tekst Ustava i, ne samo modelira već u suštini donosi nove odredbe Ustava, stavlja u ozbiljnu sumnju legitimitet predstavnika koji je stečen na Općim izborima i koji jedini ima pravo na promjene Ustava.

3. Nigdje u Ustavu Bosne i Hercegovine ne postoji odredba kojom se daje nadležnost bilo kojem organu države Bosne i Hercegovine da kroz zakonodavnu ili drugu normativnu aktivnost regulira imovinu, imovinska prava i zaštitu imovine ili imovinskih prava. Drugačija tumačenja su samo tumačenja izvedena iz nekih drugih odredaba Ustava.

4. Dalje, ukazujem i na Odluku Ustavnog suda broj U 5/98 (druga djelomična odluka) kojom je potvrđena nadležnost (ovlast) entiteta (konkretno Republike Srpske) i gdje se kaže da članak 68. Ustava Republike Srpske, izmijenjen Amandmanom XXXII točka 6, jest! sukladan Ustavu Bosne i Hercegovine. Taj članak je poslužio kao ustavna osnova za donošenje ovoga zakona, a u njemu se, između ostaloga, kaže: „[...] Republika Srpska ovlaštena da uređuje, između ostalog, i imovinske i obligacione odnose i zaštitu svih oblika imovine [...]“. Ova Odluka (U 5/98 – druga djelomična) potvrđuje ustavnu osnovu za donošenje zakona i ruši tezu o tome da Republika Srpska nema nadležnost za donošenje ovog zakona. U isto vrijeme, moglo se odlučivati o tome jesu li pojedine odredbe ili zakon suglasni sa Ustavom Bosne i Hercegovine, ali o tome sam već govorio.

5. I za kraj ovih načelnih primjedbi, posebno sam zabrinut što se diskriminacija u zakonodavnoj aktivnosti, kada je riječ o imovini kao predmetu ovog ustavnog spora, potpuno tolerira u drugim teritorijalno-političkim kategorijama kakva je Distrikt Brčko Bosne i Hercegovine. Naime, Zakonom o imovini Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine isključivo je primijenjeno teritorijalno načelo i sva! pa i ovako stečena imovina (Ugovorom o sukcesiji) koja se nalazi na teritoriji Distrikta pripada Distriktu! Uzgred, uz neposredno učešće OHR-a, jer je zamjenik visokog predstavnika u isto vrijeme supervizor Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine.

Na kraju, žalosti me što se pitanje jedne ustavne praznine, koja ima svoje ozbiljne posljedice za građane Bosne i Hercegovine i njezin ustavni sustav (a ustavni sustav Bosne i Hercegovine čine pored Ustava Bosne i Hercegovine i ustavi entiteta, pa i još neki drugi ustavni izvori domaće i međunarodnog karaktera), nije rješavalo na način koji, prema mome dubokom uvjerenju, i jeste bosanskohercegovački.

Sukladno Ustavu Bosne i Hercegovine, a ako nema ustavne odredbe, onda kroz podjelu prava i nadležnosti između države i entiteta ili da parafraziram mišljenje Venecijanskog povjerenstva, [...] na

imovinu imaju pravo i država i entiteti sukladno svojim potrebama i teritorijalno-funkcionalnom načelu.

I u diskusijama i sada ponavljam mišljenje američkog profesora ustavnog prava Marka A. Grabera koji u svom briljantnom eseju Dred Scott i problem ustavnog zla (Dred Scott and the Problem of Constitutional Evil), koji me rukovodi kako se ne treba ponašati u tumačenju ustavnih normi, ističe: „Ustavni teoretičari svih političkih uvjerenja često izražavaju manje interesa u određivanju što je ustavno nego u činjenju argumenata za koje vjeruju da će pomoći društvenim pokretima koje oni favoriziraju da ostvare željene ustavne ciljeve.“

Zadaća Ustavnog suda je da tumači Ustav a ne da opnu ustavnosti proteže i tamo gdje ona ne pripada.

Zbog ovih, ali i drugih manje bitnih razloga, bio sam protiv većinske odluke Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.

Sudac Ustavnog suda BiH
Zlatko M. Knežević