

Sveske za javno pravo Blätter für Öffentliches Recht

ISSN 2233-0925

Saradnici ovog broja: Dragana Boljević, Goran Ilić, Harun Išerić, Branko Perić, Maja Prelić, Smilja Spasojević, Frane Staničić, Ana Stevanović

Utemeljitelj, glavni i odgovorni urednik: prof. dr. Edin Šarčević

Redakcijski odbor: Sevima Sali-Terzić (Sarajevo), prof. dr. Frane Staničić (Zagreb), prof. dr. Tarik Haverić (Zenica), prof. dr. Darko Simović (Beograd) i prof. dr. Edin Šarčević (Leipzig)

Redakcija: Centar za javno pravo, Hamdije Kreševljakovića 8/4, 71000 Sarajevo www.fcjp.ba

31 2018.
Str. 1-100
9. godište
Mart 2018.

CJP

Fondacija Centar za javno pravo
Stiftung Kompetenzzentrum für Öffentliches Recht
Foundation Public Law Centre



Edin ŠARČEVIĆ, <i>Uz ovaj broj</i>	1	Smilja SPASOJEVIĆ, <i>Šta traže srpski tužioni u sklopu promena Ustava Republike Srbije?</i>	35
Dragana BOLJEVIĆ, <i>Zapažanja o Radnom tekstu amandmana na Ustav Republike Srbije sa obrazloženjima (referencama Venecijanske komisije) u delu koji se odnosi na sudstvo</i>	3	Ana STEVANOVIĆ, <i>Ispunjenje kriterijuma Republike Srbije za pristup Evropskoj uniji</i>	46
Goran ILIĆ, <i>Kritičko razmatranje Radnog teksta amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije (stranputice u tumačenju međunarodnih dokumenata)</i>	19	Harun IŠERIĆ, <i>Politička instrumentalizacija Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH na primjeru oktobarskih zaključaka Vijeća</i>	55
Maja PRELIĆ, <i>Ustavne promene u Republici Srbiji sa osvrtom na radni tekst amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije u delu koji se odnosi na pravosuđe</i>	27	Branko PERIĆ, <i>Uslovne kazne – pitanje kaznene politike ili politike procesuiranja</i>	85
		Frane STANIČIĆ, <i>Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske U-II-6111/2013 – jurisdikcijski voluntarizam?</i>	90

EDIN ŠARČEVIĆ

Uz ovaj broj / Zu dieser Ausgabe

U Srbiji će prije štampanja ovog broja biti okončana javna rasprava o ustavnim amandmanima. Analize amandmanskog teksta iz ovog broja pokazuju kako međunarodno pravo ulazi u prostor nacionalnog zakonodavstva i privodi ga jednom standardu koji spaja regionalnost i univerzalnost. Sama činjenica da su ustavne izmjene inspirirane procesom evropskih integracija, a da su konkretna rješenja formulirana prema zahtjevima evropskih standarda, dokazuje da internacionalno pravo prodire u ekskluzivno nacionalnu nadležnost, naime u ustavotvorstvo. U toj proceduri dolazi do svojevrsne (međunarodno)pravne intervencije kojom se "civilizira" nacionalni ustav.

U Srbiji se iz diskusija koje prate procedure amandmanskih promjena vidi da spajanje prava i politike ima

in Serbien wird vor der Drucklegung dieser Ausgabe eine öffentliche Debatte über Verfassungsänderungen abgeschlossen worden sein. Die Analysen des Änderungstexts in dieser Nummer zeigen, wie das Völkerrecht in den Raum der nationalen Verfassunggebung eindringt und sie zu einem Standard führt, der Regionalismus und Universalität vereint. Allein die Tatsache, dass die Verfassungsänderungen vom Prozess der europäischen Integration inspiriert und die konkreten Lösungen nach den Anforderungen europäischer Normen formuliert sind, beweist, dass das Völkerrecht in die bisher ausschließlich nationale Zuständigkeit, nämlich die Verfassunggebung, einfließt. Dabei kommt es zu einer (völker-)rechtlichen Intervention eigener Art, welche die nationale Verfassung „zivilisiert“.

In Serbien zeigt sich an den Diskussionen, welche die Änderungen begleitet haben, dass die Zusammenführung von Recht und Politik eine zivilisierende Kraft hat, und zwar in dem Maße, dass die internationalen Standards für die

civilizirajuću snagu i to u mjeri u kojoj se internacionalni standardi o organizaciji pravosudne vlasti inkorporiraju u nacionalni ustav. Ovim se supstanciji "političkog", koja predstavlja sposobnost demokratski legitimirane moći da se odlučuje i uobličava, postavljaju okviri. Izvršna vlast ih se mora pridržavati. Kada kažem "mora", ne mislim na faktičku zapovijest iza koje stoji prisila, nego na normativno projektovane vrijednosti koje su naučene u konkretnoj političkoj kulturi. Svaki novi udar na ustavni sistem (dobar primjer je BiH) koji se oslanja na velikodržavne i nacionalistički moćnije elite pokazuje da to nije samorazumljivo. Civilizirajući element (međunarodni standard) zahtjeva da se nacionalna vlast potčini pravilima koja su utvrđena na internacionalnoj razini. Jer, nosioce monopola nacionalne vlasti, kada ona hoće drukčije, sankcioniraju internacionalne i transnacionalne institucije.

Naravno da izvršna vlast, ne samo u Srbiji, pokušava prevariti, tako što prikriva stvarni značaj internacionalnih standarda, falsificira dokumenta internacionalnih tijela ili tako što inkorporira rješenja koja u ustavnom pravu prepariraju pozicije za dugoročnu kontrolu pravosuđa. Ovdje se npr. predlagač amandmana rukovodio idejom da Venecijanska komisija formulira evropske standarde i onda je selektivno koristio preporuke koje su opravdavale amandmanska rješenja. U BiH npr. zakonodavna i izvršna vlast, zajedno, već godinama izigravaju obavezu da usklade ustavna rješenja sa standardima ljudskih prava. Pravosuđe se decenijama samo punktualno reformira bez izgleda na obuhvatnu samorefleksiju koja će za rezultat imati reformu cijelog sistema. I ovdje izvršna vlast vara tako što u saradnji sa zakonodavstvom održava *status quo*. Sve to u državi koja ustavni provizorij održava na bazi internacionalno ugovorenog ustava, ustava čije se ugovaranje može opravdati samo stanjem nužde.

No, čini se da ne postoje modeli blagostanja koji bi funkcionirali nezavisno od internacionalnih odnosa. "Internationalni standard" kao model pravnog uobličavanja nacionalne političke vladavine donosi civiliziranje nacionalne vlasti. Drugim riječima, vlast koju je narod izabrao mora se pridržavati internacionalno prihvaćenih pravnih standarda. Pravnicima, iznad svega sudijama, posebno ustavnih sudova, pripada najvažnija uloga: oni u cijeloj regiji imaju obavezu da pažljivo prate ustavne promjene i da daju impulse koji će podizati nivo prave državnosti. U toj se prosvjetiteljskoj ulozi nalaze razlozi i za konflikt sa izvršnom vlašću. Bez njega se ne može proći kroz zahtjev da se ustavni sistemi uobliče prema evropskim standardima nezavisnog pravosuđa i pravne države. Centar za javno pravo će, kako ovim brojem tako i ubuduće, insistirati na uobličavanju javnog prava prema standardima koje važe kao dio evropske ustavne kulture. Posebno ako ih demokratski legitimirane nacionalne vlasti zaobilaze.

Organisation der Gerichtsbarkeit in die nationale Verfassung aufgenommen werden. Diese Substanz des „Politischen“, die die Fähigkeit einer demokratisch legitimierten Macht zur Entscheidung und zur Gestaltung darstellt, setzt den Rahmen. Die Exekutive muss sich an sie halten. Wenn „muss“ gesagt wird, meint man nicht die faktische Zwangsordnung, sondern die normativ projizierten Werte, die in der konkreten politischen Kultur gelernt werden. Jeder neue Schlag gegen das reale System (ein gutes Beispiel dafür ist Bosnien und Herzegowina), das sich auf eine große und nationalistisch stärkere Elite stützt, zeigt, dass dies nicht selbstverständlich ist. Ein zivilisatorisches Element (ein internationaler Standard) verpflichtet die nationale Staatsgewalt zur Einhaltung der auf internationaler Ebene festgelegten Regeln. Denn die Inhaber des Monopols der nationalen Staatsgewalt werden von internationalen und transnationalen Institutionen sanktioniert, falls sie von diesem System abweichen.

Selbstverständlich versucht die ausführende Staatsgewalt, nicht nur in Serbien, zu betrügen, indem sie die wirkliche Bedeutung internationaler Standards verbirgt, Dokumente von internationalen Einrichtungen fälscht oder Positionen für die langfristige Kontrolle der Justiz in das Verfassungsrecht inkorporiert. Im vorliegenden Fall leitete den Antragsteller des Änderungsantrags die Idee, dass die Venedig-Kommission europäische Standards formulierte und er dann selektiv die Empfehlungen, die die Lösungen des Änderungsvorschlages rechtfertigten, anwenden könnte. In Bosnien und Herzegowina umgehen Legislative und Exekutive seit Jahren gemeinsam die Verpflichtung, verfassungsrechtliche Lösungen mit Menschenrechtsstandards in Einklang zu bringen. Die Gerichtsbarkeit wird seit Jahrzehnten nur punktuell reformiert, jedoch ohne eine umfassende Selbstreflexion, die als Resultat eine Reform des gesamten Systems haben könnte. Auch hier täuscht die Exekutive, indem sie in Zusammenarbeit mit der Gesetzgebung den Status quo aufrechterhält. All dies liegt einem Staat zugrunde, der sein Verfassungsprovisorium auf der Grundlage einer international vereinbarten Verfassung aufrechterhält, einer Verfassung, deren Vereinbarung nur durch einen Notstand gerechtfertigt werden kann.

Es scheint jedoch nicht, dass es Wohlfahrtsmodelle gibt, die unabhängig von den internationalen Beziehungen funktionieren. Der „internationale Standard“ als Modell der rechtlichen Gestaltung der nationalen politischen Herrschaft bringt eine Zivilisierung der nationalen Staatsgewalt. Mit anderen Worten, die vom Volk gewählte Staatsgewalt muss die international anerkannten rechtlichen Standards einhalten. Den Juristen, insbesondere den Richtern, vor allem jenen der Verfassungsgerichte, kommt die wichtigste Rolle zu: Sie haben in der ganzen Region die Verpflichtung, Verfassungsänderungen wachsam zu verfolgen und Impulse zur Erhöhung des Niveaus der realen Rechtsstaatlichkeit zu geben. In dieser aufklärerischen Rolle finden sich auch Gründe für den Konflikt mit der ausführenden Staatsgewalt, ohne den sich die Forderung nach der Anpassung der Verfassungssysteme an die europäischen Standards unabhängiger Justiz- und Rechtsstaatlichkeit, nicht durchsetzen lässt. Das Kompetenzzentrum für Öffentliches Recht wird, wie mit dieser Ausgabe so auch in Zukunft, darauf bestehen, das öffentliche Recht nach jenen Normen zu gestalten, die als Teil der europäischen Verfassungskultur gelten. Vor allem, wenn demokratisch legitimierte nationale Staatsgewalten diese umgehen.

DRAGANA BOLJEVIĆ*

Zapažanja o Radnom tekstu amandmana na Ustav Republike Srbije sa obrazloženjima (referencama Venecijanske komisije) u delu koji se odnosi na sudstvo

Sadržaj:

1. Uvod	3	3.1.5. Ustavni zakon za sprovođenje amandmana ...	9
2. Komentari uvodnih napomena Teksta amandmana	4	3.2. Konkretna rešenja	9
3. Komentari predloženih rešenja		3.2.1. Amandman II – Način odlučivanja u Narodnoj skupštini	10
3.1. Rešenja koja nedostaju		3.2.2. Amandman III – Načela o sudovima	10
3.1.1. Sistemska uređenja odnosa tri grane vlasti.....	7	3.2.3. Amandman IV – Nezavisnost, stalnost i nepremestivost sudija	10
3.1.2. Sadržina sudske vlasti	8	3.2.4. Visoki savet sudstva: Amandmani VIII – Nadležnost; IX – Sastav; XI – Predsednik; XII – Rad i odlučivanje	14
3.1.3. Materijalne garancije nezavisnosti	9	4. Zaključak	16
3.1.4. Sloboda izražavanja i udruživanja sudija	9		

1. Uvod

Za promenu ustava neophodno je, u suštinskom smislu, da postoji naročito važna društvena potreba da se pojedina ustavna pitanja, među kojima su najvažnija funkcionalno i teritorijalno uređenje državne vlasti, urede na drugačiji način. Promenu Ustava Republike Srbije (Ustav) u delu koji se odnosi na pravosuđe nisu zahtevala strukovna udruženja sudija i tužilaca. Potrebu za promenom Ustava u tom delu država je sama identifikovala još 2013. godine Nacionalnom strategijom reforme pravosuđa i to radi jačanja nezavisnosti pravosuđa otklanjanjem uticaja zakonodavne i izvršne vlasti na proces izbora i razrešenja sudija i predsednika sudova, javnih tužilaca odnosno zamenika javnih tužilaca, kao i izbornih članova Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca.

Suprotno Ustavom propisanom načinu promene Ustava, sredinom 2017. godine Ministarstvo pravde (Ministarstvo) započelo je tzv. konsultativni proces sa strukovnim udruženjima sudija i tužilaca i drugim udruženjima civilnog društva koje je pozvalo da dostave svoja viđenja mogućih ustavnih rešenja. Objavljivanjem Radnog teksta amandmana na Ustav Republike Srbije¹ (Tekst amandmana) krajem januara 2018. godine ponovo su aktuelizovane izmene Ustava, u delu koji se odnosi na pravosuđe.

* Autorka je sudija Apelacionog suda u Beogradu i predsednica Društva sudija Srbije.

¹ Dostupno na [https://www.mpravde.gov.rs/files/Radni%20%20tekst%20amandmana%20na%20Ustav%20Republike%20Srbije%20sa%20obrazlo%20C5%BEenijima%20\(referencama%20Venecijanske%20komisije\).pdf](https://www.mpravde.gov.rs/files/Radni%20%20tekst%20amandmana%20na%20Ustav%20Republike%20Srbije%20sa%20obrazlo%20C5%BEenijima%20(referencama%20Venecijanske%20komisije).pdf) (očitanje 04. 02. 2018).

Budući da se menja po zahtevnom postupku, postavlja se razborito pitanje da li je u ovom trenutku neophodno menjati Ustav radi jačanja sudske nezavisnosti ili je to moguće učiniti i donošenjem odgovarajućih zakonskih rešenja. Nesumnjivo, ustavna rešenja mogu dati bolje rezultate unapređivanjem zakonskih rešenja. Naime, nezavisnost se ne stiče samo ustavnom proklamacijom. O tome svedoči i podatak da, iako im je stalnost sudijske funkcije garantovana Ustavom, svega 52 % sudija u Srbiji smatra da su nezavisne². Sudije su uverene da bi i u postojećem ustavnom okviru nezavisnost mogla da bude bolje obezbeđena ukoliko bi za tim bilo političke volje. Rešenjima iz zakona kojima se uređuje status sudija i funkcionisanje sudova zadire se u nezavisnost sudova i sudija dublje nego što bi to, s obzirom na ustavna rešenja, trebalo biti. Predsednicima sudova data su značajna ovlašćenja, čak su im i različiti uslovi za penzionisanje (ukoliko navršu uslove za starosnu penziju, ostaju na funkciji do okončanja predsedničkog mandata), ministru pravde povereno je da donosi Sudski poslovnik, kao i da određuje okvirna merila za potreban broj zaposlenih i da odlučuje o postupku prijema sudijskih pripravnika. Posebno je problematično učešće izvršne vlasti u Upravnom odboru Pravosudne akademije i njen uticaj na Akademiju, neposredan i institucionalan, ali i faktički. Da bi se ovakvo stanje popopravilo u smislu jačanja nezavisnosti sudstva nije neophodno čekati promenu Ustava. Primera radi, Sudski poslovnik mogao bi da donosi, umesto ministra pravde, Vrhovni kasacioni sud, tj. predsednik tog suda, uz pribavljeno mišljenje svih sudija tog suda, a sadašnje poslove predsednika suda moglo bi da obavlja posebno kolektivno telo, u čijem sastavu

² Društvo sudija Srbije, *Jačanje integriteta i nezavisnosti sudija*, Beograd 2017, s. 85.

bi bio predsednik suda, ali i sudije koje su izabrale sudije tog suda, itd.

2. Komentari uvodnih napomena Teksta amandmana

Na ovom mestu biće razjašnjeno nekoliko teza od kojih Ministarstvo polazi u uvodnim napomenama Teksta amandmana: (1) da je Tekst amandmana sačinilo u skladu sa obavezama koje je Republika Srbija preuzela usvajanjem Akcionog plana za Poglavlje 23; (2) da Venecijanska komisija Saveta Evrope definiše evropske standarde; (3) da se Ministarstvo, prilikom izrade Teksta amandmana, rukovodilo pisanim priložima pristiglim u toku konsultativnog procesa koji su Ministarstvo pravde i Kancelarija za saradnju sa civilnim društvom Republike Srbije sproveli u periodu jul-novembar 2017. godine; (4) da je Tekst amandmana sačinjen u saradnji sa ekspertom Saveta Evrope, gospodinom Džejsom Hamiltonom (James Hamilton); (5) da Tekst amandmana predstavlja polaznu osnovu javne rasprave o izmenama Ustava Republike Srbije, planiranu za februar i mart 2018. godine, a nakon koje će tekst amandmana biti upućen na mišljenje Venecijanskoj komisiji.

(1) Konstatcija da je Tekst amandmana sačinjen u skladu sa obavezama koje je Republika Srbija preuzela usvajanjem Akcionog plana za Poglavlje 23 tačna je utoliko što se država zaista obavezala da izmeni Ustav. To su učinile kako Narodna skupština, usvajanjem Nacionalne strategije reforme pravosuđa³ (u daljem tekstu: Nacionalna strategija), tako i Vlada, usvajanjem Akcionog plana za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa⁴ i Akcionog plana za Poglavlje 23. U svakom od navedenih dokumenata država je proces reforme pravosuđa povezala sa procesom evropskih integracija, zbog čega treba voditi računa o pravu Evropske unije, pravnim tekovinama Evropske unije – *acquis communautaire* – i o preporukama i standardima Saveta Evrope, o potrebi učešća svih relevantnih aktera, uključujući i strukovna udruženja sudija i tužilaca, kao i civilnog društva, kao i o potrebi “isključenja Narodne skupštine iz procesa izbora predsednika sudova, sudija, javnih tužilaca/zamenika javnih tužilaca, kao i članova Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca, kao i promene sastava Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca u pravcu isključenja predstavnika zakonodavne i izvršne vlasti iz članstva u ovim telima i na predviđanja Pravosudne akademije kao obaveznog uslova za prvi izbor na sudijsku i tužilačku

³ Nacionalna strategija reforme pravosuđa za period 2013-2018, *Sl. gl. RS* 57/13.

⁴ Akcioni plan za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa za period 2013-2018. godine, *Sl. gl. RS* 71/13 i 55/14; Zaključak o prihvatanju revidiranog Akcionog plana za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa za period 2013-2018. godine, *Sl. gl. RS* 106/16.

funkciju”⁵. Međutim, rešenjima koja su sadržana u Nacrtu amandmana potpuno se preuređuje organizacija pravosuđa i znatno prevazilaze izmene koje su bile planirane u navedenim dokumentima, pa i u Akcionom planu za Poglavlje 23. Osim toga, ovakvim rešenjima država ne ispunjava preuzetu obavezu da depolitizuje pravosuđe i ojača njegovu nezavisnost. O tome će biti reči dalje u delu teksta koji će se baviti sadržinom predloženih rešenja.

(2) U pogledu navoda da su rešenja iz Nacrta amandmana u skladu sa standardima koje definiše Venecijanska komisija, valja imati u vidu šta je ovo telo i kako funkcioniše. Uloga Venecijanske komisije je da obezbedi pravnu podršku svojim državama članicama u usaglašavanju njihove pravne i institucionalne strukture sa evropskim standardima i međunarodnim iskustvima na polju demokratije, osnovnih prava i vladavine prava i da na taj način utiče da se proširi i jača zajedničko ustavno nasleđe demokratskih država. Podrazumeva se da se podrška najpre odnosi na države za koje se već uobičajeno upotrebljavaju eufemizmi; “države u tranziciji” ili “mlade demokratije”.

Primarni zadatak Venecijanske komisije nije da formuliše evropske standarde, suprotno tezi iz uvodnih napomena Teksta amandmana, već da na zahtev države članice, po pravilu, daje mišljenje o meri usaglašenosti njenog ustava (ili važnijih sistemskih zakona) sa evropskim pravnim standardima, imajući u vidu uporedno-pravna iskustva ostalih država i sveobuhvatnost pravnih standarda koji su sadržani u dokumentima drugih tela Saveta Evrope, Evropske unije i Ujedinjenih nacija⁶. I pored toga, u Tekstu amandmana, Ministarstvo se poziva samo na dokumenta Venecijanske komisije, prvenstveno na Izveštaj koji je Venecijanska komisija usvojila u martu

⁵ Zadatak koji je Komisija za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa za period 2013-2018. dala Radnoj grupi za izradu analize izmene ustavnog okvira prilikom njenog obrazovanja 29. 11. 2013.

⁶ U pogledu pravosuđa, najvažniji evropski standardi sadržani su u pojedinim odlukama Evropskog suda za ljudska prava, preporukama Komiteta ministara Saveta Evrope, posebno Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti koje u tzv. mekom zakonodavstvu Saveta Evrope imaju najviši “obavezujući” karakter, u drugim dokumentima Saveta Evrope (Evropska povelja o zakonu za sudije od 1998) i naročito, u mišljenjima za to osnovanih savetodavnih tela Saveta Evrope kao što su Konsultativno veće evropskih sudija – CCJE i Konsultativno veće evropskih tužilaca – CCPE, naročito Mišljenje CCJE 1(2001) o standardima koji se tiču nezavisnosti sudstva i nesmenjivosti sudija. Relevantni evropski standardi za pravosuđe sadržani su i u dokumentima pojedinih tela Evropske unije (naročito u dokumentima Evropske mreže pravosudnih saveta), kao i u pojedinim dokumentima Organizacije Ujedinjenih nacija (Osnovna načela nezavisnosti sudstva 1985, Bangalorska načela sudijskog ponašanja 2006).

2007. godine: “Sudijska imenovanja”⁷ – stvarajući na taj način netačan utisak da standarde za pravosuđe stvara isključivo ili pretežno Venecijanska komisija. Osim toga, Ministarstvo zanemaruje činjenicu da je Izveštaj od 2007. godine Venecijanska komisija izradila kao doprinos radu Konsultativnog veća evropskih sudija (Consultative Council of European Judges – CCJE) u stvaranju Mišljenja br. 10 o sudskim savetima. Da bi se pravilno tumačili evropski standardi, neophodno je imati u vidu i njihovu genezu i trend razvoja, pa stoga i da je CCJE tokom 2007. godine pripremla i u novembru 2007. godine usvojilo Mišljenje broj 10/2007 O sudskim savetima u službi društva⁸, dakle to je CCJE učinilo nakon što je Venecijanska komisija usvojila Izveštaj o sudijskim imenovanjima. U mišljenju broj 10 CCJE objašnjava da mu je 2007. godine “Komitet ministara Saveta Evrope poverio zadatak da donese Mišljenje o strukturi i ulozi Visokog saveta sudstva ili sličnog nezavisnog tela kao neophodnog elementa pravne države radi postizanja ravnoteže između zakonodavne, izvršne i sudske vlasti” (§ 1). Uprkos tome što je CCJE u izradi Mišljenja broj 10 posebno razmatralo i uzelo u obzir i Izveštaj o sudijskim imenovanjima Venecijanske komisije, Mišljenje br. 10 sadrži standarde koji su u pojedinim važnim pitanjima (npr. sastav sudskih saveta) različiti od pomenutog izveštaja Venecijanske komisije. Stoga su relevantni upravo ti standardi, dok razlike u mišljenjima koja o pojedinim pitanjima imaju CCJE i Venecijanska komisija treba pažljivo razmatrati.

Opsežan i značajan “Izveštaj o nezavisnosti sudskih sistema deo I: Nezavisnost sudija”⁹ Venecijanska komisija je usvojila na sednici od 13. marta 2010. godine. I u tom izveštaju Venecijanska komisija navodi dokumenta koja sadrže standarde o sudstvu (§§ 12-19). Navedenim Izveštajem Venecijanska komisija ukazuje na Mišljenje CCJE broj 1 kao na najvažniji skup standarda i konstatuje da prati strukturu upravo tog mišljenja. Budući da je u njemu konstatovano da je tekst Preporuke Komiteta ministara Saveta Evrope Rec/CM (94)12 o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija trenutno u fazi revizije i da se njime izražava nada da će Izveštaj biti od koristi u kontekstu pomenute revizije (§ 14) jasno je da je i Izveštaj od 2010. godine, kao i Izveštaj od 2007. godine, Venecijanska komisija izradila za posebnu svrhu, kao doprinos donošenju novelirane Preporuke Rec/CM (94)12, odnosno Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: neza-

visnost, delotvornost i odgovornosti. Ipak, u Nacrtu amandmana Ministarstvo nije pomenulo ni Mišljenja CCJE broj 1 i 10, ni Preporuku CM/Rec(2010)12, pa ni Izveštaj Venecijanske komisije od 2010. godine.

Osim na pomenuti tematski Izveštaj od 2007. godine koji je sačinjen za jednu posebnu priliku i svrhu, u obrazloženju Teksta amandmana Ministarstvo se pozvalo još samo na nekoliko mišljenja Venecijanske komisije o pojedinim pravnim aktima Gruzije¹⁰, Jermenije¹¹, Albanije¹² i na tri mišljenja u vezi sa Crnom Gorom¹³. Zanimljivo je da se Ministarstvo ne poziva na mišljenja koja je Venecijanska komisija u više navrata davala o pravnim aktima Srbije kojima se uređuje pravosuđe¹⁴.

¹⁰ Joint Opinion of the Venice Commission and the Directorate of Human Rights (DHR) of the Directorate of Human Rights and the Rule of Law (DGI) of the Council of Europe, on the draft Law on Amendments to the Organic Law on General Courts of Georgia, adopted by the Venice Commission at its 100th Plenary Session (Rome, 10-11 October 2014), CDL-AD(2014)031.

¹¹ Venice Commission, Armenia – Opinion on the Draft Judicial Code, adopted by the Venice Commission at its 112th Plenary Session (Venice, 6-7 October 2017), CDL-AD(2017)019-e.

¹² Venice Commission, Opinion on Recent Amendments to the Law on Major Constitutional provisions of the Republic of Albania, CDL-INF(1998)009.

¹³ Venice Commission, Opinion on the Constitution of Montenegro adopted by the Venice Commission at its 73rd Plenary Session (Venice, 14-15 December 2007), CDL-AD(2007)047; Opinion on the draft amendments to the Constitution of Montenegro, as well as on the draft amendments to the law on courts, the law on the state prosecutor’s office and the law on the judicial council of Montenegro adopted by the Venice Commission at its 87th Plenary Session (Venice, 17-18 June 2011), CDL-AD(2011)010; Opinion on two Sets of draft Amendments to the Constitutional Provisions relating to the Judiciary of Montenegro, adopted by the Venice Commission at its 93rd Plenary Session (Venice, 14-15 December 2012), CDL-AD(2012)24.

¹⁴ Opinion on the Constitution of Serbia adopted by the Commission at its 70th plenary session (Venice, 17-18 March 2007), CDL-AD(2007)004; Opinion on the Draft Law on the High Judicial Council of the Republic of Serbia adopted by the Venice Commission at its 74th Plenary Session (Venice, 14-15 March 2008), CDL-AD(2008)006; Opinion on the Draft Laws on Judges and the Organisation of Courts of the Republic of Serbia adopted by the Venice Commission at its 74th Plenary Session (Venice, 14-15 March 2008), CDL-AD(2008)007; Opinion on Draft amendments to Laws on the Judiciary of Serbia Adopted by the Venice Commission at its 94th Plenary Session (Venice, 8-9 March 2013), CDL-AD(2013)005; Opinion on the Draft amendments to the Law on the Public Prosecution of Serbia Adopted by the Venice Commission at its 94th Plenary Session (Venice, 8-9 March 2013), CDL-AD(2013)006; Opinion on the Draft Amendments to the Law on the High Judicial Council of Serbia, adopted by the Venice Commission at its 100th Plenary Session (Rome, 10-11 October 2014), CDL-AD(2014)028; Opinion on the Draft amendments to the Law on the State Prosecutorial Council of Serbia, adopted by the Venice Commission at its 100th Plenary Session (Rome, 10-11 October 2014), CDL-AD(2014)029.

⁷ Venice Commission, Opinion on the Judicial Appointments, CDL-AD(2007)028.

⁸ Opinion no.10(2007) of the Consultative Council of European Judges (CCJE) to the attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the Council for the Judiciary at the service of society.

⁹ Venice Commission, Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges, CDL-AD(2010)004.

Iako se Ministarstvo poziva na evropske standarde, ono zanemaruje da su međunarodni pravni standardi iskristalisana pravila logičnog i racionalnog ponašanja, nastala dugotrajnom demokratskom praksom i da su ona zajednička pravna tekovina demokratskih država. Svaka država koja nastoji da primeni takve pravne tekovine, pa tako i Republika Srbija, treba primarno da vodi računa o svojoj tradiciji i svojim mogućnostima i da imajući u vidu suštinu standarda, kreira svoja pravila “dobrog ponašanja” i na taj način “stavlja u pogon” međunarodne standarde i čini ih primenjivim i uspešnim kod sebe. Kada se zna da postoje brojna relevantna dokumenta različitih tela Saveta Evrope i Evropske unije u čijoj sveobuhvatnosti su sadržani i razvijeni pravosudni standardi o različitim pitanjima, nije prihvatljivo pozivanje Ministarstva na samo određene, iz konteksta istrgnute, rečenice određenih dokumenata, i to samo dokumenta Venecijanske komisije. Štaviše, opravdano se postavlja pitanje zašto Ministarstvo postupa na navedeni način i kakva je namera skrivena takvim pristupom.

Kada u uvodnim napomenama za Tekst amandmana Ministarstvo navodi da se rukovodilo prvenstveno standardima koje je u svojoj praksi definisala Venecijanska komisija, onda ono namerno sužava, pa i zloupotrebljava, svrhu, sadržinu i značaj međunarodnih i evropskih standarda za pravosuđe i koristi metodološki nekorektan pristup u obrazlaganju pojedinih predloženih rešenja. Na ovakav način pokušava se proizvesti utisak da su upravo (i samo) takva rešenja u skladu sa standardima, iako je reč o rešenjima koja pojedine države, sa svojom posebnom pravnom tradicijom i različitim nivoima spremnosti i mogućnosti za promene, nameravaju da uspostave u konkretnom društveno-istorijskom trenutku njihovog postojanja. Osim toga, samo pozivanje na pojedine konstatacije iz navedenih dokumenata Venecijanske komisije ne znači da je time dato bilo kakvo obrazložjenje predloženih izmena. Naprotiv, to samo znači da je Venecijanska komisija, u slučajevima vezanim za određenu državu, u sklopu svih ostalih uslova, zaključila da jedno konkretno predloženo rešenje može da bude u skladu sa evropskim standardima. Podrazumeva se da to ne znači da je takvo rešenje i jedino koje je u skladu sa standardima, niti je to garancija da bi u drugom pravnom sistemu takvo rešenje bilo prihvatljivo i primenjivo, s obzirom na sveukupnost i specifičnosti tog pravnog sistema. Konačno, mišljenje Venecijanske komisije da je jedno rešenje u jednoj državi u skladu sa evropskim standardima ne znači da je to rešenje i najbolje, niti isključuje mogućnost da postoje druga rešenja, u istoj situaciji, koja su takođe u skladu sa standardima, i to čak i u većoj meri. U različitim evropskim državama, za određena pitanja (kao što je npr. inicijalna obuka sudija) podjednako dobro funkcionišu različita rešenja.

(3) Nije potkrepljena argumentima niti odgovara pravom stanju stvari konstatacija iz Teksta amandmana “da se prilikom izrade Teksta amandmana rukovodilo pisanim priložima pristiglim u toku konsultativnog procesa koji su Ministarstvo pravde i Kancelarija za saradnju sa civilnim društvom Republike Srbije sprovedi u periodu jul-novembar 2017. godine” kojom Ministarstvo pokušava da legitimizuje dosadašnji tok aktivnosti na promeni Ustava.

Da bi se imalo u vidu kako je, u skladu sa Nacionalnom strategijom, tekao proces koji se odnosi na izmenu Ustava, naročito kada se ima u vidu da Ministarstvo ukazuje da je taj proces imao određeni kontinuitet, valja podsetiti da je 25. avgusta 2013. godine Vlada imenovala Komisiju za reformu pravosuđa, koja je 29. novembra 2013. godine oformila jedanaestočlanu Radnu grupu za izradu analize ustavnog okvira. Među članovima te Radne grupe, bilo je i četvero profesora ustavnog prava. Zadatak Radne grupe bio je da izradi analizu ustavnog okvira u cilju isključenja Narodne skupštine iz procesa izbora predsednika sudova, sudija, javnih tužilaca, odnosno zamenika javnih tužilaca, promene sastava Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca u cilju isključenja zakonodavne i izvršne vlasti iz članstva u ovim telima, uz predviđanje Pravosudne akademije kao obaveznog uslova za prvi izbor nosilaca pravosudnih funkcija. Do septembra 2014. godine radna grupa je izradila Pravnu analizu ustavnog okvira o pravosuđu u Republici Srbiji (Pravna analiza), kojom je odgovorila na navedene zadatke. Jedino je u pogledu uređenja Pravosudne akademije radna grupa podržala stav koji je 2. aprila 2014. godine zauzela Radna grupa za reformisanje i razvoj Pravosudne akademije da Pravosudna akademija kao obavezan uslov za prvi izbor sudija i javnih tužilaca može biti strateški cilj ostvariv tek posle temeljne reforme koncepcije Pravosudne akademije koja do tada ne treba da postane ustavna kategorija. Pravnu analizu predstavio je 29. novembra 2016. godine predsednik Vrhovnog kasacionog suda, koji je bio i predsednik Radne grupe, na sastanku sa svim predsednicima sudova u Srbiji, prethodno zatraživši od sva četiri apelaciona suda i od svih sudova republičkog ranga da se o njoj izjasne. Na sastanku se iskristalisalo da zaključke Pravne analize, osim uz par izuzetaka (između ostalog i u vezi sa članstvom ministra u pravosudnim savetima) prihvata celo pravosuđe. Stoga je bilo logično da ova Pravna analiza, uz određene dopune i razradu, kao što je to Nacionalnom strategijom i bilo planirano, postane zvanična platforma sa koje bi mogla da otpočne javna rasprava o izmenama Ustava. Međutim, Ministarstvo je u potpunosti zanemarilo navedenu Pravnu analizu i sklonilo je od očiju javnosti.

Umesto toga, u maju 2017. godine, Ministarstvo je pozvalo strukovna udruženja i organizacije civilnog društva da dostave svoje komentare i predloge za izmenu Ustava u delu koji se odnosi na pravosuđe.

Ono samo nije formulisalo niti iznelo svoje polazne osnove za izmenu Ustava. Pozivu se, do 30. juna 2017. godine, odazvalo i svoje pisane doprinose dostavilo, šesnaest udruženja, uključujući i Društvo sudija. Pisani doprinosi ovih udruženja pokazali su da svi dele suštinski slične stavove o ustavnom položaju sudstva kao i Radna grupa Komisije za reformu pravosuđa.

Stavove koji drastično odstupaju od ostalih i ugrožavaju nezavisnost pravosuđa, koji su se pre toga čuli i u pojedinim istupanjima predstavnika Ministarstva, izložila je novoformirana mreža tzv. Rolan¹⁵. Ta "mreža" založila se, između ostalog, za slabljenje principa nepremestivosti sudije, uvođenje sudske prakse kao izvora prava u skladu sa zakonom, za podizanje Pravosudne akademije na ustavni rang i za propisivanje u njoj završene obuke kao uslova za izbor na pravosudnu funkciju, kao i za potpunu izmenu koncepta sudskog i tužilačkog saveta, u smislu izmene njihovog sastava, isključenja predsednika najvišeg suda iz članstva, zabrane da predsednik saveta bude sudija tj. tužilac, smanjenja broja članova sa jedanaest na deset, a broja članova iz reda sudija, tj. tužilaca sa sedam na pet, davanja "zlatnog glasa" predsedniku saveta (tj. dva glasa) i sužavanje nadležnosti saveta.

Nacrt amandmana koje je Ministarstvo ponudilo javnosti 22. januara 2018. godine sadrži, očigledno je, rešenja koja je predložila pomenuta "mreža". Ona su suprotna od rešenja svih ostalih relevantnih subjekata, kako Radne grupe Komisije za reformu pravosuđa, sa kojima se saglasilo celo sudstvo, tako i strukovnih udruženja sudija i tužilaca i istinskih nevladinih udruženja koja se bave zaštitom ljudskih prava i pravosuđem¹⁶. Svi relevantni faktori u sudstvu i u nauci izložili su saglasne predloge ustavnih rešenja, kojima bi se otklonili politički uticaji na pravosuđe i jačala nezavisnost sudstva i samostalnost javnog tužilaštva, i to saglasno pravnoj tradiciji, potrebama i mogućnostima Srbije, s jedne strane, kao i međunarodnim pravnim standardima, s druge strane. Međutim, Ministarstvo ne samo da nije dalo razloge zbog kojih je

¹⁵ Prema podacima tada dostupnim na internet stranici Ministarstva pravde, članovi Akademске mreže za vladavinu prava Rolan bili su Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Alumni klub Pravosudne akademije i Udruženje građana Europius, registrovano 29. 03. 2017. (prema podacima iz registra udruženja koji se vodi u Agenciji za privredne registre).

¹⁶ O Radnom tekstu amandmana na isti način kao i strukovna udruženja sudija i tužilaca izjasnile su se i najvažnije pravosudne institucije: Vrhovni kasacioni sud Analizom Vrhovnog kasacionog suda od 12. 02. 2018, Visoki savet sudstva Mišljenjem i sugestijama Visokog saveta sudstva od 14. 02. 2018, Državno veće tužilaca Mišljenjem Državnog veća tužilaca o Radnom tekstu amandmana od 19. 02. 2018, brojni sudovi koji su takođe zahtevali povlačenje Radnog teksta amandmana, kao i petnaest eminentnih profesora ustavnog prava, teorije države i prava i sudsko-organizacionog prava na skupu Javno slušanje profesora održanom 20. 02. 2018.

smatralo neprihvatljivim rešenja praktično cele stručne javnosti, već ih nije ni pomenulo.

(4) Konstatacija Ministarstva da je radni tekst amandmana sačinjen u saradnji sa ekspertom Saveta Evrope, gospodinom Džeјmsom Hamiltonom i izjave koje predstavnici Ministarstva daju u javnosti da predložena rešenja imaju saglasnost Venecijanske komisije, prave zabunu o ulozi imenovanog eksperta, ali i Venecijanske komisije u ovom procesu. U svakom slučaju, ovakve izjave predstavljaju pokušaj da se predloženim rešenjima da "argument snage", kada im već nedostaje "snaga argumenata".

(5) Kod do sada izloženih okolnosti, a kada se ima u vidu da je za tzv. javnu raspravu ostavljeno samo mesec dana, nije uverljiva teza da će Tekst amandmana "predstavljati polaznu osnovu javne rasprave o izmenama Ustava Republike Srbije, planiranu za februar i mart 2018. godine, a nakon koje će tekst amandmana biti upućen na mišljenje Venecijanskoј komisiji". S obzirom na izjave predstavnika Ministarstva da će se u obzir uzeti samo pisani komentari sa konkretnim predlozima za izmenu Nacrta amandmana i da rok za dostavljanje pisanih komentara ističe 8. marta 2018, nakon što već bude okončana javna rasprava, koja se završava 5. marta, nameće se zaključak da se ovako organizovana rasprava sprovodi samo kao "formalni dokaz" legitimnosti procesa. Iako je predstavljeno da faza započeta okruglim stolovima počev od 5. februara 2018. predstavlja nastavak tzv. konsultativnog procesa iz 2017. godine, Nacrt amandmana ne sadrži argumente zbog kojih se Ministarstvo opredelilo upravo za takva rešenja i zašto nije razmotrilo argumentaciju strukovnih udruženja kojom je bilo ukazano da će se rešenjima kakva su sadržana u Nacrtu amandmana pravosuđe dalje politizovati i činiti zavisnim od politike.

Ministarstvo je odlučilo da se javna rasprava o Nacrtu amandmana vodi na četiri okrugla stola u četiri grada u Srbiji u periodu od mesec dana (od 5. februara do 5. marta 2018. godine). Već prvi od tih okruglih stolova pokazao je iste nedostatke koje je imao i tzv. konsultativni proces tokom 2017. godine. Ne zna se ko je zaista pozvan na te događaje, reč dobijaju osobe koje je nesrećni sticaj okolnosti doveo pred pravosuđe i koje uvek iznova ponavljaju svoja loša iskustva u tim slučajevima, pa i prete sudijama učesnicima, rasprave među učesnicima nema, a prisutni predstavnici Ministarstva ne smatraju da je potrebno da objasne ko je i zašto predložio rešenja sadržana u Nacrtu amandmana.

3. Komentari predloženih rešenja

3.1. Rešenja koja nedostaju

3.1.1. Sistemsko uređenje odnosa tri grane vlasti

Postojeći tekst amandmana zasnovan je na tezi neophodnosti da se, radi uspostavljanja sistema kontrole i

ravnoteže, ograniči sudska vlast koja je nedovoljno odgovorna i efikasna, nepredvidiva (zbog neujednačenih sudskih odluka) i bez legitimiteta (jer ne zavisi od izbora građana i “boluje” od cehovske zatvorenosti). Problem legitimiteta državne vlasti koji se dobija na izborima, s jedne strane, i podele vlasti i nezavisnosti sudske vlasti, koja mora biti stručna, s druge, ipak je samo teorijski. U državama precedentnog prava taj problem je izražen u većoj meri budući da tamo sudije, donoseći odluke, delimično zahvataju i deo zakonodavne vlasti. U državama kontinentalnog prava kakva je i Srbija, još nije zabeleženo da su usled načela podele vlasti zakonodavna ili izvršna vlast bile onemogućene da donele zakon ili drugi pozakonski akt ili da preduzmu druge radnje iz svoje nadležnosti koje bi se odnosile na društvo (dozvoljeni uticaj), odnosno da su bile sputane ustavnim načelom o podeli vlasti.

Odredba člana 4 Ustava po kojoj se sudska vlast zasniva na ravnoteži i međusobnoj kontroli (stav 3) protivreči načelima podele vlasti (stav 2) i nezavisnosti sudske vlasti (stav 4), kao i odredbama člana 145 Ustava prema kojima su sudske odluke obavezne za sve i ne mogu biti predmet vansudske kontrole (stav 3) i može ih preispitati samo nadležni sud, u zakonom propisanom postupku (stav 4). Međutim, odnos državnih vlasti kako je formulisano citiranim odredbom stava 3 člana 4 Ustava primenjiv je u predsedničkim, a ne u parlamentarnim sistemima kakav postoji u Srbiji. Ako ga uopšte treba formulisati Ustavom, onda bi on trebalo da glasi: “Odnos zakonodavne i izvršne vlasti zasniva se na ravnoteži i međusobnoj kontroli”¹⁷.

Rešenja u Tekstu amandmana, čini se, osmišljena su tako da se “preterano” nezavisna, nekontrolabilna i “otuđena” sudska vlast, vrati pod “legitimnu demokratsku” kontrolu politike. Jedino se time može objasniti činjenica da Tekst amandmana ne sadrži sadašnje ustavne odredbe po kojima je su sudske odluke obavezne za sve i ne mogu biti predmet vansudske kontrole (čl. 145 st. 3), a svaki uticaj na sudiju u vršenju sudijske funkcije zabranjen (čl. 149 st. 2).

3.1.2. Sadržina sudske vlasti

Ni nacrt amandmana ne definiše, kao ni Ustav, sadržinu sudske vlasti. Iz perspektive životne realnosti ovo pitanje je značajno zbog toga što je u protekle dve decenije sudska nadležnost, a time i odlučivanje o pravima, kontinuirano i sistematski “izvlačena” iz sudova, a time i od sudske vlasti¹⁸ i poveravana subjektima

koji nemaju garancije nezavisnosti¹⁹ (Agenciji za privredne registre, Republičkom geodetskom zavodu, javnim beležnicima, javnim izvršiteljima, javnom tužilaštvu), što je neophodan uslov za ostvarenje prava na pravično suđenje. Pojedini od tih subjekata (izvršitelji i javni beležnici) su pod neposrednim statusnim i organizacionim uticajem izvršne vlasti – Ministarstva pravde – koje određuje njihov broj, njihova mesta i sedišta, donosi tarifu, imenuje ih i razrešava, odlučuje o tome kakav će biti njihov ispit, ko će biti u komisiji za polaganje ispita, vrši nadzor nad njima i njihovom komorom, i obavlja funkciju drugostepenog organa kod disciplinskih prestupa. To ukazuje da postupak koji sprovode ova lica u okviru svojih nadležnosti (bez obzira na to što u pitanju nije parnični postupak), nema sve elemente pravičnog postupka koji se zahtev odredbama članova 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima (nezavisnost, nepristrasnost, javnost). Ovo pitanje je od značaja i za razgraničenje nadležnosti sudova, kao nosilaca sudske vlasti, i Ustavnog suda, koji po Ustavu nije nosilac sudske vlasti.

U Ustavu nema dileme oko toga ko su nosioci i šta je sadržina zakonodavne i izvršne vlasti. Nosilac ustavotvorne i zakonodavne vlasti je Narodna skupština (čl. 98), a nosilac izvršne vlasti Vlada (čl. 122). Sadržinu ovih vlasti Ustav definiše tako što propisuje nadležnosti njihovih nosilaca. U pogledu sudske vlasti, Ustav je

bržeg rešavanja većeg broja predmeta i smanjenja zaostataka. Nikada nije, međutim, izvršena analiza koja bi odgovorila na pitanja koji su to netipični sudijski poslovi (odnosno gde je granica između sudske i ostalih grana vlasti), koliko ima sudija u sistemu koji obavljaju te poslove i kolika bi bila korist, a koliki izdaci za državu, sa jedne strane i za građane, sa druge strane, u slučaju da ti poslovi budu zadržani u sudu, a koliki ukoliko bi oni bili oduzeti od sudova i preneti nekom drugom. Tako statistički podaci za 2014. pokazuju da je 197 izvršitelja okončalo 167.000 izvršnih predmeta (radilo se o naplati novčanih potraživanja, što se inače sprovodi najlakše i najbrže), pri čemu izvršitelji, za razliku od sudova, imaju pristup podacima Republičkog fonda penzijskog i invalidskog osiguranja, pre svega jedinstvenom matičnom broju građana, što znatno ubrzava pronalaženje izvršnog dužnika i sprovođenje izvršenja. U istom periodu nešto manji broj izvršnih sudija – njih 195, okončalo je 326.000 izvršnih predmeta, dakle skoro duplo više od izvršitelja. Sudije su pritom sprovodile sve vrste izvršenja, koja su složena (predaja deteta u izvršenjima iz porodičnih sporova, prodaja nepokretnosti itd.) i zahtevaju vreme zbog preduzimanje niza radnji u više faza.

¹⁹ Nadležnost vođenja evidencije prava na nepokretnostima, nad privrednim subjektima, vanparnična nadležnost sastavljanja, overavanja i izdavanja javne isprave o pravnim poslovima, izjavama i činjenicama na kojima se zasnivaju prava i nadležnost overavanja privatne isprave overe pravnih poslova, raspravljanja zaostavštine (istina poveravanje javnom beležniku da raspravi konkretnu zaostavštinu čini se po odluci suda, s tim što se od sudija očekuje da se to učine), nadležnost izvršenja (osim izvršenja zajedničke prodaje nepokretnosti i pokretnih stvari, činjenja, nečinjenja ili trpljenja i u vezi s porodičnim odnosima i vraćanjem zaposlenog na rad), istraga u krivičnim postupcima.

¹⁷ R. Marković, *Ustav Republike Srbije – kritički pregled*, Beograd 2006, ss. 15-16; *Pravna analiza ustavnog okvira o pravosuđu u Republici Srbiji*, Radna grupa za izradu analize ustavnog okvira Komisije za reformu pravosuđa, ss. 5, 6 i 33. Dostupno na <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/5847/radna-grupa-za-izradu-analize-izmene-ustavnog-okvira.php> (očitanje 18. 02. 2018).

¹⁸ Ovo je obrazloženo potrebom za rasterećenjem sudstva poslova koji nisu tipično sudski što će navodno dovesti do

definisao nosioca: “Sudska vlast u Republici Srbiji pripada sudovima opšte i posebne nadležnosti” (čl. 143 st. 1), što se menja Amandmanom III na taj način što se sudovi definišu kao državni organi. Međutim, Ustav ne definiše, niti to čine amandmani, sadržinu sudske vlasti, pa čak više ni osnovne vrste sudova.

3.1.3. Materijalne garancije nezavisnosti

U državama u kojima je i dalje neophodno jačanje principa podele vlasti i nezavisnosti sudske vlasti potrebno je što sveobuhvatnije konstitucionalizovati garancije nezavisnosti sudija i sudova, na šta upućuju i međunarodni standardi²⁰. U tom smislu, neophodno je da Ustav sadrži i materijalne garancije nezavisnosti, i to kako sudskog sistema kao celine (sudski budžet)²¹, tako i sudija²², time što bi propisao da sudija ima pravo na platu i penziju u skladu sa dostojanstvom i odgovornošću sudijske funkcije, da se plata i penzija sudija ne mogu smanjivati, a da penzija bude u prihvatljivoj srazmeri u odnosu na poslednju sudijsku platu.

3.1.4. Sloboda izražavanja i udruživanja sudija

Ustavi u Srbiji nisu jemčili slobodu izražavanja i udruživanja sudija²³, iako one proizlaze iz Univerzalne

deklaracije o ljudskim pravima i Evropske konvencije o ljudskim pravima (čl. 1 i 14), s tim što se specifične dužnosti i odgovornosti koje su sudijama poverene i potreba da se obezbedi nepristrasnost i nezavisnost sudstva smatraju legitimnim ciljevima koji omogućavaju da se sudijama nametnu određena ograničenja slobode izražavanja, udruživanja i okupljanja, uključujući i njihovo političko delovanje. Međutim, i sudije su građani, pa stoga i oni uživaju, kako je navedeno u Osnovnim načelima nezavisnosti sudstva, “slobodu izražavanja, uverenja, udruživanja i okupljanja; pod uslovom da se u ostvarivanju tih prava uvek ponašaju tako da čuvaju dostojanstvo svog poziva i nepristrasnost i nezavisnost sudstva” (st. 8) i mogu da “osnivaju udruženja sudija ili druge organizacije i da stupaju u njih da bi branili svoje interese, unapređivali profesionalno obrazovanje i štitili nezavisnost sudstva” (st. 9). Praksa Evropskog suda za ljudska prava sledi tu logiku, o čemu svedoči odluka u predmetu Baka protiv Mađarske (2016) u kome je zaključeno da nije bilo samo pravo podnosioca predstavke (inače ranijeg predsednika Vrhovnog suda Mađarske) da izrazi svoj stručni stav o pravosudnim merama, što je pitanje od javnog interesa, već je to bila i njegova dužnost i da je pre vremena prestankom predsedničkog mandata podnosioca predstavke bio postignut obeshrabrujući efekat ne ostale sudije i predsednike sudova u vezi sa učešćem u javnim debatama.

3.1.5. Ustavni zakon za sprovođenje amandmana

Nomotehička logika, kao i nedavno iskustvo sa reizborom sudija iz 2009. godine, koji je proistekao iz rešenja propisanih Ustavnim zakonom za sprovođenje Ustava od 2006. godine, zahtevaju da se istovremeno sa Nacrtom amandmana, raspravlja i o ustavnom zakonu za sprovođenje amandmana. Uostalom, u Tekstu amandmana, pre Amandmana I i navedeno je da su “Amandmani I do XXIV sastavni deo Ustava Republike Srbije i stupaju na snagu na dan kada ih Narodna skupština proglašuje” (st. 1), kao i da se “za sprovođenje amandmana I do XXIV na Ustav Republike Srbije donosi ustavni zakon” (st. 2). Nesumnjivo je da se pravi domašaj svih posledica ustavnih amandmana može oceniti tek ukoliko se zna sadržina ustavnog zakona za njihovo sprovođenje, koga Ministarstvo nije ponudilo javnosti na raspravu.

3.2. Konkretna rešenja

Radni tekst Ministarstva ima 24 amandmana, onoliko koliko u Ustavu ima članova koji se odnose na sudove (glava 7. Sudovi ima 14 članova – od 142 do 155) i javno tužilaštvo (glava 8. Javno tužilaštvo ima 10 članova – od 156 do 165). Amandmanima se zamenjuju

skoj, Nemačkoj i Austriji, više odluka Evropskog suda za ljudska prava, naročito Baka v. Hungary (application no. 20261/12).

²⁰ Osnovna načela nezavisnosti sudstva (st. 1), Evropska povelja o zakonu za sudije (st. 1.2), Mišljenje 1(2001) CCJE o standardima koji se tiču nezavisnosti sudstva i nesmenjivosti sudija (stav 14), izveštaji Venecijanske komisije O sudijskim imenovanjima od 2007 (st. 5) i O nezavisnosti sudija od 2010 (st. 22), Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o sudijama: nezavisnost delotvornost i odgovornosti (I-7).

²¹ Osnovna načela nezavisnosti sudstva (st. 7), Evropska povelja o zakonu za sudije (st. 1.6), Mišljenje CCJE 2 (2001) o finansiranju i upravljanju sudovima sa osvrtom na efikasnost pravosuđa i čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima (st. 5, 10 i 14), Izveštaj Venecijanske komisije O nezavisnosti sudija od 2010 (st. 52, 53), Preporuka CM/Rec(2010)12 državama članicama o sudijama (st.33), Magna karta sudija (st. 7).

²² Evropska povelja o zakonu za sudije (st. 6.1.-6.4.), Mišljenje 1(2001) CCJE o standardima koji se tiču nezavisnosti sudstva i nesmenjivosti sudija (st. 62), Izveštaj Venecijanske komisije nezavisnosti sudija od 2010 (st. 46, 51), Preporuka CM/Rec(2010)12 državama članicama o sudijama (st. 54), Magna karta sudija (st. 7).

²³ Osim Osnovnih načela nezavisnosti sudstva, i drugi relevantni dokumenti priznaju sudijama ove slobode, pa tako i Evropska povelja o zakonu za sudije (st. 1.7, 1.8. i 4.2.), Mišljenje 3. CCJE (2002) O principima i pravilima profesionalnog ponašanja sudija, a posebno etike, nespojivog ponašanja i nepristrasnosti (st. 27, 28, 29, 39, 40, 47-50), Preporuka Rec/C.M. (2010)12 državama članicama (čl. 60), Mišljenje 7(2005) o pravosuđu i društvu (st. 34, 52, 55), Magna karta sudija (st. 12), Izveštaj od 19. 06. 2015. godine O slobodi izražavanja sudija (Opinion No 806/2015 Report on the Freedom of Expression of Judges, CDL-AD(2015)018) u kome je, Venecijanska komisija, odgovarajući na pitanja Hondurasa, analizirala pravni okvir slobode izražavanja sudija u državama članicama Saveta Evrope, posebno u Šved-

odredbe članova 99 (Amandmanom I), 105 (Amandmanom II) i svi članovi iz glava 7 i 8. Ustava počev od 142 (koji se zamenjuje Amandmanom III), zaključno sa članom 165 (Amandman XXIV zamenjuje član 163 i njime se brišu čl. 164 i 165 Ustava). Tehnički razlozi dozvoljavaju da u ovom tekstu budu komentarisani samo pojedini amandmani.

3.2.1. Amandman II – Način odlučivanja u Narodnoj skupštini

Za amandman kojim se uređuje posebna kvalifikovana (tropetinska, odnosno neuobičajena većina od pet devetina) većina glasova svih narodnih poslanika kojom se bira po pet članova Visokog saveta sudstva, Visokog saveta tužilaca i Vrhovnog javnog tužioca Srbije, Ministarstvo daje sledeće obrazloženje izmenjene nadležnosti Narodne skupštine: “Venecijanska komisija smatra da sudski savet treba da ima odlučujući uticaj na imenovanje i unapređenje sudija kao i (na primer, preko disciplinskog odbora formiranog u okviru saveta) na izricanje disciplinskih mera protiv njih”²⁴. Očigledno je da se obrazloženje sadržinski uopšte ne odnosi na ovaj amandman. Ono bi eventualno moglo da se odnosi na Amandman I kojim se menja čl. 99 Ustava i iz nadležnosti Skupštine oduzima izbor sudija na prvi trogodišnji mandat, predsednika sudova i članova Visokog saveta sudstva (što se odnosi i na zamenike javnog tužioca, javne tužioce i članove Državnog veća tužilaca).

Za ovaj amandman bitno je imati u vidu kvalifikovanu većinu kojom Skupština bira članove Visokog saveta sudstva od tri petine (150 poslanika), s tim što se oni, ako ne budu izabrani, u narednih deset dana biraju većinom od pet devetina (138,8 poslanika), sa kojom se i razrešavaju. Upadljiva je neuobičajena većina od pet devetina koja skoro da odgovara vladajućoj većini u Skupštini. Za slučaj da se ne obezbedi tropetinska većina, koja bi bila poželjna i koja bi uključivala i glasove opozicije i time unosila elemenat društvenog konsenzusa i stabilnosti prilikom formiranja tako važnih institucija, predviđena je većina koja praktično predstavlja vladajuću većinu. Osim toga, status navedenih pravosudnih funkcionera oslabljen je manjom većinom koja je potrebna za njihovo razrešenje (pet devetina) od one koja je potrebna za njihov izbor (tri petine).

3.2.2. Amandman III – Načela o sudovima

U Tekstu amandmana za Amandman III – “Načela o sudovima”, kojim se zamenjuje čl. 142 Ustava (Načela sudstva), nije dato obrazloženje. Upada u oči da je stav prvi ovog amandmana: “Sudska vlast pripada sudovima, kao samostalnim i nezavisnim državnim organima” predstavlja izmenjenu odredbu člana 143 st. 1 Ustava: “Sudska vlast u Republici Srbiji pripada sudovima opšte i posebne nadležnosti”, odnosno da se sud-

ska vlast “gubi” normiranjem sudova kao državnih organa i da se više ne pominju vrste sudova (opšte i posebne nadležnosti). Ako se ima u vidu da Ustav u ovom delu postavlja smernice za uređenje pravosuđa, pokazuje se zanimljivim i izostavljanje sadašnjeg stava 5 člana 142 da se “Zakonom (se) može propisati da u određenim sudovima i u određenim stvarima sude samo sudije”. Navedena odredba temeljila se na zahtevu specijalizacije koja bi sudski postupak činila kvalitetnijim i efikasnijim, a njeno izostavljanje, iako ne predstavlja zabranu da u određenim stvarima sude samo sudije, govori o mogućnosti uspostavljanja jednog drugog trenda – “ponarodnjavanja” sudova uspostavljanjem mogućnosti da sudije porotnici učestvuju u radu žalbenih veća u višim, apelacionim i sudovima posebne nadležnosti (privredni, upravni), pa i u radu najvišeg suda. Učešće uglednih laika – sudija porotnika u pojedinim stvarima pred prvostepenim sudovima – je pozitivno, jer su oni deo naroda u čije se ime presude donose, odnosno deo društvene zajednice sa određenim vrednostima o kojima i sud vodi računa prilikom donošenja odluke, što doprinosi razumevanju funkcionisanja sudskog sistema i poverenju u njega. Međutim, učešće sudija porotnika u donošenju odluka koje zahtevaju posebno pravno znanje može predstavljati i nepotrebno opterećenje za tok sudskog postupka, pa i rizik od uticaja na sudiju u donošenju sudske odluke. Sudijama porotnicima nije zabranjeno da se bave političkom delatnošću, ni da budu članovi političkih stranaka. Ukoliko bi se desilo da se na porotnička mesta gleda kao na način “upošljavanja” političkih simpatizera, za šta bi oni obavljali i posebnu ulogu “kontrolora” sudija, njihovo učešće u suđenjima, naročito kada su u većini u sudskom veću, može se preobraziti u nedozvoljeni uticaj na rad sudije, pa čak i rezultirati “spolja dogovorenim” sudskim odlukama.

3.2.3. Amandman IV – Nezavisnost, stalnost i nepremestivost sudija

Naslov Amandmana IV je “Nezavisnost, stalnost i nepremestivost sudija”. Nejasno je zbog čega, od svih brojnih izmena koje sadrži ovaj amandman, Ministarstvo obrazlaže samo ukidanje probnog mandata i to nepotrebno detaljno. Ta promena je najnespornija, pa je sasvim nepotrebno citiranje već navedenog Izveštaja o sudijskim imenovanjima Venecijanske komisije, posebno stoga što se o tom pitanju Venecijanska komisija precizno izjasnila u svom mišljenju povodom Ustava Srbije 18. marta 2007. godine²⁵.

Amandman IV ima sedam stavova od kojih bi većinu bilo moguće zasebno komentarisati. Ovaj tekst baviće se međutim samo pojedinim rešenjima. Ipak, i pre svega, na ovom mestu najvažnije je da Ministarstvo objasni, a obrazloženja nema, zašto je izostavilo od-

²⁴ Venice Commission (bel. 7), § 25.

²⁵ Venice Commission, Opinion on the Constitution of Serbia adopted by the Commission at its 70th plenary session (Venice, 17-18 March 2007), CDL-AD(2007)004.

redbu sadašnjeg člana 149 st. 2 Ustava o zabrani svakog uticaja na sudiju u vršenju sudijske funkcije.

Sudija je nezavisan i sudi na osnovu Ustava, potvrđenih međunarodnih ugovora, zakona i drugih opštih akata. Zakonom se uređuje ujednačavanje sudske prakse. (st. 1)

Za razliku od dosadašnjih članova Ustava, i to člana 142 st. 2, prema kome su “Sudovi ... samostalni i nezavisni u svom radu i sude na osnovu Ustava, zakona i drugih opštih akata, kada je to predviđeno zakonom, opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava i potvrđenih međunarodnih ugovora” i nešto drugačije (uže) navedenih izvora prava iz člana 145 st. 2, prema kojoj se “Sudske odluke ... zasnivaju na Ustavu, zakonu, potvrđenom međunarodnom ugovoru i propisu donetom na osnovu zakona”, odredbom stava 1 Amandmana IV propisani su izvori prava koje primenjuju sudije. Među navedenim izvorima prava u stavu prvom Amandmana IV nema opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava i potvrđenih međunarodnih ugovora, iako su oni sastavni deo pravnog poretka Srbije, kako je propisano odredbom člana 16 st. 2 i 194 st. 4 Ustava, koje se Tekstom amandmana ne menjaju, pa se postavlja pitanje neusklađenosti ustavnih odredaba u pogledu izvora prava koji su sastavni deo jedinstvenog pravnog poretka Srbije.

Izostavljanjem odredbe sadašnjeg člana 145 st. 3 po kome su “Sudske odluke ... obavezne za sve i ne mogu biti predmet vansudske kontrole”, uz deo odredbe stava 1 Amandmana IV da se “Zakonom ... uređuje ujednačavanje sudske prakse” omogućuje uvođenje “sertifikacione komisije”, inače predviđene Akcionim planom za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa za period 2013-2018²⁶ ili njoj sličnog tela (u Akcionom planu za poglavlje 23 sertifikaciona komisija se ne pominje, ali se preporuka odnosi na potrebu da se različitim sredstvima unapredi ujednačenost sudske prakse)²⁷. Naime, u stavu prvom ovog amandmana, u nastavku odredbe da je sudija nezavisan i da sudi na osnovu Ustava, potvrđenih međunarodnih ugovora, zakona i drugih opštih akata, navedeno je i da se

²⁶ Akcioni plan za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa za period 2013-2018, *Sl. gl. RS* 71/13, 55/14 i 106/16.

²⁷ Sertifikacionu komisiju činili bi predstavnici odeljenja sudske prakse apelacionih sudova i Vrhovnog kasacionog suda, koji bi se “sertifikacijom presuda” bavili profesionalno u punom radnom vremenu i kojima bi podršku pružali “stručnjaci različitih relevantnih profila ili saradnici kao prijatelji suda – stručnjaci iz različitih oblasti, predstavnici advokature i profesure”. Zadatak ove komisije bio bi da identifikuje sudske odluke koje predstavljaju “najbolju praksu” u određenim vrstama sporova, i da vode računa o tome da se ostale odluke u takvim slučajevima donose u skladu sa “ustanovljenom sudskom praksom”, odnosno da ne dopusti da iz suda bude otpremljena odluka koja, po stavu Sertifikacione komisije, odstupa od sudske prakse, te da se na taj način obezbedi jednako postupanje. Postoje, i predlozi da budu disciplinske kažnjene sudije čije odluke,

“Zakonom (se) uređuje ujednačavanje sudske prakse”. Nije jasno ovakvo normiranje amandmana koji nosi naslov “Nezavisnost, stalnost i nepremestivost sudija”, osim ako se sudska praksa ne postavlja kao ograničenje nezavisnosti sudije.

U pogledu rešenja koje se odnosi na Sertifikacionu komisiju, valja dodati i to da bi takvo telo predstavljalo kvazi sud, na koji bi izvršna vlast imala nedozvoljeni uticaj izborom pridruženih članova (profesora, advokata), dok “sudije” ovog “suda nad sudovima”, za razliku od sudije koji je doneo i potpisao odluku, ne bi imale odgovornost za sudske odluke, a imale bi ogromnu i neprihvatljivu vlast nad sudijama – bili bi nalogodavci sudijama, usmeravali bi ih kako da sude, a to bi ugušilo svako slobodno sudijsko mišljenje i uverenje. Osim toga, nametanje obaveznosti sudske prakse na neki drugi način, pa i ustavnim propisivanjem sudske prakse kao izvora prava, podrivalo bi unutrašnju nezavisnost sudija i povećalo bi inertnost sudija, šabloniziralo bi suđenje, demotivisalo bi sudije da odluke donose na osnovu svog slobodnog uverenja, pogubno uticalo na pravičnost suđenja i dalje podrilo poverenje građana u sudstvo, bez čega nema vladavine prava. O ovakvom podrivajućem efektu po unutrašnju nezavisnost sudstva, koji bi bio izazvan ukoliko u Ustavu bude uneto da je sudska praksa izvor prava, detaljno govori i Izveštaj Venecijanske komisije o nezavisnosti sudstva iz 2010. godine²⁸.

Pozivanje u obrazloženju na Mišljenje Venecijanske komisije o nacrtu zakona o sudovima Jermenije²⁹ koje ukazuje na značajnu ulogu vrhovnog suda u ujednačavanju prava i to prilikom odlučivanja u konkretnim predmetima, uz naglašavanje prava sudije suda nižeg stepena da odstupi od stava vrhovnog suda u određenim slučajevima, kao i da vrhovni sud ne sme delovati kao

prema stavu Sertifikacione komisije, odstupu od sudske prakse a ne budu želele da izmene stav u svojim odlukama.

²⁸ “68. Pitanje unutrašnje nezavisnosti unutar sudstva privuklo je manje pažnje u međunarodnim dokumentima od pitanja spoljašnje nezavisnosti. Ne deluje, međutim, manje važno. 73. Sudska nezavisnost nije samo nezavisnost sudstva u odnosu sa ostalim granama vlasti, već ima i svoj ‘interni’ aspekt. Svaki sudija, gde god da mu je mesto u sudskom sistemu, vrši isto ovlašćenje da sudi. Pri presuđivanju, sudija bi, prema tome, trebalo da bude nezavisan i u odnosu sa drugim sudijama i, takođe, u odnosu na predsednika suda ili druge (na primer, apelacione ili više) sudove. U stvari, sve je više i više diskusija o ‘unutrašnjoj’ nezavisnosti sudstva. Najbolju zaštitu sudske nezavisnosti, i ‘unutrašnje’ i ‘spoljašnje’ može osigurati Visoki savet sudstva, kao što je i prepoznat u glavnim međunarodnim dokumentima o pojmu sudske nezavisnosti” (CDL(2007)003 pod 61). Da sumiramo, Venecijanska komisija podvlači da princip unutrašnje sudijske nezavisnosti znači da je nezavisnost svakog pojedinačnog sudije u nesaglasnosti sa odnosom potčinjenosti sudija u svojoj aktivnosti donošenja sudskih odluka”. Venice Commission (bel. 9).

²⁹ Reč je o Mišljenju koje je Venecijanska komisija usvojila u vezi sa Nacrtom zakona o sudovima Jermenije. Venice Commission (bel. 11).

“zakonodavac” sasvim je nepotrebno. Ovo stoga što se o ujednačenoj primeni prava u Srbiji Venecijanska komisija dosledno izjašnjavala tri puta u poslednjih 15 godina³⁰. Osim toga, na mnogo sveobuhvatniji, a suštinski isti, način o ovom pitanju se izjasnilo Konsultativno veće evropskih sudija Saveta Evrope³¹ kojim se naglašava, između ostalog: važnost argumentacije izložene u sudskim odlukama; primarna uloga vrhovnog suda i značajna uloga apelacionih sudova u rešavanju problema postojanja neujednačenih odluka, obezbeđenju doslednih i ujednačenih sudskih odluka i razvoju prava, sve putem odlučivanja u sudskim predmetima koji su pred njima; da pravna shvatanja, stavovi, mišljenja, obavezna uputstva i slično, iako mogu imati pozitivan uticaj na ujednačavanje sudskih odluka, dovode u pitanje odgovarajuću ulogu sudova u sistemu podele vlasti; da se u sistemu kontinentalnog prava može prihvatiti odstupanje nižestepenih sudova od višestepenih odluka, pod uslovom da se u presudi iznesu argumenti s tim u vezi; da sudija koji postupava u skladu sa svojim slobodnim sudijskim uverenjem i u

³⁰ U Mišljenju od 24. 06. 2002 eksperti Natalie Fricero, profesor Pravnog fakulteta u Nici i Giacomo Oberto, sudija u Torinu, naveli su da se snažno protive sistemu nametnutog tumačenja prava. U Mišljenju br. 467/2007 o nacrtima zakona o sudijama i o uređenju sudova Republike Srbije, CDL-AD(2008)007 navedeno je: “Treba bi precizirati da Vrhovni kasacioni sud utvrđuje pravne stavove samo u okviru konkretnog slučaja; inače bi ovo predstavljalo kršenje načela podele vlasti, budući da sud ne može doneti nijednu odluku van svoje nadležnosti” (§ 109).

U Mišljenju br. 202/2012 o nacrtu amandmana na zakone o sudstvu Republike Srbije CDL-AD(2013)005, u §§ 103 do 108, Venecijanska komisija kometariše izmenu člana 31 Zakona o uređenju sudova koja propisuje da Vrhovni kasacioni “sud daje mišljenje o nacrtima zakona i drugih propisa kojima se uređuju pitanja od značaja za pravosudnu granu vlasti, navodeći da joj je objašnjeno da je ovo zaduženje uvedeno radi ujednačavanja sudske prakse, s obzirom na veliki broj predmeta koji se pred Evropskim sudom za ljudska prava nalaze po osnovu načela o jednakoj dostupnosti pravdi. Rečeno je da su ova zakonska rešenja obavezna samo za sudije Vrhovnog kasacionog suda (a ne i za sudove nižeg ranga). Dodatno, na ovo treba gledati kao na tumačenje zakona, a ne kao na instrukciju. 105. U svakom slučaju, Venecijanska komisija se negativno izrazila o ovoj metodi, zato što ona ovlašćuje Vrhovni kasacioni sud da ‘donosi’ načelne odluke, što može da dovede do sukoba kod podele vlasti. 106. Nije jasno da li Vrhovni kasacioni sud utvrđuje načelne pravne stavove izvan određenih predmeta ili dok sprovodi svoje nadležnosti u svojstvu kasacionog suda. U prvom slučaju, ovaj pristup će se sukobiti sa načelom o nezavisnosti sudstva. Argument da se ‘načelni pravni stavovi’ donose radi ispravljanja najčešćih grešaka do kojih dolazi u okviru pravnog sistema, a koje iz nekog razloga ne doppevaju do najvišeg suda, ne deluje ispravno. On takođe ne uspeva da objasni zašto je te greške nemoguće ispraviti u žalbenom ili kasacionom postupku”.

³¹ Opinion no. 20(2017), The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law. I drugi evropski standardi, uključujući i Preporuku KM/Rec (2010)12 (st. 5, 22. i 23), bave se ovim pitanjem, istina na sasvim suprotan način od onog koji planira Ministarstvo, ukazujući da ne treba ograničavati slobodno sudijsko uverenje.

dobroj veri svesno odstupi od sudske prakse izlažući razloge za to ne sme biti u tome obeshrabren niti izložen disciplinskoj sankciji, niti se to sme odraziti na vrednovanje njegovog rada, već to treba da bude prihvaćeno kao sastavni deo sudijske nezavisnosti; kao i da sve tri grane vlasti, u okviru svoje nadležnosti, imaju odgovornost za ujednačenu primenu prava.

Neophodan je oprez pri zaključivanju da nesporno postojeća neujednačenost sudskih odluka može biti rešena jednostavnim zaokretom ka potpuno drugačijem pravnom rešenju. Pogrešna i brzopleta rešenja prave štetu koju ne može da otkloni ni najbolje sudsko postupanje i koja se kasnije decenijama ispravlja. Navedena rešenja ne samo da su suprotna pravnom sistemu i pravnoj tradiciji Srbije, već bi ugrožavala unutrašnju nezavisnost sudija. U praksi su se dešavale situacije da se pokrenu disciplinski postupci protiv sudija koji nisu želele da izmene svoju odluku, pošto se nisu slagali sa stavom ostalih sudija da to treba da učine. S tim u vezi bila je razvijena unutar-sudska debata, a na tu pojavu, kao ugrožavajuću po sudijsku nezavisnost, ukazano je i u zvaničnim dokumentima³².

Za sudiju u zakonom određenim sudovima koji imaju isključivo prvostepenu nadležnost može biti izabrano samo lice koje je okončalo posebnu obuku u instituciji za obuku u pravosuđu osnovanoj zakonom. (st. 2)

Jedna od nekoliko obaveza u pogledu promene ustavnih odredaba o pravosuđu, u cilju jačanja njegove nezavisnosti, koje je Srbija preuzela na sebe Akcionim planom za poglavlje 23, s obzirom na preporuke Venecijanske komisije, odnosila se na to da “sistem odabira, predlaganja, izbora pravosudnih funkcionera bude nezavisan od političkog uticaja i da ulazak u pravosudni sistem bude zasnovan na objektivnim kriterijumima vrednovanja, pravičnim procedurama odabira, otvoren za sve kandidate odgovarajućih kvalifikacija i transparentan iz ugla opšte javnosti”.

Stručnost je neophodni uslov za obavljanje sudijske funkcije i, pored integriteta sudija, ona je jedan od osnovnih kriterijuma da bi neko postao sudija. Jasno je da je i Srbiji neophodno da u pravosuđe “ulaze” sudije za koje će biti sigurno da su stručni i od integriteta. Ovo je pitanje neposredno vezano sa početnom obukom pravnika, koja je način, sredstvo, da se pomogne formiranje sudija koji su “sposobni da pravilno primenjuju zakon, imajući sposobnost kritičkog i nezavisnog mišljenja, osetljivost za društvena pitanja i otvorenost duha”³³.

U evropskim državama nema jedinstvenog načina obuke sudija i tužilaca. Različiti putevi obuke podjednako su funkcionalni i primenjivi, zavisno od tradicije i ekonomskih mogućnosti svake države ponaosob. U svakom slučaju, obuku bi trebalo da obezbedi “ne-

³² Izveštaj Zaštitnika građana Republike Srbije za 2013, s. 3; Izveštaj Evropske komisije o napretku Srbije u 2014, s. 70.

³³ CCEJ (bel. 8), § 68.

zavisan organ, u potpunosti u skladu sa obrazovnom autonomijom, da programi početne i dopunske obuke zadovoljavaju kriterijume otvorenosti, stručnosti i nepristrasnosti svojstvene sudskoj funkciji”³⁴, pri čemu obuka mora biti sprovedena od strane uglednih i provereno dobrih predavača, na odgovarajući interaktivni način. Još 2001. godine Društvo sudija je, zajedno sa Vladom Republike Srbije, osnovalo Pravosudni centar. Ni tadašnji, a ni sadašnji, ustav nisu predstavljali apsolutno nikakvu prepreku za postojanje i funkcionisanje ni Pravosudnog centra ni Pravosudne akademije, pa se stoga osnovano postavlja pitanje zašto Ministarstvu nastoji da institucija za obuku sudija bude navedena u Ustavu, posebno kada takva institucija u Srbiji nije nezavisna od izvršne i zakonodavne vlasti. Izgleda kao da Ministarstvo pravde ovim predupređuje mogućnost da Ustavni sud, kao što je to učinio odlukom iz 2014. godine³⁵, oglasi neustavnim zakonske odredbe koje ograničavaju Ustavom utvrđenu nadležnost pravosudnih saveta da vrše izbor sudija i zamenika javnih tužilaca (samo iz reda od drugog subjekta selektiranih kandidata) i krše načelo jednakosti time što su “*sva lica koja nisu završila početnu obuku na Pravosudnoj akademiji, samim tim, suštinski eliminisana iz kruga kandidata za prvi izbor za sudiju određene vrste sudova i zamenike javnih tužilaca određene vrste javnih tužilaštava. Ovo posebno kada se ima u vidu da polaznici Akademije tokom početne obuke prvenstveno obavljaju poslove sudijskih i javnotužilačkih pomoćnika, jednako kao i sudijski i javnotužilački pomoćnici koji nisu ‘korisnici’ te obuke*”.

Međutim, istrajava se u nameri da još uvek nejaka Akademija postane jedini ili barem dominantan način izbora mladih pravnika na pravosudne funkcije. Ovakvo opredeljenje opravdava strepnju da Akademija može biti skriveni, a efikasni kanal političkog uticaja na sudstvo, koji vlast uspostavlja zato što se amandmanima odriče prvog izbora sudija i zamenika javnih tužilaca u Narodnoj skupštini, te da se selekcijom polaznika Akademije u nedovoljno kontrolisanom i transparentnom postupku, unapred utiče na to ko će biti sudija.

Sudija ne može biti protiv svoje volje premešten u drugi sud, izuzev kod preuređenja sudskog sistema, odlukom Visokog saveta sudstva. (st. 7)

U okviru obaveza koje je, u pogledu promene ustavnih odredaba o pravosuđu, Srbija preuzela na sebe Akcionim planom za poglavlje 23, a u cilju da obezbedi nezavisnost pravosuđa, jeste i obaveza da sistem premeštaja pravosudnih funkcionera bude nezavisan od političkog uticaja. Ovo do sada nije bio poseban pro-

blem u realnosti, jer sadašnji ustav jemči nepremestivost sudije (čl. 150). Međutim, stavom 7 Amandmana IV nepremestivost, koja je jedna od garancija nezavisnosti, poništava se. Garancija nepremestivosti je izostavljena, a izuzetak (premeštaj mimo volje sudije) pretvoren u pravilo. Ovo je posebno zabrinjavajuće u situaciji u kojoj radni tekst amandmana “uvodi” neodređen i do sada pravno nepoznat termin “preuređenje sudskog sistema”. Suprotno obavezi da obezbedi sistem premeštaja pravosudnih funkcionera lišen političkog uticaja, vladajućoj partijskoj većini (na osnovu glasova pet članova Visokog saveta sudstva koje ona bira i odlučujućeg glasa predsednika) omogućeno je da, u slučaju “preuređenja” sudskog sistema, premesti sudiju protiv njegove volje u drugi sud, bilo koje vrste, stepena i područja. Time je otvoren put za kažnjavanje politički “neposlušnih” sudija i tužilaca.

Nesporno je da se problem neravnomerne opterećenosti sudova i sudija odražava na nejednak vremenski pristup građana pravdi; ovo stoga što će, zavisno od opterećenosti suda i sudije, građanima spor biti okončan u različitom vremenskom periodu. Vremenska dostupnost pravde zahteva da suđenje, zaključno sa izvršenjem sudske odluke, bude obavljeno u razumnom, pa i u optimalnom i predvidivom roku. Neravnomerna opterećenost sudija i sudova posledica je neodgovarajuće sudske mreže, neodgovarajuće nadležnosti sudova i nedovoljnog broja sudija u pojedinim gradovima.

Valja imati u vidu da razmeštaj sudija zavisi od sudskopravne vlasti – Visokog saveta sudstva, a da sudska mreža (područja sudova) i nadležnost sudova zavise od zakonskih rešenja, za šta su odgovorne zakonodavna i izvršna vlast. Stoga evropski standardi podrazumevaju određene obaveze države u tom smislu. Saglasno Preporuci Komiteta ministara Saveta Evrope Rec.2010(12) državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti “organi nadležni za organizaciju i funkcionisanje pravosudnog sistema dužni su da sudijama obezbede uslove koji im omogućavaju da ispune svoj zadatak, a efikasnost bi trebalo da postignu istovremeno štiteći i poštujući nezavisnost i nepristrasnost sudija” (§ 32); “Svaka država bi trebalo da izdvoji adekvatna sredstva, objekte i opremu za sudove kako bi im omogućila da funkcionišu u skladu sa standardima utvrđenim u članu 6 Konvencije i kako bi sudijama omogućila da efikasno rade” (§ 33); “Sudovima bi trebalo da bude dodeljen dovoljan broj sudija i adekvatno kvalifikovanog osoblja za podršku” (§ 35).

Zahtev za efikasnošću po svaku cenu, pa i uz cenu slabljenja principa nepremestivosti, kao jednog od elemenata sudske nezavisnosti, nije zasnovan na stvarnom sagledavanju razloga sudskih zaostataka i neravnomerne opterećenosti sudija. Zbog toga on i može da završi u neprihvatljivom zaključku da zbog odredaba člana 150 “naš ustav sadrži znatno rigidniji pristup kada je reč o mogućnosti za premeštaj sudija, nego što je to predviđeno EU standardima i da to ima

³⁴ Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities, § 57.

³⁵ Odluka Ustavnog suda o neustavnosti odredaba člana 40, st. 8, 9 i 11 Zakona o Pravosudnoj akademiji (*Sl. gl. RS*, 104/2009), objavljena je u *Sl. gl. RS* 32/2014.

posledice na nekoliko nivoa, a najznačajnija je nemogućnost da se putem mobilnosti sudija u značajnoj meri utiče na unapređenje pravosudne mreže i time unapredi pristup građana pravdi, iako upravo to mora biti prioritet³⁶. U situaciji u kojoj Radnom tekstu amandmana nedostaje valjano obrazloženje, navedeni citat koristi se zbog pokušaja da se razume razlog za ovako predviđeno rešenje. Olakšan i češće korišćen premeštaj sudija smanjio bi efikasnost sistema i uzrokovao bi efekte suprotne onima koji su se pominjali kao opravdanje za slabljenje garancija nezavisnosti – suđenja bi trajala duže jer bi premeštenim sudijama bilo neophodno vreme za upoznavanje sa predmetima, krivični postupci bi zastarevali a sudski sistem postajao skuplji (jer bi bilo neophodno podmirivati stambene i putne troškove premeštenih sudija). Stoga je jasno da se olakšavanjem premeštaja sudija mimo njihove volje ne može korigovati loš rad zakonodavne i izvršne vlasti na osnovu koga se definiše sudska mreža i nadležnost sudova.

Nikako ne zanemarujući ulogu i odgovornost sudija, ipak se mora ukazati da reformski proces prvenstveno zavisi od ustavnog usmerenja i na osnovu njega donetih odgovarajućih i primenjivih zakona (koje ne donosi sudska, već zakonodavna vlast, na predlog izvršne) kojima se uređuju sudska mreža, nadležnost sudova i procesna pravila. *Ad hoc* mera premeštaja sudija, koja se ovakvim rešenjem pretvara u pravilo za (zlo)upravljanje sudskim sistemom, ne može dugoročno poboljšati pravosuđe u pogledu efikasnosti sistema i pristupa građana pravdi. Tako postavljena mera bi izvesno značila smanjenje nivoa garancija sudijske nezavisnosti, otvorila bi prostor za dalje ugrožavanje sudijske nezavisnosti, a time i prava građana na pravično suđenje.

3.2.4. Visoki savet sudstva: Amandmani VIII – Nadležnost; IX – Sastav; XI – Predsednik; XII – Rad i odlučivanje

Od 24 amandmana jedanaest se neposredno odnosi na sudstvo, a od njih šest na Visoki savet sudstva. Celishodno je stoga amandmane koji se odnose na Visoki savet sudstva razmatrati zajedno, budući da se tek tako može steći zaključak o mogućem efektu predloženih rešenja. Inače, Akcioni plan za poglavlje 23, u delu koji se odnosi na nezavisnost pravosuđa, jasno navodi da će kao odgovor na preporuke Evropske unije država obezbediti sledeće: “Uloge Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca u rukovođenju pravosuđem, kao i u pogledu nadzora i kontrole rada pravosuđa su ojačane; u njihovom sastavu ima najmanje 50 % članova iz reda sudija, odnosno javnih tužilaca, izabраних

³⁶ Akademska mreža za vladavinu prava Rolan, *Organizacija pravosuđa u Republici Srbiji u kontekstu ustavnih promena*, s. 27, dostupno na <https://www.mpravde.gov.rs/files/ROLAN-predlog%20izmene%20Ustava.pdf> (očitanje 08. 03. 2018).

od strane njihovih kolega a koji predstavljaju različite nivoe nadležnosti (dok je uloga Narodne skupštine ne više nego deklaratorna)”.

U pogledu Amandmana VIII, iz čijeg naslova se da zaključiti da se odnosi na nadležnost Saveta, nije jasno zašto je Ministarstvo obrazloženje za ovaj amandman naslovilo kao: “Obrazloženje izmenjene nadležnosti za izbor sudija i predsednika sudova”, niti zašto u samom obrazloženju pominje “imenovanje, unapređenje i disciplinske mere protiv sudija”. Kao i na svim drugim mestima, Ministarstvo se pozvalo samo na Venecijansku komisiju, odnosno na njen Izveštaj o sudijskim imenovanjima, kao na jedini izvor standarda koji uređuje ovo pitanje.

Amandmanom VIII bitno je ograničena nadležnost Saveta, što se “skriva” navođenjem pojedinih nadležnosti koje nikako ne treba da budu pominjane u Ustavu (prikupljanje statističkih podataka). Posebno je zabrinjavajuće da zadatak Saveta više neće biti garancija nezavisnost sudija, već samo sudova. U Mišljenju Konsultativnog veća evropskih sudija br. 10(2007) ukazuje se na povezanost nadležnosti saveta i njegovog sastava³⁷ (§§ 44-47). Naime, ukoliko je nadležnost saveta široka, posebno ukoliko on upravlja sudskim budžetom, radi obezbeđenja legitimnosti njegovog rada, potrebno je da savet ima mešoviti sastav. Međutim, ako je nadležnost Saveta sužena, praktično na statusna pitanja sudija, nema nikakvog opravdanja da se njegov sastav menja na štetu broja članova iz reda sudija (smanjenjem članova iz reda sudija sa sadašnjih sedam na pet, kako je predloženo Amandmanom IX).

Predloženim amandmanima menja se broj članova, sastav i način izbora članova (Amandman IX) i predsednika (Amandman XI) Saveta, kao i način rada i odlučivanja Saveta (Amandman XII). Deo aktivnosti iz Akcionog plana za poglavlje 23 time je formalno ispoštovan, jer sudije imaju 50 % mesta u Savetu, ali je to znatno niže od dosadašnjeg nivoa. Umesto dosadašnjih 11, Savet će imati deset članova, a jasno je da paran broj nije odgovarajući za kolektivno telo u kome će se neminovno javiti problem donošenja odluka kada postoje podeljena mišljenja. Umesto dosadašnja tri *ex officio* člana (predsednika najvišeg suda, ministra pravde i predsednika skupštinskog odbora za

³⁷ “Takođe, treba da postoji bliska veza između sastava i nadležnosti Saveta sudstva. Naime, sastav treba da proističe iz zadataka poverenih Savetu sudstva. Određene funkcije Saveta sudstva mogu na primer zahtevati da članovi budu iz pravne struke, profesori prava ili čak predstavnici civilnog društva”. CCEJ (bel. 8), § 45.

“Kod Saveta sudstva mogu se razlikovati oni koji vrše tradicionalnu funkciju (npr. prema tzv. ‘modelu južne Evrope’, sa nadležnošću za imenovanje sudija i ocenu rada sudstva) i Saveti koji vrše nove funkcije (npr. prema tzv. ‘modelu severne Evrope’, sa nadležnošću za upravljanje sudskim sistemom i budžetskim pitanjima). CCEJ ohrabruje davanje i tradicionalnih i novih ovlašćenja Savetu”. CCEJ (bel. 8), § 46.

pravosuđe) i osam izbornih (po jednog profesora i advokata i šest sudija), Savet će biti sastavljen od dva naoko podjednaka korpusa članova – pet sudija, koje će birati sudije i pet “istaknutih pravnika” koje bira Skupština. Vladajuća parlamentarna većina ovlašćena je da izabere pet članova Saveta, koji imaju većinu glasova, a time i odlučujuću ulogu. Njihovi glasovi dovoljni su i za odluku o tome ko će biti predsednik Saveta. Ovo stoga što ako Skupština ne izabere članove Saveta dvotrećinskom većinom, onda će to učiniti u daljem roku od 15 dana većinom od 5/9 glasova svih narodnih poslanika (139 poslanika, upravo onom koju ima sadašnja vladajuća većina). Leksička konstrukcija Amandman IX dovoljna je za zaključak da se u temelj pravno poretka Srbije ugrađuje omalovažavanje i nepoverenje prema sudijama, jer “istaknuti pravници” nisu sudije, već samo oni koje bira Skupština. Postupak izbora “istaknutih pravnika” je takav da se oni sami kandiduju za tu poziciju prijavljujući se na “javni konkurs” koji raspisuje nadležni skupštinski odbor koji vrši selekciju kandidata i pojedine od njih predlaže Skupštini za izbor. Razume se da je sasvim moguća situacija da skupštinski odbor nema nijednog člana koji je pravnik, niti koji bi bio u stanju da vrednuje “pravničku istaknutost” samoprijavljenih kandidata, i da takvo laičko telo neće biti sposobno da zaista proceni ko je “istaknuti pravnik”, ali će itekako biti sposobno da “primi političke signale” o vladajućoj politici podobnom kandidatu i da takvog i predloži. Ova odredba čak ne isključuje mogućnost da ministar, pod uslovom da je završio pravni fakultet, ili bilo koji pravnik zaposlen u ministarstvu, ili aktuelni političar koji je pravnik, bude predložen i, izborom u Skupštini postane “istaknuti pravnik” i kao takav član Visokog saveta sudstva.

Nije ubedljivo pozivanje u obrazloženju ovih izmena na više puta pominjani Izveštaj Venecijanske komisije o sudijskim imenovanjima iz 2007. godine i na njena mišljenja iz 2011. godine o nacrtu izmena Ustava Crne Gore ili iz 1998. godine o nacrtu izmena Ustava Albanije. Mišljenja o Crnoj Gori, na koje se Ministarstvo poziva u više navrata, ostavlja mogućnost da ministar pravde bude član Saveta, ali eksplicitno ističe da ministar kao član Saveta ne sme da ima pravo glasa u disciplinskom postupku ili u postupku razrešenja sudije. Zbog toga je ostavljanje mogućnosti da ministar pravde učestvuje u disciplinskom postupku protiv sudije ili u postupku razrešenja sudije, koje je on ovlašćen i da pokrene (stav 3 Amandmana VIII) u direktnoj suprotnosti čak i sa mišljenjem Venecijanske komisije o Ustavu Crne Gore na koje se poziva Ministarstvo, kao i sa više odluka Evropskog suda za ljudska prava.

Paragraf 13 Mišljenja Venecijanske komisije o Ustavu Crne Gore na koje se poziva Ministarstvo konstatuje: “zadržavanje uloge parlamenta pri izboru sudskog saveta daje utisak političke kontrole pravosuđa i potkopava poverenje javnosti u nezavisnost pravosuđa”.

Dakle, po tom mišljenju Venecijanske komisije, kao i po Mišljenju iz 2007. godine koje se odnosi na Ustav Srbije (§§ 70 i 106) izbor članova VSS u parlamentu otvara rizik od politizacije sudstva i nepoverenja u nezavisnost pravosuđa. U slučaju Crne Gore Venecijanska komisija predviđa da se za izbor članova saveta, ukoliko se on ipak zadrži u parlamentu, zahteva dvotrećinska većina u parlamentu. U slučaju Srbije, predlagatelj nije prihvatio sugestiju Venecijanske komisije da se za izbor članova VSS u parlamentu zahteva dvotrećinska većina (167 poslanika) i tako dobije veći demokratski legitimitet već uvodi do sada nepoznatu većinu od pet devetina (139 poslanika). Time se snižava prag potreban za izbor članova VSS i samim tim smanjuje njihov legitimitet.

Kao na obrazloženje rešenja iz Amandmana XI da predsednik saveta ne bude iz reda sudija, radi izbegavanja korporativizacija sudstva, Ministarstvo se poziva na § 14 Mišljenja³⁸ Venecijanske komisije iz 2011. godine o Crnoj Gori, koja zaista predlaže da u sastavu saveta postoji paritet između sudijskih i nesudijskih članova. Ovaj pluralizam u sastavu se pominje još i u mišljenju o Crnoj Gori iz 2012. godine³⁹ i o Jermeniji iz 2017. godine⁴⁰. Ipak potrebno je sagledati ostale delove tih mišljenja, kao i druga mišljenja Venecijanske komisije, kako bi se video kontekst u kom se iznosi taj stav. Na primer, Ministarstvo prenebrgava § 19 istog mišljenja koje jasno sugerise da i pored toga što sastavu saveta treba da bude paritetan (po pet članova iz reda sudija i nesudija), parlament nikako ne treba da bira svih pet članova iz reda nesudija, jer u tom slučaju dolazi do političke kontrole sudstva, a čije izbegavanje je cilj cele aktivnosti Venecijanske komisije. U tom paragrafu dat je i predlog da se pet nesudijskih članova bira tako što bi: dva birao parlament dvotrećinskom većinom (pri čemu bi jednog predlagala vladajuća većina, a drugog opozicija), a po jednog bi predložio predsednik Republike, i civilno društvo (akademija, advokatska komora i organizacije civilnog društva), za šta bi trebalo uspostaviti poseban mehanizam. Pri tome ministar pravde ne treba da ima pravo glasa u disciplinskim postupcima i postupku za razrešenje sudija. Tek, imajući u vidu sve ove preduslove, Venecijanska komisija je bila mišljenja da bi predsednik mogao da ne bude sudija. U Mišljenju o Jermeniji iz 2017. godine pak, Venecijanska komisija pozdravlja rotaciju u izboru predsednika saveta naizmenično iz reda sudija i nesudija (§ 90). Sve ovo nije našlo mesta u našim predlozima amandmana. Jedini predlog Venecijanske komisije koji jeste našao mesto u predlogu

³⁸ Reč je o Mišljenju CDL-AD(2011)010 od 17. 06. 2011. o nacrtu amandmana na Ustav Crne Gore, kao i o nacrtima izmena zakona o sudovima, javnom tužilaštvu i o Visokom savetu sudstva.

³⁹ Reč je o Mišljenju CDL-AD(2012)024 od 17.12. 2012. od dva seta nacrtu amandmana na odredbe o pravosuđu Ustava Crne Gore.

⁴⁰ Reč je o Mišljenju CDL-AD(2017)019 o nacrtu sudskog zakonika Jermenije od 09. 10. 2017.

amandmana jeste taj da predsednik Saveta ne sme biti sudija. Nasuprot tome, u Mišljenju CCJE br. 10 “O sudskim savetima u službi društva”, u pogledu predsednika saveta navodi se sledeće: “Neophodno je obezbediti da predsednik Saveta sudstva bude lice koje je nepristrasno i koje nije blisko političkim strankama. Stoga, u parlamentarnim sistemima gde predsednik/šef države ima samo formalna ovlašćenja, nema primedbi na imenovanje šefa države za predsedavajućeg Saveta sudstva, dok u drugim sistemima predsednika treba da bira sam Savet, i to lice treba da je sudija” (§ 32).

U svim navedenim izveštajima i mišljenjima, pa i u Izveštaju o nezavisnosti sudija od 2010. godine⁴¹ Venecijanska komisija ima stav da sudski savet treba da ima pluralistički sastav (sudija i nesudija) ali da “značajni deo ako ne i većinu treba da imaju sudije” (§ 32). Iz ovoga se nikako ne može zaključiti da sudije mogu biti manjinski deo saveta, tj. da mogu biti preglasane, kao što je predviđeno predloženim amandmanima.

Venecijanska komisija u Izveštaju o sudijskim imenovanjima konstatuje da postoji praksa da članovi sudskih saveta budu iz izvršne grane vlasti, ali i da njihovo prisustvo može da izazove zabrinutost i nepoverenje (§ 33), pozivajući se pritom na iskustva Francuske, Bugarske, Rumunije i Turske. Ne sme se gubiti iz vida da je slučaj Francuske potpuno drugačiji od ostalih, jer je u francuskom Savetu prisustvo Predsednika Republike, pa i ministra pravde, bilo nesporno dok je Predsednik Republike bio mnogo više predstavnik nacije nego politička ličnost (Šarl de Gol). Sada, kada to više nije slučaj, i u Francuskoj se radi na drugačijem sastavu Saveta u kome neće biti ministra pravde. Ostale navedene države uvele su Savete nedavno i u njima postoje stalna trvenja i negativna iskustva zbog učešća ministra pravde u radu saveta. U svakom slučaju u ovom izveštaju se izričito navodi da članovi parlamenta neće biti članovi u Sudskim savetima (§ 32). U pogledu sastava Saveta Venecijanska komisija je na stanovištu da je “glavna svrha postojanja saveta sudstva da zaštiti nezavisnost pravosuđa i odvoji ga od pritiska drugih vlasti u državi”⁴². Čak i kad sudski savet ima mešoviti sastav, “funkcionisanje Sudskog saveta ne sme ni u kojem slučaju dopuštati bilo kakve ustupke uticaju parlamentarne većine i pritiscima izvršne vlasti, i neće biti u bilo kom obliku potčinjen uticaju političkih stranaka, kako bi mogao štiti vrednosti i osnovna načela vladavine prava”⁴³.

Za razliku od predloženih rešenja koji ne zahtevaju nijedan uslov za izbor člana Visokog saveta sudstva, čak i Mišljenje Venecijanske komisije iz 2011. godine o Crnoj Gori preporučuje da nesudijski članovi sudskog saveta budu izabrani iz redova profesora i pravnika (§ 18). I ostali evropski standardi zahtevaju određene

kvalitete koje bi trebalo da imaju osobe koje se biraju za članove sudskog saveta. “Članovi, bilo da su sudije ili ne, moraju biti imenovani na osnovu svoje stručnosti, iskustva, razumevanja pravosuđa, sposobnosti da donose odluke i shvatanja nezavisnosti” (§ 21), a da oni “članovi koji nisu iz reda sudija mogu biti izabrani iz reda istaknutih pravnika, profesora univerziteta, sa određenom dužinom radnog staža, ili građana sa priznatim društvenim statusom” (§ 22). Pri tome, u svakom slučaju, “članovi Saveta sudstva ne treba aktivno da se bave politikom, da su članovi parlamenta, izvršne vlasti ili državne uprave. To znači da ni šef države, ukoliko je predsednik vlade, niti bilo koji ministar, ne može biti član Saveta sudstva” (§ 23). Predsednik saveta treba da bude sudija (§ 33). U pogledu načina izbora članova sudskih saveta, u istom Mišljenju CCJE smatra da “u cilju garantovanja nezavisnosti organa zaduženog za izbor i karijeru sudija, treba da postoje pravila kojima se obezbeđuje da njegove članove biraju sudije” (§ 25) i “ne podržava izborne sisteme koji uključuju političke organe kao što je parlament ili izvršna vlast u bilo kojoj fazi postupka izbora” (§ 31).

Predviđena rešenja iz Nacrta amandmana omogućavaju Narodnoj skupštini da za člana Saveta izabere bilo kog pravnika, koji samim činom izbora postaje “istaknuti pravnik”. Dodatno, davanjem predsedniku Saveta koji neće biti iz reda sudija prava da ima odlučujući glas (tzv. zlatni glas, odnosno dva glasa), sudije postaju manjina u Savetu. To se vidi iz odredbe stava 1 Amandmana XII koja uređuje način odlučivanja u Savetu – Savet donosi odluke glasovima najmanje šest članova ili glasovima pet članova među kojima je i glas predsednika, na sednici na kojoj je prisutno najmanje sedam članova. To znači da Savet može da odlučuje samo glasovima pet “političkih” članova, pod uslovom da sednici prisustvuje još dvoje sudija (makar oni glasali i protiv te odluke), dok nasuprot tome, članovi iz reda sudija ne mogu da donesu nijednu odluku bez saglasnosti barem jednog “političkog” člana Saveta.

Ustavnim amandmanima izigrana je svrha postojanja sudskog saveta koji treba da je garant nezavisnosti sudija i sudova⁴⁴. Suprotno preuzetim obavezama iz Akcionog plana za Poglavlje 23, ovakvim rešenjima uloga Narodne skupštine nije postala samo deklaratorna, naprotiv. Uloga skupštine, ili bolje reći vladajuće većine, ostaje suštinska, budući da ona bira polovinu sastava Saveta, upravo onu koja će imati većinu glasova, a time i odlučujuću ulogu u radu Saveta.

4. Zaključak

Na prvi pogled nameće se zaključak da rešenja iz Radnog teksta amandmana doprinose jačanju nezavisnosti pravosuđa. Predložena rešenja sadrži odredbe o ukiđanju tzv. probnog izbora sudija na trogodišnji mandat,

⁴¹ Venice Commission (bel. 9).

⁴² Venice Commission (bel. 7), § 27.

⁴³ CCEJ (bel. 8), § 19.

⁴⁴ CCEJ (bel. 7), §§ 8-14.

podizuju na ustavni nivo uslove za razrešenje sudija, poveravaju Visokom savetu sudstva izbor i razrešenje svih sudija i predsednika sudova i formalno uklanjaju ministra pravde i predsednika skupštinskog odbora za pravosuđe iz sastava Visokog saveta sudstva. Međutim, imajući u vidu druga predložena rešenja, jasno je da je uticaj zakonodavne i izvršne vlasti izmešten u vladajuću političku većinu i u Pravosudnu akademiju, kao i da je Visoki savet sudstva formalno oslabljen i pretvoren u instrument parlamentarne većine. Visoki savet sudstva, po predloženom modelu, više nije nadležan da jemči nezavisnost sudija i predstavlja produženu ruku političke vlasti u pogledu sastava (po kome su sudije suštinski u manjini), znatno sužene nadležnosti i odlučivanja (po kome se sve odluke mogu doneti bez sudija-članova). Pravosudna akademija, bez garancija nezavisnosti, u kojoj ministarstvo ima i formalan, a još više neformalan uticaj, koju ustavi ostalih evropskih država ne predviđaju, faktički će unapred birati sudije, tako što će vršiti selekciju svojih polaznika, koji će, po isteku obuke, postajati sudije tako što će ih Visoki savet sudstva formalno imenovati. Na taj način, sudstvo se "zatvara" za sve ostale osim za polaznike akademije, onemogućavanjem da sudije postanu već obučeni sudijski i tužilački pomoćnici, kao i profesori i advokati, između ostalih.

Predloženim rešenjima umanjuju se dosadašnje ustavne garancije nezavisnosti sudija (izostavljanjem dosadašnje zabrane svakog političkog uticaja na sudiju u vršenju sudijske funkcije i ovlašćivanjem ministra da

pokrene disciplinski i postupak razrešenja sudije i uvođenjem sudske prakse kao izvora prava), nepremestivosti sudija (omogućavanjem premeštaja sudije mimo njegove volje u svakom slučaju "preuređenja sudske funkcije"), a nespojivost sudijske funkcije sa ostalim funkcijama ili poslovima definiše se široko i nejasno (nespojivošću sa "privatnom" funkcijom, što otvara mogućnost zabrane strukovnog udruživanja sudija) i neograničeno se "prepušta" lako izmenjivom zakonskom regulisanju.

Predlozi kojima se uvodi "sudska praksa" kao izvor prava i propisuje njeno ujednačavanje u skladu sa zakonom, omogućavaju nametanje sudijama, mimo njihovog slobodnog sudijskog uverenja, sudske odluke od strane i po proceni nesudskih organa, ugrožavaju nezavisnost sudstva i predstavljaju retrogradna rešenja neprimerena pravnom poretku Republike Srbije i demokratskih država vladavine prava.

Kada se sve to ima u vidu, kao i pristup po kome je Ministarstvo iz mišljenja Venecijanske komisije na koje se pozivalo "uzimalo" samo stavove koji mogu opravdati rešenja koja vode ka kontroli sudstva od strane zakonodavne i izvršne vlasti i potpuno zanemarilo sve stavove koji takvu kontrolu onemogućuju, onda se sam po sebi nameće zaključak da je Radni tekst amandmana nepotrebno "zamenio" celokupnu organizaciju pravosuđa, i to na način da je snizio do tada dostignuti nivo nezavisnosti i pojačao uticaj političke vlasti na pravosuđe.

Summary

Observations regarding the Working Version of the Draft Amendments to the Constitution with explanation (references of the Venice Commission) regarding the part pertaining to the judiciary

The Republic of Serbia has itself committed to amending of the Constitution as far back as 2013 by adoption of the National Judicial Reform Strategy, subsequently by adoption of the Action Plan for Chapter 23 on 23 April 2016 for the purpose of strengthening the independence of the judiciary.

The Ministry of Justice has, mid 2017, initiated an informal consultative process, while not offering an official stance of the State regarding the future Constitutional solutions, and on 22 January 2018 published the Working Version of the Draft Amendments to the Constitution. The process itself was led with absence of a proper debate or even dealing with the topic of strengthening of the judiciary which was the reason for change of the Constitution, and included scorn, even threats to the participants, as well as to judges and public prosecutors in general, for which reason many associations decided not to participate in the verbal debate any longer.

At a first glance, the proposed solutions correspond to the suggestions from the 2007 Opinion of the Venice Commission regarding the Constitution of the Republic of Serbia and recommendations of the European Union introduced into the Action Plan for the Chapter 23: the so-called probationary appointment of judges to a three-year mandate in the National Assembly is abolished, conditions for termination of office of a judge is raised to the Constitutional level, the High Judicial Council is entrusted with selection and termination of office of all judges and presidents of courts while from its composition, at least formally, the Minister of Justice and president of the Committee of the National Assembly for the Judiciary are removed.

Working Version of the Amendments does not mention any of the numerous Opinions the Venice Commission gave regarding the legal acts of Serbia; it does not contain any or it does not contain adequate explanation; those provided however do not make reference to any international standards, but only to one of Venice Commissions' reports from 2007, and to individual, taken out of context, parts of Opinions regarding legal acts of Armenia, Georgia, Albania, Montenegro, which do not contain general positions but are related to specific proposals

of solutions in special socio-historical situations of particular countries with different legal traditions; from the provided reasons, one cannot see why a specific solution was proposed, out of many possibilities, and whether it is the most optimal solution for organization of the judiciary in the Republic of Serbia.

In terms of content, the Ministry of Justice has neglected the Legal Analysis of the Constitutional frame in the Republic of Serbia from 2014, which has been accepted by the whole of the judiciary, and proposed contrary solutions instead. The Judicial power remains undefined and systemically unarranged, material guarantees of the independence of the judiciary are still lacking, as are the right of judges to professional gathering and their freedom of expression of opinion. The Amendments relocate the influence of the legislative and executive to the Judicial Academy (which by means of selection of attendees in fact substantially selects judges) and to the ruling political majority since they undermine the High Judicial Council and turn it into an instrument of the parliamentary majority, which is set to decide on all matters that are the most important for the judiciary. The current constitutional guarantees of the independence of the judiciary (by omitting the current prohibition of any political influence on judge in performing the judicial function, by providing the Minister with the authority to commence a disciplinary proceeding and a procedure of dismissal of a judge, and by introduction of judicial practice as a source of law), immovability of a judges (by allowing movability of a judge irrespective of their will in any situation of “reorganization of the judicial system”) are all being diminished while incompatibility of the judicial function with other functions or jobs is defined broadly and imprecisely (incompatibility with a “private” function will allow for prohibition of professional gathering of judges). All in all, the proposed solutions do not remove, but increase the scope for political influence to the judiciary.

GORAN ILIĆ*

Kritičko razmatranje Radnog teksta amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije (stranputice u tumačenju međunarodnih dokumenata)

Sadržaj:

1. Uvod	19
2. Izbor članova Saveta i Vrhovnog javnog tužioca u Narodnoj skupštini	20

3. Amandmani o nadležnosti i uređenju javnog tužilaštva	20
4. Amandmani o sastavu, nadležnosti i načinu odlučivanja Saveta	24
5. Zaključak	26

1. Uvod

Premda je prema Akcionom planu za Poglavlje 23 osnovni smisao izmena odredaba Ustava o pravosuđu da se osigura depolitizacija pravosuđa, na okruglim stolovima koji su trebali da predstavljaju javnu raspravu o izmenama Ustava, akteri bliski politici govorili su o različitim temama (najmanje o depolitizaciji), a sudstvo i tužilaštvo se najčešće predstavljalo u negativnom svetlu. Stiče se utisak da je osnovna ideja organizatora ovih okruglih stolova bila da se napravi katalog nedostataka pravosuđa koji bi verovatno služio, iako se to nije govorilo otvoreno, suženju dostignutog nivoa samostalnosti tužilaštva i nezavisnosti sudstva¹. Nakon tako sprovedene rasprave, Ministarstvo pravde je nedavno objavilo dugo očekivane amandmane na odredbe Ustava o pravosuđu², koji će u ovom radu biti razmatrani pretežno sa stanovišta relevantnih međunarodnih dokumenata o javnom tužilaštvu.

U uvodu Radnog teksta amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije navodi se da su Amandmani I do XXIV sastavni deo Ustava Republike Srbije i da stupaju na snagu na dan kada ih Narodna skupština proglasi, kao i da se za sprovođenje amandmana I do XXIV na Ustav Republike Srbije donosi ustavni zakon. S obzirom na loša iskustva sa Ustavnim zakonom donetim radi sprovođenja Ustava od 2006. godine³, koji je poslužio kao osnov za tzv. reizbor svih sudija i tužilaca, potrebno je da se i nacrt ili radna verzija teksta ustavnog zakona izloži javnosti

* Autor je doktor pravnih nauka i trenutno predsednik Udruženja javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije i zamenik predsednika Državnog veća tužilaca.

¹ Očigledno je da predstavnici Narodne skupštine i Ministarstva pravde ni u drugom krugu rasprave nisu odustali od ove ideje. Na okruglom stolu u Kragujevcu održanom 29. 01. 2018. predstavnici Ministarstva i Parlamenta govorili su o pravosuđu "otuđenom" i "odmetnutom" od građana.

² Radni tekst amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije, objavljen je na sajtu Ministarstva, dostupno na <https://www.mpravde.gov.rs/files/amandmani%20za%20objavlivanje1.pdf> (očitanje 01. 02. 2018).

³ *Sl. gl. RS* 98/2006.

zajedno sa Radnim tekstom amandmana, a sve radi jedinstvene javne rasprave. Tekst ustavnog zakona bi trebalo da sadrži nedvosmislene norme o nastavljanju vršenja funkcije sudija i nosilaca javnotužilačke funkcije, odnosno da otkloni sumnju da će biti novog "reizbora", kao i da odgovori na pitanje da li će biti skraćivanja mandata postojećim organima u sudstvu i javnom tužilaštvu?

Pitanje dopuštenosti reizbora nosilaca javnotužilačke funkcije se postavilo nakon usvajanja amandmana na Ustav Crne Gore. Nekadašni zamenici državnih tužilaca, ustavnim amandmanima preimenovani su u državne tužioce. Ideja je bila da izmenama ustavnih normi o pravosuđu, kao i promena naziva, uspostavi diskontinuiteta i da je potrebno sprovesti opšti izbor svih u javnom tužilaštvu, pre stupanja na funkcije pod novim nazivom. Konsultativno veće evropskih tužilaca zauzelo je decidan stav da promena naziva ne bi smela da bude povod za bilo kakvu vrstu suštinskog reizbora: "Nije očigledno da ustavne izmene zahtevaju da bivši zamenici prolaze izbor za imenovanje na poziciju državnih tužilaca pod okolnostima gde njihova nadležnost proizilazi iz Ustava i zakona koji propisuju da je njihova funkcija stalna"⁴, navodi se u Mišljenju. Ukoliko je za zakonodavca neophodno da uvrsti odredbe o "formalnom izboru", taj postupak mora da "osigura da bivši zamenici tužioca koji se formalno biraju za državne tužioce budu izabrani bez potrebe da prolaze bilo kakav proces selekcije" i da nastave da vrše dužnost neprekidno na osnovu novih ustavnih i zakonskih odredbi. U Mišljenju Konsultativnog veća evropskih tužilaca kaže se i to da je takva "tehnika već korišćena u nekoliko zemalja Saveta Evrope (na primer u Belgiji nakon promene teritorijalne nadležnosti sudova svi tužioci i sudije su reizabrani bez izuzetka i automatski), čime je izbegnut bilo kakav rizik od novog izbora tužilaca bez primene objektivnih kriterijuma u skladu sa međunarodnim standardima i ovim

⁴ Strasbourg, 12 May 2014, Consultative Council of European Prosecutors, (CCPE), Opinion on the status of prosecutors following amendments to the law concerning the State Prosecutor's Office in Montenegro, dostupno na <https://rm.coe.int/09000016807481e5> (očitanje 26. 02. 2018).

mišljenjima”. U zaključcima Mišljenja se izneti stav ponavlja još nedvosmislenije, i navodi se da “ni pod kojim uslovima nije prihvatljivo da tužioci koji su na regularan način imenovani, mogu izgubiti svoj posao zbog izmena u Ustavu”⁵.

U pogledu skraćivanja mandata organa zbog promena ustavnog uređenja pravosuđa postoji odluka Velikog veća Evropskog suda za ljudska prava. U slučaju Baka protiv Mađarske⁶, ESLJP zauzeo je stanovište da je skraćivanje mandata predsednika najvišeg suda u Mađarskoj (Kurie) bilo u uzročnoj vezi sa njegovom kritikom najavljenih reforme pravosuđa. Tačnije, Sud je ustanovio da postoji uzročna veza između korišćenja prava na slobodu izražavanja podnosioca predstavke i prevremenog prestanka njegovog mandata i da takav prestanak mandata predstavlja mešanje u njegovu slobodu izražavanja. Sud je takođe razmatrao opravdanost mešanja i utvrdio da prevremeni prestanak mandata nije mogao imati za cilj očuvanje nezavisnosti sudstva, „već upravo suprotno“ i da zato mešanje mađarskih vlasti nije imalo “legitiman” cilj. U odluci, osim toga, ističe se da su kritike zakonodavnih reformi, koje je iznosio Baka bile profesionalnog karaktera, da su se odnosile na predmet od javnog interesa. Naime, on je iznosio svoje stavove o “ustavnim i zakonodavnim reformama sudskog sistema, nezavisnosti i imunitetu sudija, o spuštanju gornje granice predviđene za vršenje sudijske dužnosti”⁷. S obzirom na navedeno:

“Sud je smatrao da prevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke kao predsednika Vrhovnog suda u suprotnosti s načelom očuvanja nezavisnosti sudstva. Prestanak sudskog mandata u takvim okolnostima deluje obeshrabrujuće i na ostale sudije i predsednike sudova prilikom iznošenja stavova o zakonodavnim reformama koje se odnose na nezavisnost sudstva, navodi se u odluci”⁸.

2. Izbor članova Saveta i Vrhovnog javnog tužioca u Narodnoj skupštini

Amandmanom II predviđena je kvalifikovana većina od tri petine glasova svih narodnih poslanika Narodne skupštine za izbor pet članova Visokog saveta sudstva, Visokog saveta tužilaca i Vrhovnog javnog tužioca Srbije, a ako tako ne budu izabrani, u narednih deset dana biraju se većinom od pet devetina glasova svih narodnih poslanika. Kvalifikovana većina prilikom izbora trebalo bi za cilj da ima postizanje šireg društvenog i političkog konsenzusa u postupku odlučivanja. Ipak, navedeno rešenje predstavlja samo privid konsenzusa. Ukoliko kandidati za eksterne članove saveta i kandidat za Vrhovnog javnog tužioca ne dobiju glasove tri petine poslanika, bez ponavljanja postupka predlaganja

⁵ *Ibid.*

⁶ Presuda Velikog vijeća od 23. 06. 2016. Baka protiv Mađarske, 20261/12.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

uslov za izbor se smanjuje na nivo tek nešto veći od proste većine, na pet devetina svih narodnih poslanika⁹.

Ukoliko se Generalni tužilac bira u Parlamentu kvalifikovanom većinom Venecijanska komisija preporučuje uspostavljanje alternativnog mehanizma za sprečavanje zastoja u izboru u slučaju da se ne postigne kvalifikovana većina. Alternativni mehanizam za sprečavanje blokade izbora ni u kom slučaju, po tom mišljenju, ne može da bude prosto smanjenje broja poslanika za izbor istog kandidata u kratkom vremenskom periodu jer se tako stvara opasnost od politizacije izbora generalnog tužioca¹⁰. Dakle, Venecijanska komisija *preporučuje* uspostavljanje alternativnog mehanizma za sprečavanje blokade izbora, ali ne preporučuje jednostavno smanjenje broja potrebnih glasova u Parlamentu za izbor Generalnog tužioca, kao što je predviđeno Amandmanom II radnog teksta Ministarstva pravde.

3. Amandmani o nadležnosti i uređenju javnog tužilaštva

Amandman XIV radnog teksta pod rubrumom *Položaj* u prvom stavu daje ustavnu definiciju javnog tužilaštva. Prema toj definiciji javno tužilaštvo je “samostalan državni organ koji goni učinioce krivičnih i drugih kažnjivih dela i štiti ustavnost i zakonitost, ljudska prava i građanske slobode”¹¹.

Amandman preuzima “istorijsku” definiciju javnog tužilaštva koja ne određuje ni njegovu pravnu prirodu niti odnos sa drugim državnim organima. Javno tužilaštvo i dalje ostaje samo samostalan organ bez garancija nezavisnosti u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast, odnosno politički uticaj. U društvu u kome ne postoji ni istinsko utemeljenje vladavine prava niti tradicija nezavisnih institucija politički uticaj na javno tužilaštvo je društveno prihvatljiv. To je razlog zbog čega bi ustavnim odredbama trebalo uspostaviti “čvršće” i dodatne garancije za funkcionisanje javnog tužilaštva izvan uticaja sa strane. To bi trebalo da bude razlog da se javno tužilaštvo redefiniše u funkcionalno nezavistan organ, a javni tužioci i zamenici u posednike javnotužilačkih ovlašćenja koji su nezavisni u vršenju funkcije izvan slučajeva hijerarhijske intervencije. Takvo poimanje nezavisnosti saglasno sa shvatanjem Venecijanske komisije iznetom u temeljnom dokumentu Izveštaj o evropskim standardima za nezavisnost pravosuđa – deo drugi – Javno tužilaštvo¹². Kao primarni stav iznešeno je da nezavisnost javnog tužilaštva, kada

⁹ Tačnije, to je broj od 139 poslanika, otprilike broj narodnih poslanika kojim raspolaže trenutna vladajuća većina.

¹⁰ Izvešće Venecijanske komisije o evropskim standardima u pogledu neovisnosti pravosuđa, Dio II: tužilaštvo, CDL-AD (2010)040, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)040-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)040-e) (očitanje 15. 02. 2018).

¹¹ Bel. 3.

¹² Bel. 10.

postoji, nije tako kategorične prirode kao nezavisnost sudstva i da bi trebalo napraviti razliku između nezavisnosti javnog tužilaštva kao institucije i nezavisnosti Vrhovnog tužioca, od nezavisnosti ostalih javnih tužilaca za koje se “prevashodno” može reći da su samostalni. U tom dokumentu povodom nezavisnosti javnog tužilaštva iznosi se i gledište da i “kada je javno tužilaštvo kao institucija nezavisno može postojati hijerarhijska kontrola odluka i aktivnosti tužilaca”¹³ osim odluka Vrhovnog tužioca. Dakle, nezavisnost nije oprečna prirodi i funkciji javnog tužilaštva, kako se to u obrazloženju za Amandmana XIV Ministarstva pravde nagoveštava, ona je samo ograničena mogućnošću hijerarhijske intervencije, tako da je drugačije naravi od nezavisnosti sudstva. Osim “široko” raspostranjene tendencije uvođenja nezavisnijeg tužilaštva¹⁴ u prilog određenju tužilaštva kao nezavisnog organa ide i činjenica da je nezavisnost “istinski evropski standard” i da najveći broj država ili entiteta se prema izveštaju SEPEJ-a izjasnio da je tužilaštvo u njihovom sistemu nezavisno¹⁵.

Saglasno prethodno iznetoj argumentaciji, umesto “istorijski” zastarele, buduće ustavne odredbe o javnom tužilaštvu trebalo bi da sadrže funkcionalnu definiciju javnog tužilaštva. To znači da bi u ustavnom tekstu o javnom tužilaštvu trebalo predvideti položaj javnog tužilaštva u sistemu državne vlasti, a javno tužilaštvo odrediti kao organ koji je u vršenju nadležnosti nezavisan.

Za određenje javnog tužilaštva kao nezavisnog organa postoje bar još dva specifično domaća razloga. Prvi je da položaj javnog tužioca mora da odgovara profesionalnim zadacima koji se pred njega postavljaju. U državi u kojoj se pred javno tužilaštvo neretko kao zadatak postavlja gonjenje učinilaca krivičnih dela koji su povezani sa politikom, samo javno tužilaštvo koje je nezavisno od svake vrste političkog upliva može da se suprotstavi takvoj vrsti kriminala i da procesuiru

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*, t. 29.

¹⁵ “Načelo funkcionalne nezavisnosti tužilaca pojavljuje se kao osnovna garancija koja je postala i istinski evropski standard. Ova nezavisnost se ocenjuje u odnosu prema izvršnoj i zakonodavnoj vlasti, ali i svim drugim organima vlasti ili faktorima unutar tužilačkog sistema (spoljna nezavisnost), kao i u smislu organizacionog modela tužilaštva (unutrašnja nezavisnost). Usklađivanje domaćih zakona je sve očitiji trend u odnosu na ova dva aspekta. Trideset dve države ili entiteta su navele da je nezavisnost tužilaštava garantovana zakonom, i to obično ustavom. Trinaest država je navelo da je njihov tužilački sistem pod ingerencijom ministra pravde ili nekog drugog organa centralne vlasti. Konačno, svega osam država, od kojih su neke već odgovorile pozitivno na prvo pitanje, navele su da je situacija kod njih drugačija”. *Evropski pravosudni sistemi, Efikasnost i kvalitet rada pravosuđa*, izveštaj CEPEJ-a 23/2016. (podaci iz 2014), s. 26. Dostupno na https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/profiles/2016_1%20-%20CEPEJ%20Stu%20dy%2023%20-%20Overview%20-%202016%202014_BiH.pdf (očitanje 08. 02. 2018).

takve učinioce krivičnih dela. Drugi razlog je u tome što je ustavna pozicija i ustrojstvo javnog tužilaštva od presudne važnosti za ostvarivanje njegovih procesnih ovlašćenja. Poslednjih godina u Srbiji se i na relaciji organizacija i procesne nadležnosti odvijao protivrečan proces. S jedne strane, na javno tužilaštvo su prenošena ovlašćenja nezavisnog sudskog organa (istražnog sudije), javni tužilac je, takođe, dobio tzv. pseudosudske nadležnosti u predistražnom i istražnom postupku, a da prilikom te zakonodavne intervencije nije uzimana u obzir potčinjenost javnog tužilaštva Vladi i Narodnoj skupštini prema Ustavu od 2006. godine. Suprotnost ustavne pozicije i procesnih ovlašćenja dodatno je narušila autoritet javnog tužilaštva, nesposobnog da u predmetima “visokog profila” odnosno politički osetljivim predmetima sprovede delotvornu istragu. Pomenuti konflikt može da bude otklonjen jedino redefinisanjem tužilaštva u nezavisni organ, jer nezavisnost nije rezervisana za sud, već organ koji vrši sudska ovlašćenja, što je tužilac prema Zakonu o krivičnom postupku. Takvog stanovišta je i Evropski sud za ljudska prava koji iznosi brojne argumente u prilog shvatanja da je nezavisnost tužilaštva važna sa stanovišta prava na pravično suđenje i da tužioci moraju da imaju nezavisnost u donošenju odluka, uprkos “hijerarhijskoj zavisnosti”, odnosno mogućnosti da im se izdaju obavezna uputstva¹⁶.

Verovatno je da su eksperti Venecijanske komisije na osnovu sagledavanja specifičnih srpskih prilika, a i imajući u vidu da je nezavisnost tužilaštva trend, u Mišljenju datom na Nacrt Zakona o javnom tužilaštvu Republike Srbije preporučili unošenje u zakon “nezavisnosti” javnog tužilaštva, bez obzira na to što Ustav “izričito ne obezbeđuje” nezavisnost¹⁷. Na kraju, argumentaciji u prilog nezavisnosti javnog tužilaštva, mogao bi se dodati i donekle doktrinarni stav jednog eksperta Saveta Evrope u mišljenju datom povodom nacrta Zakona o javnom tužilaštvu Srbije, da “nezavisnost sudija” nije dovoljna za nezavisno pravosuđe, ako i javno tužilaštvo (drugim rečima organ vlasti koji je zadužen za pokretanje točkova pravde) “nije nezavisno”. Upravo zbog toga što javno tužilaštvo osigurava jednakost građana pred zakonom, ono mora biti u mogućnosti da svoje nadležnosti vrši nezavisno od političke moći¹⁸.

Novina u dobrom smeru je da javno tužilaštvo, prema Radnom tekstu amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije, štiti ljudska prava i ustavne slobode. Smatramo korisnim unošenje u Ustav obaveze javnog tužilaštva da štiti ljudska prava i građanske slobode upravo zbog slučajeva kršenja ljudskih prava i sloboda od javnog tužilaštva.

¹⁶ Kolevi protiv Bugarske, 1108/02, Odluka od 05. 11. 2009.

¹⁷ Mišljenje Venecijanske komisije o Ustavu Srbije 405/2006, CDL-AD(2007)004.

¹⁸ G. Oberto, *Mišljenja eksperta o izmenama i dopunama Zakona o javnom tužilaštvu Republike Srbije*, s. 13 (dokument u posledu autora).

U petom stavu amandmana XIV stoji da Vrhovni javni tužilac vrši nadležnost javnog tužilaštva u okviru prava i dužnosti Republike. Istovetna norma postoji i u Ustavu Republike Srbije od 2006. godine, prema kojoj Republički javni tužilac vrši nadležnost u okviru prava i dužnosti Republike¹⁹. Ovako određena nadležnost Republičkog javnog tužioca upućuje na zaključak da je Republički javni tužilac posjednik sveukupne kompetencije javnog tužilaštva, da je jedini “pravi” tužilac, dok su svi ostali javni tužioci i zamenici tužilaca surrogat, jer njihova prava i dužnosti proishode iz nadležnosti Republičkog javnog tužioca.

Amandman XV (st. 1) predviđa da Republički javni tužilac za svoj rad odgovara Narodnoj skupštini, javni tužioci Republičkom javnom tužiocu i nadređenom javnom tužiocu, dok zamenici javnih tužilaca za svoj rad odgovaraju javnom tužiocu. Tvorcima radnog teksta amandmana istrajavaju na principu odgovornosti Vrhovnog javnog tužioca Narodnoj skupštini i dvostrukom “ključu” odgovornosti ostalih javnih tužilaca²⁰.

Odgovornost Vrhovnog javnog tužioca pred političkim organom, poput Narodne skupštine, znači da u postupku utvrđivanja odgovornosti pretežu politički i stranački razlozi nad profesionalnim i objektivnim i da se u osnovi profesionalna odgovornost za ostvarivanje nadležnosti javnog tužilaštva u postupku pred Narodnom skupštinom preoblikuje u političku odgovornost javnog tužioca na vrhu javnotužilačkog sistema. Novina je u tome što se odgovornost javnih tužilaca Narodnoj skupštini zamenjuje hijerarhijskom odgovornošću Višem javnom tužiocu. Zamenici javnih tužilaca za svoj rad, kao i do sada, isključivo odgovaraju javnom tužiocu.

Osim što uspostavlja sistem odgovornosti, Amandman XV istovremeno kroz sistem odgovornosti određuje konture hijerarhijskog i monokratskog uređenja javnog tužilaštva. Presudnu poziciju u striktnom hijerarhijskom i monokratskom sistemu ima Vrhovni javni tužilac koji nije samo javni tužilac na vrhu piramide, već i *sui generis* javni tužilac sa izvanrednim i posebnim ovlašćenjima kome su svi u tužilaštvu potčinjeni. U takvom sistemu, politička kontrola tužilaštva posredstvom tužioca na vrhu piramide predstavlja lako ostvarljivu ideju, imajući u vidu hijerarhijsku strukturu tužilaštava, svojevrstu pravnu kulturu potčinjavanja nadređenima u tužilaštvu Srbije, kao i način izbora i karakter odgovornosti Vrhovnog javnog tužioca. Prema jednom, relevantnom istraživanju krut hijerarhijski sistem je u negativnoj korelaciji sa *de facto* nezavisno-

šću tužilaštva. Rezultate i argumentaciju iz tog istraživanja, takođe, bi trebalo imati u vidu kao razlog da se hijerarhija u tužilaštvu Srbije, u bitnoj meri ograniči²¹.

Funkciju javnog tužilaštva vrši javni tužilac, dok zamenik javnog tužioca zamenjuje javnog tužioca pri vršenju tužilačke funkcije i dužan je da postupa po njegovim uputstvima (*Amandman XVI*). Iz sadržine Amandmana XVI, dakle, proističe da tvorcima radnog teksta istrajavaju na monokratskom uređenju javnog tužilaštva²². U stavu 3 normira se neka vrsta apsolutne profesionalne potčinjenosti zamenika javnom tužiocu²³. Zamenik je dužan da postupi po obaveznom uputstvu bez izuzetka, dakle čak i kada dobije nezakonito ili nerazumljivo uputstvo²⁴. Osim što uspostavlja bespogovornu poslušnost nesvojstvenu organu koji je zastupnik pravde²⁵ takvo rešenje je suprotno tački 10 Preporuke Rec(2000)19 Komiteta ministara SE pod nazivom *O*

²¹ V. Gutmann/J. Voigt, *The independence of prosecutors and government accountability*. Dostupno na <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/169353/1/ile-wp-2017-8.pdf> (očitanje 18. 02. 2018).

²² Suština monokratskog uređenja je da sve poslove iz nadležnosti javnog tužilaštva obavlja jedno lice – javni tužilac. Ovaj princip je na taj način po prvi put uobličen Zakonom o javnom tužilaštvu iz 1946. (*Sl. l. FNRJ 60/1946*) i u neizmenjenom obliku je opstao do danas. Možda je u vreme donošenja prvog posleratnog zakona o tužilaštvu bilo opravdano uvesti strogo monokratsko uređenje tužilaštva. Pre svega jer je javno tužilaštvo prema Zakonu iz 1946. bilo svemoćni organ opšteg državnog nadzora sa brojnim i razgranatim nadležnostima. Od tada do danas kontrolna funkcija javnog tužioca je u potpunosti iščezla, a nestale su i brojne druge nadležnosti tužilaštva izvan kaznenih postupaka. Uprkos preobražaju nadležnosti monokratski princip je zadržan u prvobitnom obliku, tako da ovako postavljen monokratski princip ima brojne praktične negativne posledice. Jedna od njih je da preširoko postavljen monokratski princip podrazumeva i isključivu odgovornost javnog tužioca za rad tužilaštva, koju prati istovremeno “slabljenje” odgovornosti zamenika javnog tužioca. To je posebno izraženo u tužilaštvima sa velikim brojem zamenika, gde javni tužilac nosi odgovornost za postupanje zamenika nad čijim odlukama nema stvarni uvid i kontrolu.

²³ Ministarstvo pravde u tzv. radnom tekstu zadržava izraz zamenik javnog tužioca, iako se radi o reliktu sovjetskog uređenja koji je u većini istočnovevropskih zemalja ukinut (od država nastalih na teritoriji nekadašnje Jugoslavije termin zamenik zadržala je jedino Hrvatska). Ovaj relikat u celosti odgovara hijerarhijskom uređenju u kome su zamenici javnih tužilaca prosti izvršioци naloga tužioca. Uz ukidanje samostalnosti zamenika javnih tužilaca (o čemu će biti reči) ovi nosioci pravosudne funkcije pretvaraju se u činovnike.

²⁴ Čak i u vojsci koja ima najstrože centralističko i hijerarhijsko uređenje pod određenim uslovima potčinjeni može da odbije da postupi po naređenju starešine, sa druge strane, ustavni amandmani zameniku javnog tužioca to ne dopuštaju.

²⁵ Nije moguće da zamenik javnog tužioca mora da postupi po svakom obaveznom uputstvu, u isto vreme može da deluje “pravično i nepristrasno” i na “način sudije”, kako se od njega očekuje prema shvatanju Venecijanske komisije. Mišljenje Venecijanske komisije o nacrtu amandmana na Zakon o javnim tužiteljima u Srbiji, 709/2012, CDL-AD(2013)006.

¹⁹ Čl. 158 st. 1 Ustava.

²⁰ Sličan sistem paralelne odgovornosti u tužilaštvu, po Ustavu od 2006. koji se završava odgovornošću pred Parlamentom u jednom dokumentu Venecijanske komisije ocenjen je kao “uznemirujući” jer “ukazuje na mogućnost političkog uticaja na gonjenje učinilaca krivičnih dela”, Venecijanska komisija (bel. 17).

ulozi javnog tužišta u krivičnompravnom sistemu. U Preporuci, koja se smatra jednim od najznačajnijih dokumenata o tužilaštvu, ističe se da u tužilaštvu mora da postoji interna procedura po kojoj tužilac koji smatra da je uputstvo nezakonito ili protivno njegovoj savesti može da bude zamenjen u konkretnom predmetu²⁶.

Amandman XVII uređuje način izbora Vrhovnog javnog tužioca i javnih tužilaca, kao i nastavljjanje vršenja funkcije nakon razrešenja. Mandat Vrhovnog javnog tužioca i javnih tužilaca skraćuje se na period od pet godina i isključuje se mogućnost da ista osoba vrši funkciju Vrhovnog javnog tužioca u dva mandata²⁷. Rang ustavne norme dobija pravilo o nastavljjanju vršenja funkcije javnog tužioca koji je razrešen. Tu se kaže da Vrhovni javni tužilac i svaki drugi javni tužilac koji je razrešen nastavlja da vrši funkciju zamenika u javnom tužilaštvu kojim je rukovodio (st. 4). Nedostojnost usled osude za krivično ili drugo kažnjivo delo, utvrđena nestručnost i težak disciplinski prekršaj za posledicu imaju razrešenje. Dakle, ukoliko je javni tužilac razrešen funkcije rukovodioca tužilaštva, on po pravilu ne može da nastavi da vrši funkciju u javnom tužilaštvu. Zato je verovatno da se u stavu 4 ovog amandmana potkrala *terminološka greška* i da je ideja bila da se uredi nastavak vršenja funkcije po isteku mandata javnog tužioca. Međutim, čak i ukoliko zanemarimo terminološku grešku pravilo da starešina nastavlja da vrši funkciju u tužilaštvu kojim je rukovodio nije razumno rešenje jer će izazvati nezainteresovanost zamenika javnih tužilaca iz viših javnih tužilaštava za funkcije javnih tužilaca u nižim tužilaštvima, što za posledicu može imati svojevrsnu krizu rukovođenja javnim tužilaštvima.

Stalnost funkcije zamenika javnog tužioca, premeštaj i privremeno upućivanje zamenika javnih tužilaca je rubrum *Amandmana XVIII*. Na neobjašnjiv način i mimo naslova (rubruma) u ovom amandmanu obrela odredba da za zamenika u najnižem javnom tužilaštvu može da bude izabrano lice koje je okončalo posebnu obuku u instituciji za obuku u pravosuđu osnovanoj zakonom. Ovu odredbu mogli bismo da nazovemo “da se Vlasi ne dosete”, jer u suštini promovise Pravosudnu akademiju kao jedini način ulaska u pravosuđe²⁸. Pravosudna akademija, naime, jedina ispunjava oba uslova: osnovana je zakonom²⁹ i sprovodi početnu i stalnu, dakle posebnu obuku sudija i tužilaca³⁰.

²⁶ Preporuka Rec(2000)19 Komiteta ministara Evrope o ulozi javnih tužilaca u sistemu krivičnog pravosuđa, dostupno na <http://www.refworld.org/docid/43f5c8694.html> (očitanje 08. 02. 2018).

²⁷ Nemogućnost obnavljanja mandata koji je duži od mandata Parlamenta je rešenje koje u skladu sa tačkama 35-38, 40 Izveštaja o evropskim standardima o nezavisnosti pravosuđa – deo drugi (bel. 10).

²⁸ Sasvim slična norma postoji i za prvi izbor sudija.

²⁹ Zakon o Pravosudnoj akademiji, *Sl. gl. RS* 104/2009.

³⁰ Ako bi se u ustavu obrela institucija za obuku sudija i tužilaca, onda bi po prirodi stvari trebalo konstitucionalizovati Policijsku akademiju kao ustanovu za obuku poli-

U obrazloženju Ministarstva pravde navodi se da je motiv za unošenje ovakve norme u tekst amandmana standardizacija obuke neophodne za izbor. Da bismo prihvatili argument da je motiv za uvođenje Pravosudne akademije u Ustav ujednačavanje obuke pre izbora potrebno je da se takva obuka postavi kao uslov za izbor na bilo koju funkciju u pravosuđu. Drugim rečima, nelogično je da se traži obuka za najnižu funkciju, a ako se bira sudija ili zamenik tužioca najviše instance, čak i ukoliko potiče iz druge pravosudne ili pravničke profesije, obuka nije neophodna. Osim što je nelogično, obrazloženje je bez racionalne veze sa samom normom. Ministarstvo u obrazloženju preuzima deo teksta Preporuke (2000)19³¹. Komiteta ministara SE (tačka sedam) u kome se navodi da je obuka pravo i dužnost tužilaca, uprkos tome što se obuka ne dovodi u vezu sa izborom, niti određuje kao neophodni uslov za izbor. Da je kreator amandmana pročitao celokupan tekst Preporuke ugledao bi i tačku 5 prema kojoj “zapošljavanje, premeštaj i unapređenje tužilaca” mora da se vrši u “skladu sa poštenim i nepristrasnim postupkom” koji sprečava “favorizovanje interesa bilo kojih grupa”. Posebna obuka kao uslov za izbor u najniža javna tužilaštva mogla bi da bude “favorizovanje interesa” jedne grupe kandidata, polaznika Pravosudne akademije u odnosu na druge grupe kandidate (pre svih tužilačkih pomoćnika). Mnogo je verovatnije da namera odudara od obrazloženja i da se preko institucije za obuku ili Pravosudne akademije želi uspostaviti dodatna kontrola ulaska u pravosuđe, a da se uloga Saveta svede na nominovanje kandidata koje je prethodno odabrala Pravosudna akademija³².

U stavu 6 Amandmana XVIII se predviđa da zamenik javnog tužioca može da bude, protiv svoje volje, premešten ili upućen u drugo javno tužilaštvo u skladu sa zakonom. Prvo pitanje koje se postavlja u vezi sa ovom odredbom glasi: otkuda premeštaj i upućivanje u tekstu ustavnih amandmana kada je jasno da ni po najširoj mogućoj definiciji ustavne materije odredbe o nekoj vrsti unutrašnje i teritorijalne podele rada i načinu funkcionisanja javnog tužilaštva ne spadaju u *materia constitutionis*? Drugo pitanje koje se postavlja glasi: ako su se kreatori amandmana odlučili da unesu u tekst odredbe koji nisu ustavna materija, zbog čega su uslovi i eventualna ograničenja u primeni premeštaja i upućivanja prepušteni zakonu? U citiranoj Preporuci 19 (2000)³³ stoji da bi “unapređenje i premeštaj” trebalo da se temelje na objektivnim i unapred poznatim kriterijuma, zasnovanim na stručnosti i iskustvu, tako

cajaca ili Diplomatsku akademiju koja vrši obuku budućih diplomata.

³¹ Bel. 26.

³² Mogući scenario je da Pravosudna akademija ili institucija koja je pod kontrolom politike upisuje približno onoliko ljudi koliko se bira u određenoj godini. U tom slučaju, budući da za izbor dolaze u obzir samo kandidati koji su prošli obuku u toj instituciji, Savet neće birati već samo potvrđivati kandidate koju su izabrani od institucije.

³³ Bel. 26.

da nema sumnje da se premeštaj posmatra na istovetan način kao i unapređenje. Posredno se preporučuju jedinstveni uslovi za premeštaj i unapređenje time što se ne govori o mogućnosti premeštaja mimo volje tužioca. Preporuka, uverenja sam, na posredan i rafiniran način isključuje mogućnost da premeštaj ima kazneni karakter.

Suprotno Preporuci i nomotehničkim pravilima, tvorci Radnog teksta amandamana konstitucionalizuju premeštaj i upućivanje bez saglasnosti, prepuštajući zakonu da uspostavi eventualne kriterijume i ograničenja u primeni ovih instituta. Na taj način, budući da nisu poznata ograničenja i pravila za primenu ovih instituta, stvara se dodatni instrument mogućeg pritiska na zamenike javnih tužilaca. O tome da je prinudni premeštaj mogući “instrument za primenu pritiska na tužioce” i eventualni način da “neposlušni” tužilac bude uklonjen sa određenog slučaja govori Izveštaj Venecijanske komisije usvojen na 85. plenarnoj sednici. Zbog opasnosti koje “prinudni premeštaj” nosi pravni okvir mora da uključuje pravo tužioca koji je premešten na žalbu nezavisnom telu³⁴.

Prema Amandmanu XIX Javni tužilac i zamenik javnog tužioca ne može biti pozvan na odgovornost za mišljenje koje je dao ili odluku koju je doneo u vršenju tužilačke funkcije, izuzev ako učini krivično delo³⁵, uz ovu odredbu i odredbu o ukidanju krivičnog imuniteta tužilaca Ministarstvo jednostavno ne daje obrazloženje.

Nosioci javnotužilačke funkcije, inače, sada poseduju funkcionalni krivičnogopravni imunitet koji je istovremeno ograničen, budući da ne mogu da budu krivično gonjeni, osim ako su izvršili krivično delo *Kršenje zakona od strane sudija, javnog tužioca ili njegovog zamenika* iz čl. 360 Krivičnog zakonika. Potpuno ukidanje funkcionalnog krivičnogopravnog imuniteta javnih tužilaca i zamenika suprotno je mišljenjima Venecijanske komisije koja smatra da je za “nezavisnost tužilaca važan imunitet” i da tužilac mora da uživa imunitet “prilikom preduzimanja zakonskih radnji i vršenja službene dužnosti”³⁶ i da tužilački imunitet naravno treba da bude organičen na funkcionalni imunitet³⁷. Osim što je suprotno mišljenjima Venecijanske

³⁴ Bel. 10.

³⁵ Postoje dva tipa imuniteta javnih funkcionera, prvi je personalni ili imunitet *ratione personae*. To je ekstenzivan imunitet dovoljno širok da pokrije i javne i privatne akte i postupke. Druga vrsta su imuniteti *ratione materiae*, poznati kao funkcionalni imuniteti.

³⁶ Zajedničko mišljenje Venecijanske komisije 791/2014, Odsjeka za podršku u primjeni ljudskih prava pri Generalnom direktoratu za ljudska prava i vladavinu prava Vijeća Evrope, Ureda za demokratske institucije i ljudska prava pri OESS-u (ODIHR)CRIM-MOL/266/2015, st. 110-112, dostupno na <https://rm.coe.int/16806552ab> (očitanje 12. 02. 2018).

³⁷ Venecijanska komisija, Mišljenje o nacrtu dvije grupe ustavnih amandmana koji se odnose na pravosudni sistem Crne Gore, st. 50, dostupno na <http://www.venice.coe.int/web>

komisije ovo rešenje moglo bi da dovede do apsurdnih situacija. Recimo, ako javni tužilac u završnoj reči tvrdi da je dokazano da je okrivljeni izvršio krivično delo, daje povoda da se protiv njega podnese tužba za uvredu. Ili ako u optužnici tvrdi da postoji opravdana sumnja da je neko izvršio delo, pa sud vrati optužnicu na doradu ili odbije optužbu, onda bi zamenik ili tužilac mogli da odgovaraju za falsifikovanje službene isprave, jer su u optužnicu uneli neistinitu sadržinu da je postojala opravdana sumnja da je neko izvršio delo³⁸.

U narednom stavu istog amandmana navodi se da je “funkcija javnog tužioca i zamenika javnog tužioca nespojiva s drugom javnom ili privatnom funkcijom³⁹, zakonom određenom delatnošću ili poslom ili političkim delovanjem”. Dakle, široko se postavlja pravni okvir za konflikt interesa u vršenju javnotužilačke dužnosti i propisuje se dužnost “rezerve” u smislu zabrane političkog delovanja pripadnika javnotužilačke organizacije. Uz više puta iznetu primedbu da Ministarstvo pravde podiže na rang ustavne norme odredbe koje su zakonska materija, uverenja smo da norma koja sadrži restrikcije u pogledu nespojivosti i političkog delovanja, istovremeno mora da garantuje efektivno pravo na udruživanje, okupljanje i slobodu izražavanja uverenja, saobrazno tački 6 Preporuke (2000) 19⁴⁰. Na taj način bi se predupredilo moguće zlonamerno tumačenje da konflikt interesa može da bude i privatna funkcija u strukovnom ili profesionalnom udruženju, kao i da iznošenje kritika, recimo, zakonskih propisa ili postupaka predstavnika izvršne vlasti prema tužilaštvu, predstavlja političko delovanje.

4. Amandmani o sastavu, nadležnosti i načinu odlučivanja Saveta

Amandman XX govori o sastavu i nadležnosti Visokog saveta tužilaca. Savet je “samostalan državni organ koji jemči samostalnost javnih tužilaštava tako što odlučuje o pitanjima položaja javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca određenim Ustavom i zakonom” (st. 1). Savet samo jemči samostalnost javnog tužilaštva (institucije), ali ne i nosilaca javnotužilačke funkcije. To znači da se ukida svaki oblik personalne samostalnosti nosilaca javnotužilačke funkcije i zadržava isključivo institucionalna samostalnost javnog tužilaštva kao organa. U strogom hijerarhijski uređenom sistemu u kome su zamenici bezuslovno profesionalno potčinjeni svom javnom tužiocu, a javni tužioci potči-

[forms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2012\)024-e](forms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2012)024-e) (očitanje 12. 02. 2018).

³⁸ Postavlja se pitanje kako će tužioci da zaštite društvo od kriminala kada ni sami neće biti zaštićeni od šikaniranja zato što rade svoj posao.

³⁹ U praksi bi moglo da predstavlja problem utvrđivanje značenja pojma “privatna funkcija”. Da li uopšte može da postoji privatna funkcija ili je funkcija uvek povezana javnom delatnošću?

⁴⁰ Bel. 26.

njeni nadređenom javnom tužiocu, institucionalnom samostalnošću štiti se samo samostalnost onog ko je na vrhu piramide, a to je Vrhovni javni tužilac. Paradoksalno je da se samostalnost jemči Vrhovnom tužiocu koji je prema načinu izbora i odgovornosti jednim delom zastupnik politike nad javnim tužilaštvom⁴¹ i da se u isti mah ukida samostalnost tužiocima od karijere, čija odgovornost je profesionalne prirode. Samostalnost u posedu Vrhovnog tužioca i ukidanje samostalnosti ostalim nosiocima funkcije u javnom tužilaštvu, s obzirom na izložene argumente, mogla bi da doprinese dodatnoj politizaciji tužilaštva i da pruži osnov da se u zakonskoj razradi unutrašnjih odnosa u tužilaštvu predvidi mogućnost neograničenog upada nadređenog tužioca u aktivnosti i nadležnosti podređenog javnog tužioca ili zamenika.

U stavu dva ovog amandmana proširuju se nadležnosti Visokog saveta tužilaca u poređenju sa nadležnostima Državnog veća tužilaca. Prvenstveno se proširuju izborne nadležnosti, budući da je predviđeno da bi Savet trebalo da bira sve javne tužioce i zamenike tužilaca, izuzev Vrhovnog javnog tužioca. U postupku izbora Vrhovnog tužioca Savet bi imao ulogu predlagača. Amandmani su sledili stavove Venecijanske komisije u pogledu izbora tužilaca, koja povodom izbora Vrhovnog tužioca afirmiše stanovište da proces nominacije treba da bude takav da ličnost Vrhovnog tužioca stekne poverenje javnosti, poštovanje pravosuđa i pravničkih profesija, i da je razumno to što Vlade žele da imaju neku kontrolu nad izborom Vrhovnog tužioca⁴². Izbor svih drugih tužilaca se drugačije posmatra i navodi da bi idealno bilo da se priprema izbora odvija u telu sa demokratskim legitimitetom poput tužilačkog saveta ili odbora viših tužilaca⁴³.

Finansijske nadležnosti Saveta se sužavaju u poređenju sa nadležnostima Veća u oblasti finansija iz Zakona od Državnom veću tužilaca⁴⁴. Savet bi imao mogućnost da predloži budžet tužilaštava Vladi, ali nije predviđeno da bi mogao da predloži sopstveni budžet. Osim toga, ne predviđa se nadzorna funkcija Veća nad raspolaganjem dodeljenim sredstvima.

U narednom amandmanu XXI određuje se sastav Saveta. Kompozicija se u bitnoj meri menja, tako da bi Savet činili ministar nadležan za poslove pravosuđa i Vrhovni javni tužilac, pet istaknutih pravnika koje bira Skupština i četiri zamenika tužioca koje biraju kolege.

⁴¹ Čini se da je njemu samostalnost jedino potrebna da bi sprečio uticaju struke na njegov rad, budući da je pod potpunim političkim uticajem.

⁴² Bel. 10.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ U članu 3 i 13 Zakona o Državnom veću tužilaca uspostavlja se neka vrsta ograničene finansijske autonomije Veća budući da se iznos finansijskih sredstava za rad Veća određuje na osnovu predloga samog Veća i da Veće predlaže budžete javnih tužilaštava i vrši nadzor nad sprovođenjem budžeta javnih tužilaštava (*Sl. gl. RS* 116/2008, 101/2010, 88/2011 i 106/2015).

Za razliku od saveta nastalih na prostoru nekadašnje Jugoslavije u kojima tužioci predstavljaju većinu⁴⁵, pisci amandmana su se opredelili za tužilačku "manjinu" u budućem Visokom savetu tužilaca Srbije⁴⁶. U pogledu sastava tužilačkih sastava nema nedvosmislenih stavova u relevantnim međunarodnim dokumentima. Ipak, Venecijanska komisija kaže da sastav saveta treba da bude "uravnotežen" i da saveti sastavljeni od tužilaca, advokata i predstavnika civilnog društva imaju prednost, jer mogu u "izvesnoj meri da pruže zaštitu od političkog uticaja". Tamo gde postoji tužilački savet trebalo bi da uključuje tužioce svih nivoa, ali i druge "aktere" poput advokata i predstavnika akademske zajednice⁴⁷. U Mišljenju Venecijanske komisije, dakle, nema ni reči o tome da bi poželjno bilo da eksterne članove bira parlament, niti da bi iz bilo kog razloga tužioci trebali da budu manjina u savetu. Trebalo bi reći i to da osim "neizjašnjavanja" Venecijanske komisije o tome da li bi tužioci trebali da budu većina u savetu, prilikom ustavnog određivanja sastava Saveta tužilaca kao supsidijarne mogli bismo uzeti stavove eksperata iznete prilikom analize pravnog okvira Srbije u vezi sa Državnim većem tužilaca. U jednom se recimo ističe da u "pravom samoupravnom telu većina članova treba da su izabrani od njihovih kolega"⁴⁸. Ministar pravde ostaje član Saveta u punom, a moglo bi se reći i proširenom kapacitetu zbog prava da pokreće disciplinski postupak. Čini se da je za Ministarstvo pravde to i takvo članstvo bilo van svakog spora, mada je u ekspertskim komentarima člana Venecijanske komisije Hamiltona, datim na odredbe o pravosuđu u Nacrtu Ustava Republike Srbije iz 2005. godine rečeno da "Ministar pravde u zajedničkom Pravosudnom savetu možda treba da bude prisutan", ali da "nije poželjno da ima pravo glasa ili da ima bilo kakva ovlašćenja osim da se obrati" na sednici⁴⁹.

⁴⁵ O sastavima i nadležnostima saveta u regionu: M. Matić Bošković, Tužilački saveti i garancija tužilačke autonomije u državama Zapadnog Balkana, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd 1/2017, ss. 169 i dalje.

⁴⁶ Kod sastava Visokog saveta tužilaca kao da je izvor prava i međunarodnih standarda bio stav jednog savetnika u Ministarstvu, koji je na okruglom stolu o ustavnim amandmanima rekao da bi tužioci trebali da budu manjina u tužilačkom savetu.

⁴⁷ Bel. 10.

⁴⁸ M. Salustro, *Ekspertsko mišljenje o novim Nacrtima zakona o javnom tužilaštvu i Državnom veću tužilaca u vezi sa zajedničkim programom EAR/SE o oceni implementacije nacionalne strategije za reformu pravosuđa u Republici Srbiji*, Priština 2007, s. 20 (dokument u posedu autora). U jednom drugom dokumentu takođe se insistira na većini tužilaca u savetu: "Visoki savet pravosuđa treba da bude autonomno telo koje samostalno upravlja svojim radom i čija je uloga da štiti nezavisnost pravosuđa. Predstavnici sudija i javnih tužilaca treba da čine većinu članova u Savetu. Savetu je povereno donošenje odluka o imenovanju, raspoređivanju, premeštaju, unapređenju i disciplinskim pitanjima vezanim za sudije i javne tužioce. On treba da odlučuje o svim tim stvarima, a ne samo da daje predloge organima upravne i zakonodavne vlasti". Oberto (bel. 18), s. 13.

U amandmanu XXII se propisuje mandat članova Saveta kao i da Savetom predsedava Vrhovni tužilac. U obrazloženju uz ovaj amandman se citira deo Mišljenja Venecijanske komisije o Nacrtu Zakona o Državnom tužilaštvu Crne Gore u kome se kao “prikladno” ističe predsedavanje Vrhovnog tužioca Savetom po službenoj dužnosti⁵⁰. Takođe, propisuje se da mandat člana Saveta prestaje iz razloga predviđenih zakonom i u zakonom predviđenom postupku.

U amandmanu XXXIII uređuje se kvorum za odlučivanje Visokog saveta tužilaca. Ukida se i funkcionalni krivičnopravni imunitet članova Saveta (amandman XXIV) o čemu je bilo reči povodom ukidanja imuniteta javnim tužiocima i zamenicama. U istom amandmanu se predviđa da Ministar nadležan za pravosuđe i Vrhovni javni tužilac Srbije mogu pokrenuti disciplinski postupak i postupak razrešenja javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca, ali ne mogu da učestvuju u disciplinskom postupku, niti u postupku razrešenja ako su ga pokrenuli. Mogućnost da Ministar pravde i Vrhovni javni tužilac Srbije mogu pokrenuti disciplinski postupak ukazuje na to da se ukida ekskluzivitet ovlašćenja disciplinskog tužioca za pokretanje disciplinskog postupka. Osim što ovlašćenje za pokretanje disciplinskog postupka nije *materia constitutionis*, trebalo bi reći da je ovako određeno ovlašćenje za pokretanje disciplinskog postupka suprotno čak i kontraverznom Mišljenju Venecijanske komisije o Nacrtu dve grupe ustavnih amandmana koji se odnose na pravosudni sistem Crne Gore⁵¹, u kome stoji da se “paritet članova Sudskog saveta sudija i laika” ne odnosi na disciplinski

postupak “kada ministar ne može da glasa”. Dakle, u Mišljenju, koje je van svake sumnje poslužilo kao uzor tvorcima teksta amandmana Ministarstva pravde, nedvosmisleno se ističe da Ministar pravde ne bi trebalo da ima mogućnost da odlučuje o disciplinskoj odgovornosti sudija, što se van svake sumnje može primeniti i na tužioce i zamenike. Suprotno intenciji izraženoj u Mišljenju da se Ministar izuzme iz odlučivanja o disciplinskim prekršajima u ponuđenim amandmanima Ministru pravde se, osim prava da glasa i učestvuje u disciplinskim postupcima protiv nosilaca javnotužilačke funkcije, dodaje ovlašćenje da pokrene disciplinski postupak.

5. Zaključak

Amandmani Ministarstva pravde u pretežnom delu ne odražavaju ideju o depolitizaciji javnog tužilaštva. Naprotiv, moglo bi se reći da se ponuđenim amandmanima osigurava *politički uticaj na tužilaštvo*, tako što se taj uticaj relocira sa Narodne skupštine na Visoki savet javnog tužilaštva, koji će u osnovi, zbog svog sastava, biti politički kontrolisan organ. Uticaj politike ne samo da se obezbeđuje posredstvom Visokog saveta tužioca već se omogućava koncentracija i efektivnost uticaja, budući da će se realizovati posredstvom malog broja eksternih članova Saveta. Takođe, amandmani na zaobilazan način otvaraju nov kanal uticaja politike preko institucije za obuku u pravosuđu koja postaje obavezan stepenik na putu do sudijske i tužilačke funkcije. Javno tužilaštvo je projektovano i kao strogo centralizovan sistem zasnovan na bezpogovornoj potčinjenosti, koji će zbog položaja Vrhovnog tužioca biti pod potpunim starateljstvom politike. Dakle, dominira ideja da je tužilaštvo zastupnik vlasti i oruđe u rukama političke većine, a ne zastupnik pravde i javnog interesa. Do takvih rešenja u tzv. radnom tekstu Ministarstva pravde došlo se uzimanjem delova rečenica i pasusa iz međunarodnih dokumenata ili njihovim tumačenjem izvan konteksta ili jednostavnim zanemarivanjem stavova sadržanih u međunarodnim dokumentima o javnom tužilaštvu.

⁴⁹ Komentari Venecijanske komisije na norme o pravosuđu u nacrtu Ustava Srbije, 349/2005, CDL(2005)074, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2005\)074-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2005)074-e) (očitanje 19. 02. 2018).

⁵⁰ Mišljenje Venecijanske komisije o revidiranom nacrtu zakona o funkciji javnih tužilaštava u Crnoj Gori, 785/2014, CDL-AD(2014)042, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)042-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)042-e) (očitanje 16. 02. 2018).

⁵¹ Bel. 37.

Summary

Critical consideration of the Working text of the Constitutional amendments presented by the Ministry of Justice; (disordered interpretation of international documents)

The working text of the Amendment of Ministry of Justice on Constitution of the Republic of Serbia is critically considered by taking into account the recommendations of Commission of Venice and Council of Europe. The author introduces the objections in the current debate on the Constitutional Law, notably the necessity of including the public more extensively. The author then analyzes the proposed amendments regarding the election of Council members and Supreme Public Prosecutor. In the second section, the author critically considered jurisdiction in organizing the public prosecutor's office. The third section focuses on jurisdiction and organization of High Council of Prosecutors.

The general conclusion is that international documents are only partially considered by the authors of the Working text. Partial arguments and sentences out of context are taken into consideration in order to favor the understanding that prosecutors office should be a strict, centralized system, under the control of politics. Authors of amendments have not taken into account neither the new process roles of the prosecutor's office nor the fact that prosecutors office has been given jurisdiction in the procedure that used to belong to the courts, all of which require the organization of the prosecutor office primarily as an independent institution.

MAJA PRELIĆ*

***Ustavne promene u Republici Srbiji sa osvrtom na radni tekst amandmana
Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije u delu koji se odnosi na
pravosuđe***

Sadržaj:

1. Uvod	27
2. Ustavne promene i proces evropskih integracija Republike Srbije	27
3. Analiza Radnog teksta amandmana na Ustav Republike Srbije	

3.1. Nadležnost i način odlučivanja Narodne skupštine	28
3.2. Načela sudstva	30
3.3. Prestanak sudijske funkcije, razrešenje i disciplinski postupak	31
3.4. Vrhovni sud	31
3.5. Visoki savet sudstva	32
4. Zaključak	33

1. Uvod

Imajući u vidu da je urađeno više studija koje su bile posvećene analizi i kritici važećeg Ustava u delu koji se odnosi na pravosuđe, u ovom tekstu biće izbegnuto ponavljanje poznatih stavova i pažnja će biti usredsređena na analizu novih rešenja iz radnog teksta amandmana Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije. U analizi će biti izdvojene najbitnije razlike koje postoje između rešenja iz radnog teksta amandmana i aktuelnog Ustava uz pokušaj da se objasne njihovi motivi i posledice, a sve u svetlu i kroz mišljenja relevantnih međunarodnih institucija koje definišu i kodifikuju evropske standarde u ovoj oblasti. Među njima neizostavno prednjači Evropska komisija za demokratiju putem prava, tzv. Venecijanska komisija. Takođe, biće dat osvrt, u određenoj meri na komentare i kritike koji su u proteklih mesec dana, od kada je radni tekst objavljen, mogli da se čuju u krugu stručne javnosti. Analiza će prioritarno biti usmerena na amandmane koji se odnose na sudsku vlast, ali će se usled prirodne i neizbežne povezanosti suda i tužilaštva, u određenoj meri dotaći i amandmani koji regulišu javno tužilaštvo.

2. Ustavne promene i proces evropskih integracija Republike Srbije

Prvom međuvladinom konferencijom održanom u Briselu 21. januara 2014. godine zvanično su otvoreni pristupni pregovori Republike Srbije sa Evropskom unijom. Na konferenciji Evropska Unija je predstavila pregovarački okvir za pregovore o pristupanju Srbije EU. Predstavljajući okvir je u sebi nosio “novi pristup” pregovorima o pristupanju, koji je utvrđen u Strategiji proširenja za 2011-2012. godinu. “Novi pristup” je podrazumevao nove prioritete u vođenju pregovora sa

državama kandidatima uspostavljene od strane EU, u smislu zahteva da je potrebno odmah na početku pregovora otvoriti poglavlja koja se odnose na “vladavinu prava”, odnosno poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava i poglavlje 24 – Pravda, sloboda i bezbednost, kao i da tokom čitavog trajanja pregovoračkog procesa treba pratiti njihovu implementaciju, sve dok se na samom kraju pregovora ova poglavlja poslednja ne zatvore. Nakon održanih eksplanatornih i bilateralnih sastanaka analitičkog pregleda usklađenosti zakonodavstva, Republika Srbija je 28. jula 2014. godine zvanično primila Izveštaj o skringingu za Pregovaračko poglavlje 23. U skladu sa preporukama iz tog Izveštaja izrađen je i, 27. aprila 2016. godine, usvojen konačan tekst Akcionog plana za Poglavlje 23. Akcioni plan, inače, predstavlja strateški dokument koji sadrži postavljene strateške ciljeve, a kojim su predviđene konkretne aktivnosti koje je potrebno sprovesti, vremenske odrednice kada aktivnosti treba da budu realizovane, od strane koje institucije i koliko je finansijskih sredstava potrebno izdvojiti za realizaciju svake pojedinačno.

Prve aktivnosti u Akcionom planu za Poglavlje 23¹ posvećene su upravo promeni Ustava². U nizu strateških dokumenata definisano je da promena Ustava treba da ima za cilj uspostavljanje i jačanje nezavisnosti pravosuđa u skladu sa evropskim standardima. Usled složenosti samog procesa promene Ustava i mnoštvom drugih faktora, veliki broj ovih aktivnosti kasni sa realizacijom u predviđenim rokovima. Naime, do kraja 2017. godine Narodna skupština je trebalo da usvoji

* Autorica je konsultant Multi Donor Trust Fund for Justice Sector Support in Serbia pri Ministarstvu pravde Republike Srbije i doktorant međunarodnog prava na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu.

¹ Up. <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/12647/akcioni-plan-za-pregovaranje-poglavlja-23-usvojen-na-sednici-vlade-srbije-27-aprila-2016.php> (očitanje 03.02.2018).

² Potreba za izmenom ustavnog okvira je definisana i kao jedan od načina za sprovođenja reformi određenih Nacionalnom strategijom reforme pravosuđa za period 2013-2018 godine, a u cilju ispunjenja njenih opredeljenja i ciljeva. Up. <https://www.mpravde.gov.rs/files/Nacionalna-Strategija-reforme-pravosudja-za-period-2013.-2018.godine.pdf> (očitanje 12. 02. 2018).

novi Ustav i donese Ustavni zakon u cilju njegovog sprovođenja, što se nije desilo. Usvajanje novog Ustava se postavlja kao krajnja tačka i rezultat, kojoj treba da prethode brojne aktivnosti, kao što su analiza postojećih odredaba Ustava i predlaganje mogućih izmena, iniciranje promene Ustava i usvajanje predloga za promenu Ustava u Narodnoj skupštini, izrada radnog teksta Ustava i javna rasprava, te upućivanje Predloga Ustava na mišljenje Venecijanskoj komisiji. Do sada je urađena "Pravna analiza ustavnog okvira o pravosuđu u Republici Srbiji" od strane Radne grupe koju je formirala Komisija za sprovođenje Nacionalne strategije reforme pravosuđa za period 2013-2018. godine, a koju su činili profesori ustavnog prava Vladan Petrov, Irena Pejić, Darko Simović i Slobodan Orlović. Ovaj dokument predstavlja analizu odredaba važećeg Ustava i predlaganje mogućih izmena.

U cilju realizacije predviđenih aktivnosti i kreiranja puta ka dostizanju kvalitetnog konačnog rezultata, tokom 2017. godine, sproveden je konsultativni proces Ministarstva pravde sa organizacijama civilnog društva u vezi sa izmenama Ustava u delu koji se odnosi na pravosuđe. Ministarstvo je 19. maja 2017. godine, u saradnji sa Kancelarijom za saradnju sa civilnim društvom, objavilo javni poziv nevladinom sektoru da uputi svoje predloge za izmenu Ustava u oblasti pravosuđa. Javni poziv je prosleđen, osim organizacijama civilnog društva, i advokatskim komorama, strukovnim udruženjima, pravnim fakultetima, naučnim institutima i drugim relevantnim organizacijama. Javni poziv bio je otvoren do 30. juna 2017. godine i u tom roku pristiglo je petnaest priloga. U periodu od avgusta do novembra Ministarstvo pravde je dobilo još dvanaest predloga. Svi pristigli prilozi objavljeni su na veb-stranicama Ministarstva pravde i Kancelarije za saradnju sa civilnim društvom. Predlozi koji se odnose na pravosuđe analizirani su, urađeno je poređenje svih ponuđenih rešenja i ona su uzeta u obzir pri izradi radnog teksta amandmana. Pored toga, širom Republike Srbije organizovan je ciklus konsultacija koji je obuhvatio šest okruglih stolova na kojima su se obrađivale teme koje su izdvojene kao relevantne za predstojeće izmene.

Nakon što je konsultativni proces završen, predstavnici Ministarstva pravde su se u dva navrata, u novembru i januaru, sastali sa ekspertom Saveta Evrope, Džejmsom Hamiltonom, koji je ujedno i bivši dugogodišnji član Venecijanske komisije i izvestilac povodom većine mišljenja usvojenih poslednjih godina pred Venecijanskom komisijom u oblasti pravosuđa, između ostalih, i onih koja se odnose na Republiku Srbiju. Uz prethodno savetovanje sa njim, Ministarstvo je započelo pisanje prve verzije radnog teksta nacrtu amandmana na Ustav Republike Srbije u oblasti pravosuđa.

Radni tekst je zvanično objavljen na sajtu Ministarstva pravde 22. januara 2018. godine uz poziv da sva zainteresovana lica, državni organi i organizacije civilnog društva pošalju svoje obrazložene komentare i sugestije

do 8. marta 2018. godine. Istovremeno, u toku je i javna rasprava osmišljena u vidu četiri okrugla stola koja će biti održana u Kragujevcu, Novom Sadu, Nišu i Beogradu.

S obzirom na to da je reč o radnom tekstu amandmana, javna rasprava treba da doprinese i omogući da se, nakon njenog sumiranja, na tekstu dodatno radi do konačnog uobličavanja u zvanični nacrt koji će biti poslat Venecijanskoj komisiji na mišljenje. Očekivano je da će još jedna promena teksta uslediti nakon dobijanja Mišljenja Venecijanske komisije u cilju usklađivanja sa njenim eventualnim preporukama.

3. Analiza Radnog teksta amandmana na Ustav Republike Srbije

3.1. Nadležnost i način odlučivanja Narodne skupštine

Radni tekst Ministarstva pravde na Ustav Republike Srbije u delu koji se odnosi na pravosuđe se sastoji od 24 amandmana koji bi svojim stupanjem na snagu trebalo da zamene deo odredaba važećeg Ustava, tačnije, članove 99 i 105, kao i odredbe od člana 142 do člana 163.

Amandman I uređuje nadležnost Narodne skupštine. Novina u odnosu na Ustav koji je na snazi se odražava u izmeni nadležnosti u delu izbornih prava Narodne skupštine. Naime, prema radnom tekstu, izborne nadležnosti Narodne skupštine koje se odnose na pravosuđe, iscrpljuju se u izboru Vrhovnog javnog tužioca Srbije, pet članova Visokog saveta sudstva i pet članova Visokog saveta tužilaca. O posledicama koje ove promene donese biće reči u nastavku.

Amandman II koji zamenjuje član 105 sadašnjeg Ustava reguliše na koji način, odnosno kojom većinom Narodna skupština vrši svoje nadležnosti. Do sada su odredbama člana 105 Ustava bila predviđena dva načina odlučivanja parlamenta, odnosno dve zahtevane većine za donošenje odluka. Kada ne pripada eksplicitno nabrojanoj grupi odluka za čije se donošenje traži postizanje apsolutne većine, Narodna skupština donosi odluke većinom glasova narodnih poslanika na sednici na kojoj je prisutna većina narodnih poslanika. Na jedan od navedenih načina Narodna skupština odlučuje o svim pitanjima iz svoje nadležnosti, osim o promeni Ustava³ i razrešenju predsednika Republike zbog povrede Ustava⁴, u kojim slučajevima je predviđena dvotrećinska većina ukupnog broja narodnih poslanika. Iz izloženog proizlazi da ustavni sistem Srbije, kao pravilo, poznaje apsolutnu i običnu većinu kao načine odlučivanja u Narodnoj skupštini, dok je kvalifikovana-dvotrećinska većina utvrđena samo za dva, po svojoj prirodi i posledicama koje proizvode, najznačajnija pitanja. Radnim tekstom amandmana uvodi se novina.

³ Čl. 203 Ustava Republike Srbije, *Sl. gl. RS* 98/06.

⁴ Čl. 118 st. 1 Ustava (bel. 3).

Amandmanom II u delu kojim se reguliše na koji način Narodna skupština odlučuje o izboru Vrhovnog javnog tužioca Srbije, pet članova Visokog saveta sudstva i pet članova Visokog saveta tužilaca predviđeno je da je za njihov izbor potrebna većina od tri petine glasova svih narodnih poslanika. Kako zahtev za kvalifikovanom većinom u praksi češće može da dovede do nastanka zastoja odnosno blokade u donošenju odluka, pa samim tim i funkcionisanja organa kojih se tiče te odluke, preporučljivo je predvideti određeni mehanizam za prevazilaženje potencijalnog zastoja, poznatiji kao *anti-deadlock* mehanizam. Predloženi radni tekst se opredelio za mehanizam klizne većine, odnosno predviđeno je da ukoliko zahtevana tročetinska većina ne bude postignuta pri prvom krugu glasanja, nakon deset dana bi se glasanje ponovilo i u njemu bi se morala postići većina od pet devetina glasova svih narodnih poslanika da bi izbor bio uspešan. Takođe, ovim amandmanom je utvrđeno i da Narodna skupština odlučuje o razrešenju Vrhovnog javnog tužioca Srbije, pet članova Visokog saveta sudstva i pet članova Visokog saveta tužilaca većinom od pet devetina glasova svih narodnih poslanika. Na detalje regulisanja izbornog postupka svakog od ovih organa pojedinačno nailazimo kasnije u radnom tekstu, u delu koji je posvećen tim organima, pa će i ovaj prikaz pratiti strukturu radnog teksta i kasnije se vratiti na ovu temu i temeljnije je obraditi.

Na ovom mestu ću zastati i osvrnuću se još malo na način odlučivanja Narodne skupštine u pogledu gore pomenutih organa i tzv. *anti-deadlock* mehanizma. Evropski standardi oličeni u mišljenjima Venecijanske komisije ukazuju na potrebu propisivanja kvalifikovane većine za ovakvu vrstu izbora. Ne postoji pravilo o visini kvalifikovane većine, već je jedino bitno da se izbegne situacija "*the winner takes it all*"⁵, u smislu da vladajuća stranka u parlamentu može sama da odlučuje bez uticaja opozicije na izbor. Potrebno je predvideti "plodno" tlo za stvaranje kompromisa i konsenzusa između vladajuće stranke i opozicije u parlamentu. Radni tekst se opredelio za tročetinsku većinu, što u ovom slučaju, s obzirom na to da Narodna skupština ukupno broji 250 poslanika, znači da je potrebno da 150 poslanika da pozitivni glas da bi došlo do izbora. Takođe, Venecijanska komisija je u više navrata naglašavala važnost propisivanja neke vrste tzv. *anti-deadlock* mehanizma da bi se obezbedilo funkcionisanje državnih institucija⁶. Niko ne spori važnost i korisnost njegovog propisivanja, međutim glavna poteškoća je odabrati adekvatnu vrstu mehanizma. Ni sama Venecijanska komisija nije iznašla rešenje koje bi u tom smislu bilo univerzalno i najbolje. Predlozi idu od propisivanja

manje zahtevne većine u odnosu na većinu koja se traži prilikom prvog glasanja, preko imenovanja posebnog *ad hoc* organa (sastavljenog, na primer, od bivših predsednika države, ombudsmana ili drugih lica za koja se smatra da su prema funkciji koju obavljaju ili su obavljali uživali ugled i posedovali visok nivo stručnosti) kome bi se poverio određeni izbor ako nije došlo do potrebne većine, do uvođenja neke vrste proporcionalnog sistema glasanja. I pored činjenice da suštinski ne garantuje rešenje eventualnog zastoja na najperfektniji način, države se najčešće opredeljuju za propisivanje manje zahtevne većine u odnosu na prvobitnu traženu. Razlozi za to su brojni, a jedan od relevantnijih je što su drugi predloženi mehanizmi, iako na prvi pogled mogu delovati možda pravičnije i privlačnije, dosta složeni za primenu i razumevanje u praksi. Takođe, na teorijskom nivou možda bi i mogli dati dobre rezultate, ali je nerealno očekivati, saglasno postojećoj političkoj kulturi, da se u Srbiji izbor nosilaca pravosudnih funkcija dodeli telu sastavljenom od bivših predsednika republike. U tom smislu, i radni tekst Ministarstva pravde se opredelio za uobičajeno rešenje i kao *anti-deadlock* mehanizam propisao da se, ukoliko u prvom krugu glasanja ne bude postignuta tročetinska većina, izbor, odnosno glasanje, nakon deset dana ponavlja sa zahtevom da se postigne većina od pet devetina glasova svih narodnih poslanika. Faktički, to znači 139 glasova, što je za jedanaest manje nego u prvom krugu glasanja. Ovakvo rešenje bi olakšalo dolaženje do izbora i potrebne većine ukoliko se to ne ostvari pri prvom glasanju, a istovremeno ne bi narušilo osnovni postulat da je neophodno izbor najvišeg tužioca i članova pravosudnih saveta usloviti postizanjem konsenzusa u parlamentu bez mogućnosti nametanja kandidata samo vladajuće stranke.

Ovde se može primetiti postojanje određene nedoslednosti koja se javlja kada se ovakvo rešenje iz radnog teksta posmatra kao celina u sklopu važećeg Ustava od 2006. godine. Naime, članom 105 Ustava predviđeno je, između ostalog, da Narodna skupština većinom glasova svih narodnih poslanika bira članova Vlade, sudije Ustavnog suda, guvernera Narodne banke Srbije, Savet guvernera i Zaštitnika građana. Nesporno je da su funkcije koje obavljaju navedena lica koje, takođe, bira Narodna skupština, od fundamentalnog značaja za funkcionisanje države, pa s tim u vezi izbor i njihov legitimitet nije ništa manje bitan od izbora Vrhovnog tužioca i članova pravosudnih saveta, te da se postavlja logično pitanje zašto se pravi razlika po pitanju većine predviđene za njihov izbor. Dva razloga se nameću kao uzrok ovakve situacije. Prvo, činjenica da se radi o parcijalnoj promeni Ustava sama po sebi predstavlja otežavajuću okolnost za stvaranje potpunog sklada pravnog akta. Drugo, zahtev za jačanje garancije nezavisnosti pravosuđa, svest o njenoj važnosti kao i trenutni evropski standardi, nameću potrebu da se izbori koji se odvijaju pred predstavničkim telom, a odnose se na pravosuđe vrše kvalifikovanom,

⁵ "Pobednik uzima sve".

⁶ Mišljenje Venecijanske komisije o nacrtu amandmana na tri ustavne odredbe Ustava Crne Gore u vezi sa Ustavnim sudom, Vrhovnim državnim tužiocem i Sudskim savetom, CDL-AD(2013)028, § 6, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)028-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)028-e) (očitanje 17. 02. 2018).

a ne običnom ili apsolutnom većinom. Iz navedenog proizlazi da bi konzistenost Ustava kao dokumenta bila očuvana da je predviđeno da se i ovakav izbor vrši apsolutnom većinom u Narodnoj skupštini koja je propisana i za izbor prethodno navedenih funkcionera, ali s druge strane, takvo rešenje bi nesumnjivo naišlo na kritike i domaće i strane javnosti, te bi rezultat ponovo bio nezadovoljavajući.

3.2. Načela sudstva

U nastavku se radni tekst amandmana bavi načelima sudstva. Usled, skoro jednoglasne, primedbe⁷ da važeći Ustav načela sudstva reguliše na nesistematičan način, odnosno da su ona bez logičkog redosleda “razbacana” po odeljku koje se bavi sudskom vlašću, radni tekst u ovom aspektu uvodi red. U amandmanu III proklamuju se institucionalne garancije nezavisnosti sudstva, dok je amandman IV posvećen personalnim garancijama. Institucionalna načela predstavljaju ustavne garancije koje se odnose na sudove kao državne organe i nosioce posebne grane vlasti, dok personalna načela određuju status i položaj sudija u smislu garantovanja i uređivanja njihove nezavisnosti, stalnosti i nepremetivosti.

Na ovom polju kao najveća novina izdvaja se ukidanje trogodišnjeg mandata za nosioce pravosudnih funkcija koji se po prvi put biraju na tu funkciju. Prema radnom tekstu sudijska funkcija traje od izbora za sudiju dok sudija ne navršni radni vek, dakle, dok ne ispuni zakonom propisane uslove za navršenje radnog veka, te u tom smislu stalnost sudijske funkcije⁸ kao ustavno načelo više nema izuzetak koji je imalo prema važećem Ustavu. Postojanje probnog trogodišnjeg mandata za sudije koje se prvi put biraju na sudijsku funkciju u Ustavu od 2006. godine nije donelo dobre rezultate, a kritikovano je i u Mišljenju Venecijanske komisije o Ustavu Republike Srbije⁹ (2007), kao i u Mišljenju o odredbama o pravosuđu u Nacrtu Ustava Republike Srbije¹⁰ (2005). Takođe, probni mandat za sudije nije naišao ni na podršku stručne javnosti¹¹ i akademske zajednice¹² u Republici Srbiji. Venecijanska komisija

je stava da predviđanje probnog mandata može ugroziti nezavisnost sudija, s obzirom na činjenicu da bi sudije mogle osećati pritisak da svoje slučajeve rešavaju na određen način¹³, usled straha i neizvesnosti za njihovo postavljanje na stalnu funkciju. Međutim, i sama Venecijanska komisija je zauzela mišljenje da u zemljama sa relativno novim pravosudnim sistemima može postojati praktična potreba da se najpre utvrdi da li je određeni sudija zaista sposoban da efikasno obavlja svoju funkciju pre postavljanja na trajnu funkciju, te da u tom smislu ne treba isključiti svaku mogućnost predviđanja privremenog mandata za sudije, ali pod uslovom da se odluka o nepostavljanju sudija na trajnu funkciju donosi u skladu sa objektivnim kriterijumima, uz postojanje istih zaštitnih mera i procedura koje se primenjuju prilikom odlučivanja o razrešenju¹⁴. U sukobu ta dva načela, odnosno opšta interesa koja iz njih proizlaze, shvaćeno je da prevagu zaslužuje načelo stalnosti sudijske funkcije, kao jedno od bitnijih komponenata i uslova za sudijsku nezavisnost. Kao i kod mnogih drugih rešenja u prošlosti, a verovatno i u budućnosti, namera ustavotvorca, odnosno zakonodavca, je bila pozitivna, ali se njena realizacija u praksi nije pokazala kao uspešna. Osim, ove gore pomenute, latentne opasnosti po nezavisnost sudija na probnom mandatu, ovakvo rešenje je bilo prepreka i za efikasnije funkcionisanje pravosuđa u smislu otvaranja mogućnosti za nesmetanu “protočnost” između pravosudnih profesija. Primera radi, uvođenjem “tužilačke istrage” povećala se potreba za brojem lica koja će obavljati tužilačku funkciju. Nove nadležnosti koje su date javnom tužilaštvu u velikom delu bile su nadležnosti koje su do tad obavljale istražne sudije. Prirodno je bilo da određen broj istražnih, a i drugih sudija, postepeno “pređe” u odgovarajuća javna tužilaštva. Međutim, postojanje probnog mandata, kako za sudije tako i za zamenike javnog tužioca, i činjenica da bi, i pored prethodnog radnog iskustva, lica koja se odluče za prelazak izgubila stalnu funkciju i bila postavljena na probni period od 3 godine, jer bi prvi put bila birana na funkciju zamenika javnog tužioca, odbijala je sudije da učine takav korak. Sve rečeno moglo bi se analogno primeniti i na nosioce tužilačke funkcije.

Ovde ću se nadovezati na stav drugi amandmana IV koji predviđa da za sudiju u zakonom određenim sudovima koji imaju isključivo prvostepenu nadležnost može biti izabrano samo lice koje je okončalo posebnu obuku u instituciji za obuku u pravosuđu osnovanoj zakonom, a koji je prouzrokovao burnu reakciju u domaćoj stručnoj javnosti¹⁵. Kritike se prvenstveno

⁷ Pravna analiza ustavnog okvira o pravosuđu u Republici Srbiji, s. 9, dostupno na <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/5847/radna-grupa-za-izradu-analize-izmene-ustavnog-okvira.php> (očitanje 10. 02. 2018).

⁸ Isto se odnosi i na funkciju zamenika javnog tužioca.

⁹ Mišljenje Venecijanske komisije na Ustav Republike Srbije, § 64, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2007\)004-srb](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2007)004-srb) (očitanje 05. 02. 2018).

¹⁰ Mišljenje Venecijanske komisije o odredbama o pravosuđu u Nacrtu Ustava Republike Srbije, § 11, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2005\)023-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2005)023-e) (očitanje 05. 02. 2018).

¹¹ Studija Centra za pravosudna istraživanja: Ustavni položaj sudske vlasti-analize i preporuke za izmene, dostupno na <http://www.cepris.org/studija-ustavni-položaj-sudske-vlasti-analiza-i-preporuke-za-izmene/> (očitanje 04. 03. 2018).

¹² V. Petrov, *Izbor sudija uporedno i u Republici Srbiji-predlozi za promenu Ustava*, u: E. Šarčević/V. Petrov (ur.), *Sudije u pravnom sistemu*, Sarajevo 2013, ss. (39 i dalje) 60 i dalje.

¹³ Judicial Appointment CDL-AD(2007)028, § 40, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2007\)028.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2007)028.aspx) (očitanje 19. 02. 2018).

¹⁴ *Ibid*, § 41.

¹⁵ Komentar radnog teksta amandmana na Ustav Republike

zasnivaju na argumentu da bi ovakva odredba potpuno zatvorila ulaz u pravosuđe za sve sudijske i tužilačke pomoćnike, kao i za lica koja dolaze izvan pravosuđa. Do ovakvog stava dolazi usled nepravilnog tumačenja navedene odredbe. Naime, poistovećuju se pojmovi početna obuka i posebna obuka. Početna obuka jeste, važećim Zakonom o pravosudnoj akademiji, predviđena obuka u trajanju od dve godine koju pohađaju korisnici početne obuke koji nakon položenog prijemnog ispita na nju budu primljeni. Ovde treba napomenuti da se prijemni ispit za početnu obuku, koji je dostupan svakom licu koji ima položen pravosudni ispit, sastoji od zahtevnog pismenog testa u kome su sadržana pitanja iz građanskog, krivičnog i prekršajnog prava, kao i deset pitanja iz opšte kulture, zatim usmenog dela ispita koji predstavlja analizu slučaja iz građanskog ili krivičnog prava pred ispitnom komisijom sačinjenom od troje sudija i dva tužioca, kao i testa ličnosti. Sama početna obuka se sastoji iz teorijskog i praktičnog dela. Praktični deo se obavlja u sudovima, javnim tužilaštvima i drugim državnim organima, pod nadzorom mentora koji ocenjuju polaznike nakon završetka svakog dela obuke. Po okončanju početne obuke polaznici polažu pred komisijom završni ispit u vidu simulacije suđenja. Zbir svih ocena dobijenih tokom obuke i na završnom ispitu čini završnu ocenu kandidata. S druge strane, termin posebna obuka upotrebljen u radnom tekstu amandmana nije definisan važećim zakonom. Ideja uvođenja ovog pojma je težnja da sva lica koja budu izabrana za nosioce pravosudnih funkcija pre toga prođu kroz standardizovanu obuku koja će biti posebno prilagođena u zavisnosti od njihovog prethodnog radnog iskustva. Iz toga sledi da, usvajanjem ovakvog rešenja, ni na koji način ne bi bio narušen princip jednakog pristupa pravosuđu. Preduslov za to je, naravno, da zakon detaljno i pažljivo razradi mehanizam na osnovu koga će se posebna obuka, odnosno različiti vidovi posebne obuke, sprovesti, sa akcentom na uvažavanje prethodnog iskustva kandidata. Obuka koja bi za predmet imala sudijsku i tužilačku etiku, veštinu vođenja postupka, odnos prema strankama, kao i druge bitne teme je potrebna i poželjna za svako lice koje pretenduje na pravosudnu funkciju odakle god ono dolazilo, odnosno gde god da je prethodno kandidat bio zaposlen. Na neophodnost obuke ukazuju i evropski standardi sadržani u različitim međunarodnim dokumentima. Upravo Konsultativno veće evropskih sudija (CCJE) u svom Mišljenju br. 4, u vezi sa dilemom da li obuku treba da dobiju samo lica koja postaju sudije na početku svoje profesionalne karijere ili i ona lica koja dolaze iz redova najboljih pravnika i advokata, ukazuju da je potrebno da obe grupe dobiju početnu obuku, jer je obavljanje sudijskih poslova nova profesija i za jedne i za druge, te stoga podrazumeva

Srbije, Udruženje sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije, dostupno na <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/18323/komentari-na-radni-tekst-amandmana-ministarstva-pravde-na-ustav-republike-srbije.php> (očitanje 15. 03. 2018).

poseban pristup u mnogim oblastima¹⁶. Takođe, u istom Mišljenju Konsultativno veće evropskih sudija (CCJE) navodi da obuku treba poveriti specijalnoj autonomnoj instituciji koja ima svoj vlastiti budžet i koja je tako osposobljena da, u saradnji sa sudijama, izrađuje programe obuke i obezbeđuje njihovu implementaciju¹⁷.

3.3. Prestanak sudijske funkcije, razrešenje i disciplinski postupak

Uzimajući u obzir argumente stručne i akademske javnosti¹⁸, kao i mišljenje Venecijanske komisije na važeći Ustav, radni tekst je osnove za prestanak sudijske funkcije i razloge za razrešenje ponovo konstitucionalizovao. S obzirom na to da je Venecijanska komisija pozdravila rešenje prema kome odluke o prestanku sudijske funkcije donosi Visoki savet sudstva sa mogućnošću žalbe Ustavnom sudu, u ovom delu radni tekst je ostao nepromenjen u odnosu na aktuelni Ustav.

Novinu na ovom polju predstavlja rešenje iz stava tri amandmana VIII prema kome disciplinski postupak i postupak razrešenja sudija i predsednika sudova može pokrenuti i ministar nadležan za pravosuđe. Razlog za ovu novinu može se tražiti u izmenjenom sastavu Visokog saveta sudstva, o kome će u nastavku biti reči. Radni tekst se opredelio za italijanski model, u čijem Ustavu u članu 107 st. 3 je propisano da ministar nadležan za pravosuđe može da pokrene disciplinski postupak protiv sudija¹⁹, pri čemu se i ustavni sistem Italije zasniva na načelu podele vlasti i načelu nezavisnosti sudske vlasti. Takođe i u Italiji, zakonom je regulisano da disciplinski postupak protiv sudije, pored ministra nadležnog za pravosuđe, pokreće i Vrhovni tužilac (kod nas disciplinski tužilac). Ovakvo rešenje prate međunarodni standardi kojima se ukazuje da izvršna vlast može da učestvuje u disciplinskoj odgovornosti sudija samo kroz upućivanje pritužbi protiv sudija, ili iniciranjem disciplinskih postupaka, ali ne i odlučivanjem u tim predmetima, jer ovlašćenje da izrekne disciplinsku meru ili razreši sudiju mora biti povereno organu koja je nezavisan od izvršne vlasti, odnosno sudskom tribunalu²⁰.

3.4. Vrhovni sud

Radni tekst je, takođe, imajući u vidu date sugestije i

¹⁶ Mišljenje br. 4 Konsultativnog veća evropskih sudija (CCJE), §§ 23. Up. <https://rm.coe.int/1680747d37> (očitanje 25. 02. 2018).

¹⁷ *Ibid*, § 17.

¹⁸ D. Simović, *Institucionalna jemstva sudijske (ne)zavisnosti u Republici Srbiji*, u: E. Šarčević/V. Petrov (bel. 12), ss. (85 i dalje) 99 i dalje.

¹⁹ Ustav, dostupno na http://www.prafak.ni.ac.rs/files/nastmat/Ustav_Italije.pdf (očitanje 21. 02. 2018).

²⁰ *IBA Minimum Standards of Judicial Independence* (1982), § 4, dostupno na https://www.icj.org/wp-content/uploads/2014/10/IBA_Resolutions_Minimum_Standards_of_Judicial_Independence_1982.pdf, (očitanje 21. 02. 2018).

opravdane kritike²¹, izmenio naziv najvišeg suda. Vraćen je naziv Vrhovni sud Srbije koji je u skladu sa nadležnostima koje su ovom sudu poverene. S obzirom na to da najviši sud Republike Srbije pored mogućnost da kasira odluke nižih sudova, ima ovlašćenje i da preinači sudsku odluku kada oceni da je to celishodno, naziv Vrhovni kasacioni sud, zapravo, nije odgovarao nadležnostima najvišeg suda, na šta su više puta ukazivali i predstavnici sudske vlasti.

3.5. Visoki savet sudstva

Značajna novina radnog teksta amandmana jeste i predlog za izmenu sastava Visokog saveta sudstva. Prema amandmanu IX Visoki savet sudstva činilo bi deset članova: pet sudija koje biraju sudije i pet istaknutih pravnika koje bira Narodna skupština. Prema ovakvoj odredbi iz članstva u sudskom savetu bili bi isključeni svi sadašnji članovi po položaju: ministar pravde, predsednik nadležnog odbora Narodne skupštine i predsednik najvišeg suda, što je u skladu sa preporukama koje su iznele domaća stručna javnost²² i međunarodna zajednica. Polovina članova bile bi sudije izabrane od strane svojih kolega, a ne više od strane parlamenta kako je regulisano važećim Ustavom. Posebno je istaknuto da se pri izboru sudija u Visoki savet sudstva vodi računa o ravnomernoj zastupljenosti sudova. Drugu polovinu činili bi istaknuti pravници koje bi posle okončanog javnog konkursa na predlog nadležnog odbora Narodne skupštine biralo predstavničko telo kvalifikovanom većinom, o čemu je već bilo reči. Ovakvo predloženi sastav Visokog saveta sudstva motivisan je težnjom za iznalaženje ravnoteže unutar saveta. Venecijanska komisija u svom Izveštaju o nezavisnosti pravosudnog sistema u delu koji se bavi nezavisnosti sudija iz 2010. godine zaključuje da savet treba da ima pluralistički sastav sa znatnim delom, ako ne i većinom, članova iz reda sudija, dok u svojim kasnijim mišljenjima koja se odnose na pojedinačne zemlje koje su poslednjih godina reformisale svoj pravosudni sistem, između ostalih Crna Gora²³ i Jermenija²⁴, pozdravlja rešenja prema kojima se saveti sastoje od polovine sudijskih i polovine nesudijskih članova, uz obrazloženje da takav izbalansirani sastav omogućava da se istovremeno izbegne, s jedne strane rizik od politizacije, a, s

²¹ Pravna analiza ustavnog okvira o pravosuđu u Republici Srbiji, s. 9, dostupno na <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/5847/radna-grupa-za-izradu-analize-izmene-ustavnog-okvira.php> (očitanje 10. 02. 2018).

²² Studija Centra za pravosudna istraživanja: Ustavni položaj sudske vlasti-analize i preporuke za izmene, dostupno na <http://www.cepris.org/studija-ustavni-položaj-sudske-vlasti-analiza-i-preporuke-za-izmene/> (očitanje 04. 03. 2018).

²³ Venice Commission Opinion on the Draft Amendments to the Constitution of Montenegro, § 20, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)010-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)010-e) (očitanje 09. 02. 2018).

²⁴ Venice Commission Opinion on the Draft Judicial Code, Armenia, § 88, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)019-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)019-e) (očitanje 23. 02. 2018).

druge strane, rizik od nastanka korporativizma unutar sudstva, poznatiji pod terminom “sudokratija”.

Termin “istaknuti pravnik”, sadržan u radnom tekstu amandmana kao uslov za izbor za člana Visokog saveta sudstva, nije nepoznat ustavnoj terminologiji u Srbiji, imajući u vidu da je članom 172 st. 5 važećeg Ustava predviđeno da se sudije Ustavnog suda biraju i imenuju među istaknutim pravnicima sa najmanje 40 godina života i 15 godina iskustva u pravnoj struci. Kritike koje su se proteklih mesec dana mogle čuti u stručnoj javnosti zasnivaju se prvenstveno na tome da je termin “istaknuti pravnik” previše neodređen, te da će to otvoriti mogućnost zloupotrebe izborom zapravo nepodobnih lica za članstvo u pravosudnim savetima od strane parlamenta. Čini se da prilikom analize predmetnog rešenja treba imati u vidu da svako normativno uređivanje uslova za obavljanje određene funkcije ili posla, samo po sebi, ne može da isključi rizik kako će to rešenje biti primenjeno u praksi. Ovakav rizik svakako može biti smanjen kroz detaljnije regulisanje uslova u predstojećoj harmonizaciji seta pravosudnih zakona sa novim ustavnim odredbama. S druge strane, nije sporno da nesudijski element u pravosudnim savetima upravo i treba da čine eminentni pravni stručnjaci iz različitih sfera, koji će samom organi davati veću širinu pogleda kroz različitost posedovanog znanja i iskustva i doprinositi kvalitetnijem obavljanju njihovih nadležnosti.

Radni tekst u amandmanu XI predviđa da se predsednik Visokog saveta sudstva bira među članovima saveta koji nisu sudije. Ovakvo rešenje ima istu funkciju kao i predloženi sastav Visokog saveta sudstva, a to je osrtvarivanje balansa, kao i davanje značaja “društvenom”, odnosno “demokratskom” elementu u okviru saveta. U mišljenju koje se odnosi na Crnu Goru Venecijanska komisija ukazuje da sastav u kome postoji jednak broj članova koji dolaze iz pravosuđa i nesudijskih članova, kao i u okviru koga se predsednik sudskog saveta bira iz redova nesudijskih članova može osigurati bolju ravnotežu između autonomije i nezavisnosti pravosuđa, s jedne strane, i odgovornosti pravosuđa, s druge strane²⁵.

Amandmanom XII radnog teksta uređeni su rad i odlučivanje Visokog saveta sudstva tako što je predviđeno da Visoki savet sudstva donosi odluke glasovima najmanje šest članova saveta ili glasovima najmanje pet članova saveta među kojima je i glas predsednika Visokog saveta sudstva, uz kvorum od sedam članova saveta. Ovde se kroz radni tekst uvodi institut “zlatnog glasa” predsednika po uzoru na crnogorski model koji je podržala Venecijanska komisija u njenom Mišljenju o nacrtu dve grupe ustavnih amandmana koji se odnose

²⁵ Mišljenje Venecijanske komisije o nacrtu amandmana na tri ustavne odredbe Ustava Crne Gore u vezi sa Ustavnim sudom, Vrhovnim državnim tužiocem i Sudskim savetom, CDL-AD(2013)028, § 14, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)028-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)028-e) (očitanje 17. 02. 2018).

na pravosudni sistem Crne Gore²⁶. Jedna od ideja, koja bi se mogla uzeti u obzir pri konačnom uobličavanju amandmana, jeste da se po pitanju posebno bitnih odluka zahteva neka vrsta "duple" većine, odnosno pozitivan glas najmanje tri člana iz reda sudija i pozitivan glas najmanje tri člana iz reda istaknutih pravnika. Sličan predlog dala je i Venecijanska komisija u svom Mišljenju²⁷ na bugarski Zakon o pravosudnom sistemu iz 2017. godine.

Jedan od osnovnih razloga za promenu Ustava jeste bila identifikovana potreba za isključenjem zakonodavne i izvršne vlasti iz postupka izbora predsednika sudova, sudija, javnih tužilaca i njihovih zamenika. Na to je posebno ukazano kroz Nacionalnu strategiju reforme pravosuđa za period 2013-2018. godine. Radni tekst je, u to ime, kroz amandmane koji regulišu nadležnost Visokog saveta sudstva, kao i Visokog saveta tužilaca, izbor nosioca pravosudnih funkcija u potpunosti preneo na pravosudne savete. Poznato je da u svetu ne postoji univerzalni i opšteprihvaćeni modus izbora sudija. U poređnom analizom se dolazi do zaključka da u većini evropskih zemalja izvršna i zakonodavna vlast imaju pretežnu ulogu u ovom procesu, sa većim ili manjim doprinosom struke u njemu. U Sloveniji Narodna skupština bira sudije na predlog sudijskog saveta. U Mađarskoj sudije na predlog predsednika Državne kancelarije sudija imenuje i razrešava predsednik Republike. U Austriji sudije imenuje predsednik države, koji tu nadležnost u najvećem broju slučajeva, deligira Saveznom ministru pravde sa nekoliko detaljno regulisanih faza koje prethode imenovanju. Međutim, sugestija mladim demokratijama, kao kada je reč o Srbiji, je da u što većoj meri treba isključiti uticaj i učešće politike u procesu izbora sudija. Uz to, i sama Venecijanska komisija navodi da ne postoji jedan, univerzalni "nepolitički" model izbora sudija, koji bi mogao idealno u sebi da pomiri, odnosno nađe sklad, između principa podele vlasti i principa pune nezavisnosti sudstva²⁸. U svakom slučaju, nesporeći važnost pitanja ko bira sudija, nalazim da još veću pažnju treba posvetiti pitanju kako se i po kom postupku one biraju. Potrebno je ustanoviti i primenjivati objektivne i merljive kriterijume vrednovanja i pravične procedure odabira, odnosno uspostaviti tzv. *merit-based* sistem²⁹ izbora nosilaca pravosudnih funkcija. Upravo zbog dosledne primene *merit-based* modela francuski sistem je najhva-

ljeniji u stručnoj literaturi i predstavlja uzor drugim državama koje su u fazi reformisanja svojih rešenja. S obzirom na to da je u ovom aspektu potrebna detaljna i vrlo određena regulacija, zbog prirode ustavnog teksta to ne može biti predmet ustavne materije, već se uređuje zakonima. U tom smislu predstojeći ustavni amandmani treba da stvore osnovu i otvore put ka zakonskoj regulativi koja će postupak izbora nosilaca pravosudnih funkcija urediti na najvaljaniji način u skladu sa prethodno izloženim principom.

Imajući u vidu sve navedeno, zaključak bi bio da radni tekst amandmana predlaže rešenje prema kojem bi Visoki savet sudstva, s jedne strane, imao šire nadležnosti u odnosu na sadašnju regulativu, ali u kojem bi, s druge strane, bio zastupljeniji u njegovom sastavu društveni, odnosno nesudijski faktor.

4. Zaključak

Cilj svake države, koja teži uspostavljanju standarda pravne države, je da ima kvalitetno, efikasno i stručno pravosuđe. Nezavisnost pravosuđa je preduslov da bi ono takvo bilo. Međutim, mora se imati na umu da postizanje i jačanje nezavisnosti pravosuđa ne sme postati samo sebi cilj. Naprotiv, ono se treba posmatrati jedino kao sredstvo za postizanje prvopomenutog cilja. S druge strane, sve tri grane vlasti bi morale, bez pogovora i izgovora, biti svesne tog cilja, i morale bi težiti da ga u okviru svojih nadležnosti i na način svojstven svakoj od njih pojedinačno, ostvaruju i sprovedu u realnost. Naravno, jasno je svakom ko je zagrebao bar malo ispod površine i otišao korak dalje u proučavanju teme ustavne reforme da ne postoje rešenja koja bi za Srbiju, kao i za bilo koju drugu državu, *a priori* bila idealna. To, ni na koji način, ne umanjuje odgovornost i obavezu da se pokušaju, u dobroj veri i uz najviši nivo stručnosti, iznaći adekvatna i odgovarajuća rešenja u konkretnom slučaju. U tom smislu, gore analizirani radni tekst amandmana na Ustav Republike Srbije predstavlja dobru osnovu na putu ustavnih promena, s tim što podjednako veliki značaj i udeo u budućem kvalitetnom funkcionisanju pravosuđa, pored samog teksta Ustava koji će biti usvojen, imaju zakoni koji će biti doneti nakon usvajanja amandmana, kao i to da li će se ustavna i zakonska rešenja primenjivati bez zloupotrebe i po principu *bona fide*. Svakako, to je moguće jedino ako se stave po strani lični interesi i interesi različitih interesnih grupa, uključujući tu i struku i politiku. Osim toga, pri formulaciji ustavnih rešenja, potrebno je i da se uzmu u obzir svi faktori i stanje u društvu sa svim svojim specifičnostima. Pošto je svaki cilj, u isto vreme, i deo veće piramide, prvopostavljeni cilj da imamo kvalitetno, efikasno i stručno pravosuđe jeste, suštinski, i osnovno sredstvo u smislu postizanja drugog cilja koji stoji na vrhu te piramide, a to je uspešno funkcionisanje države u budućnosti, odnosno harmonično i konstruktivno funkcionisanje sve tri njene grane vlasti pojedinačno i međusobno, a sve to zbog građana i njihovog blagostanja.

²⁶ Mišljenje Venecijanske komisije o nacrtu dve grupe ustavnih amandmana koji se odnose na pravosudni sistem Crne Gore, § 19, dostupno na <http://www.hraction.org/wp-content/uploads/Mi%C5%A1ljenje-VK-na-predlog-amandmana-na-Ustav.pdf> (očitanje 25.02.2018).

²⁷ Venice Commission Opinion on the Judicial System Act, Bulgaria, § 23, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)018-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)018-e) (očitanje 25. 02. 2018).

²⁸ Judicial Appointment CDL-AD(2007)028, § 3, dostupno na [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2007\)028.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2007)028.aspx) (očitanje 19. 02. 2018).

²⁹ Sistem izbora zasnovan na zaslugama.

Blagostanje građana i zaštita njihovih prava uvek i svakome treba da budu prioritet i jedini putokaz sa jasnom svešću da se sve reforme u državi, pa i reforma

pravosuđa kroz ustavne promene, vrše upravo iz razloga da bi se građanima obezbedio bolji i organizovaniji život i pružila veća pravna sigurnost.

Summary

The Constitutional changes in the Republic of Serbia with special emphasis on the Working Version of the Draft Amendments to the Constitution of the Republic of Serbia in the part relating to the judiciary

Within the EU Accession process, the Republic of Serbia, by adopting the Action Plan for the Chapter 23, undertook the obligation to amend its Constitution in the part related to the judiciary. In this regard, the Ministry of Justice drafted and, on January 22nd, published the Working Version of the Draft Amendments to the Constitution of the Republic of Serbia taking into account the summary of six-month long consultative process with civil society conducted during last year.

This paper analyzes new solutions that have been proposed by the Working text, as well as the most significant differences between them and the current Constitution. Among other things, the Working text proposes the exclusion of the National Assembly from the appointment process of judges, the removal of the probationary period for judges, revised composition and expanded jurisdiction of the High Judicial Council. Some of the proposed solutions were very welcomed by the public while others are strongly criticized. Anyway, the path between the Working text and the adoption of the Constitution is very long and all stakeholders, including the Government, civil society and the academia, need to put the effort to achieve the best result at the end, which is, naturally, to have an independent and accountable judiciary at the service of citizens.

Sadržaj:

1. Uvod	35	4.3. Republički javni tužilac i Javni tužioci i zamenci javnih tužilaca	40
2. Idejni okvir kao osnov za podnošenje predloga u vezi sa izmenama Ustava Republike Srbije u delu koji se odnosi na pravosuđe	36	4.4. Odgovornost Republičkog javnog tužioca i Javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca	41
3. Analiza predloga za izmenu Ustava koji se odnosi na položaj Narodne skupštine	36	4.5. Prestanak funkcije javnog tužioca i zamenika javnog tužioca	41
3.1. Nadležnost Narodne skupštine	37	4.6. Imunitet javnog tužioca i zamenika javnog tužioca	42
3.2. Način odlučivanja u Narodnoj skupštini	37	4.7. Nespojivost tužilačke funkcije	42
4. Analiza predloga za izmenu Ustava koji se odnosi na Javno tužilaštvo	38	5. Analiza predloga za izmenu Ustava koji se odnosi na Državno veće tužilaca	42
4.1. Položaj i nadležnost Javnog tužilaštva	38	5.1. Položaj, sastav i izbor Državnog veća tužilaca	43
4.2. Osnivanje i organizacija Javnog tužilaštva	39	5.2. Nadležnost Državnog veća tužilaca	44
		6. Zaključak	44

1. Uvod

Na zalasku 2017. godine, u Republici Srbiji kako stručna tako i opšta javnost sa velikim interesovanjem i oprezom prate pripreme i aktivnosti koje se preduzimaju na polju dugo najavljivanih izmena najvišeg pravnog akta – Ustava Republike Srbije. Može se reći da je drugu polovinu 2017. godine, u svetlu inicirane teme, obeležila javna rasprava o izmenama Ustava koje se tiču pravosuđa, odnosno procesa izbora nosilaca pravosudnih funkcija, izbora članova i sastava Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaštva. Ovo ne čudi, jer je upravo Akcionim planom za poglavlje 23 predviđena izmena Ustava u delu koji se odnosi na pravosuđe. Za razliku od društvene klime koja je u Srbiji vladala u vreme kada je donošen najviši pravni akt, koji je sada potrebno revidirati u skladu sa novim potrebama srpskog društva i novim tendencijama koje idu prema cilju približavanja Evropskoj Uniji, može se primetiti da sada, barem na izgled, društvene i političke prilike izgledaju drugačije.

Iako se misli na skorašnji period od pre malo više od jedne decenije, kada je Srbija bila protežirana kao zemlja demokratskog naboja, sa jasno izraženim transparentnim putem prema modernom i otvorenom društvu, donošenje najvišeg pravnog akta – Ustava Republike Srbije 2006. godine je okarakterisano i definisano kao negativno iskustvo u bliskoj srpskoj istoriji, zbog izostanka stručne, političke i javne rasprave. Poučeno negativnim iskustvom, Ministarstvo pravde Republike Srbije je uputilo poziv za učešće u konsultativnom

procesu u vezi sa izmenama Ustava Republike Srbije, koji se odnosi na pravosuđe. Ovim pozivom dat je rok do 30. juna 2017. godine da organizacije civilnog društva dostave predloge i sugestije, radi pravne analize ustavnog okvira o pravosuđu, u cilju prikupljanja mogućih rešenja za izmenu Ustava iz ove oblasti. Cilj ovog poziva je “obezbeđenje širokog konsultativnog procesa povodom izmena najznačajnijeg pravnog dokumenta u Republici Srbiji i uključivanja svih zainteresovanih aktera u javnu debatu”¹.

U vezi sa navedenim, četiri strukovna udruženja podnela su Ministarstvu pravde obrazloženi zajednički predlog za promenu 11 članova Ustava i taj će predlog biti predmet analize u ovom radu. Navedeni dokument je podnet sa namerom da se predloženim rešenjima u pogledu izmene ustavnog teksta, javnom tužilaštvu obezbedi puna nezavisnost i funkcionisanje kao pravosudnom, a ne državnim organu.

Iako akt koji je izabran za analizu u ovom radu ne predstavlja rezultat aktivnosti celokupne tužilačke organizacije, već određenog broja strukovnih udruženja², imajući u vidu da je jedan od podnosilaca ove inicijative Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca koje je najbrojnije i najistaknutije tužilačko udruženje, kao i da u međuvremenu od strane ostalih tužilaca nije istaknut neki drugi ili drugačiji predlog za izmenu Ustava u pogledu položaja javnotužilačke organizacije, za potrebe ovog rada dostavljeni predlozi će se koristiti kao zajednički, jasno definisani stavovi celokupne struke.

¹ V. <http://civilnodrustvo.gov.rs/poziv.39.html?invitationId=406> (očitanje 30. 10. 2017).

² Komitet pravnika za ljudska prava, Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca i Beogradski centar za ljudska prava.

* Autorica je direktorica Sektora za pravne poslove Privredne komore Srbije i saradnik za Srbiju Fondacije Centar za javno pravo.

2. Idejni okvir kao osnov za podnošenje predloga u vezi sa izmenama Ustava Republike Srbije u delu koji se odnosi na pravosuđe

Teza sa kojom su podnosioci predloga za izmenu Ustava Republike Srbije u delu koji se odnosi na pravosuđe, odnosno na položaj tužilačke organizacije, izašli među stručnu javnost je sledeća: “izneti predlozi su rezultat dugogodišnjeg rada Udruženja javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije, Beogradskog centra za ljudska prava i Komiteta pravnika za ljudska prava na polju unapređenja kvaliteta pravde i kvaliteta rada javnog tužilaštva. Predlozi su zasnovani na međunarodnim i evropskim standardima, kao i iskustvima koje je Udruženje tužilaca sticalo u kontaktima sa međunarodnim organizacijama i profesionalnim udruženjima drugih zemalja. Pored iznetih predloga, jasno je istaknuto da je u postupku ustavnih izmena potrebno uložiti poseban napor kako bi se očuvao kontinuitet institucija čime bi se izbegla loša iskustva iz ranijeg perioda koja su imala snažne posledice, kako finansijske prirode, tako i posledice po stabilnost i poverenje građana u pravosudni sistem. Takođe, imajući u vidu pravnu prirodu Ustava, potrebno je uložiti napor radi postizanja najšireg konsenzusa među relevantnim subjektima kako bi postigli najvažniji cilj, a to je da Ustav traje”³.

Suština predloženih izmena Ustava sastoji se u koncipiranju tužilačke organizacije po principima sudskog funkcionisanja, koja po osnovnim karakteristikama više ne bi predstavljala po svom uređenju poseban državni organ kao što je sada slučaj. Tužilaštvo bi, prema predloženom rešenju, trebalo da postane pravosudni organ te da zajedno sa sudstvom čini treću granu vlasti – “pravosudnu vlast”, umesto dosadašnje tripartitne podelje vlasti na sudsku, izvršnu i zakonodavnu.

Iako će svaka predložena izmena Ustava, koja se odnosi na unapređenje funkcionisanja tužilačke organizacije u pogledu obezbeđivanja pune nezavisnosti pravosuđa, biti predmet posebne analize, na ovom mestu potrebno je samo izvršiti osvrt na suštinsku idejnu osnovu za formulisanje ovakvog predloga – a to je izjednačavanje tužilačke organizacije sa sudskom vlašću. Prema mom mišljenju, ovu vrstu paralele je nemoguće povući, kao što je nemoguće napraviti bilo kakvo komparativno poređenje ova dva organa jer se radi o suštinski dva različita pravna instituta, sa različitim pravnom tradicijom i različitim funkcionalnom ulogom.

Nesporne su brojne sličnosti između sudova i javnih tužilaštava – organizaciona struktura, zakonsko uređenje, postojanje visokog stepena odgovornosti, kao i institucionalno uređen sistem izbora na javno tužilačku,

³ Predlozi za izmenu Ustava Republike Srbije u delu koji se odnosi na pravosuđe, dostupno na http://www.uts.org.rs/index.php?option=com_content&view=article&id=1311:predlozi-i-za-izmenu-ustava-republike-srbije-u-delu-koji-se-odnosi-na-pravosudje&catid=56:vesti&Itemid=483 (očitanje 30. 10. 2017).

odnosno sudsku funkciju i Ustavom i zakonom normirana pravila obavljanja ove dve vrste poslova – pitanje prestanka funkcije, imuniteta, nespojivosti funkcije sa drugim poslovima i slično. Međutim, sve ove sličnosti su posledica potrebe da se tužilačka organizacija funkcionalno uredi po ugledu na sudsku vlast jer je njen prateći deo u delu sudovanja koji se odnosi na krivično pravnu materiju.

Teško je naći suštinsku sličnost u radu ova dva organa, čak i u delu koji im je zajednički, a tiče se krivičnih postupaka, jer su samostalnost i nezavisnost u odlučivanju odnosno donošenju odluka, kao osnovna polazna načela, po svojoj prirodi moguća i primenljiva samo ako pripadaju jednom organu, a takođe titular svake vlasti mora biti personalizovan, presonifikovan i unikatno označen. Međutim, utemeljenje za formiranje stavova u pogledu izjednačavanja položaja i funkcionalne uloge tužilaštva i sudova, može se potražiti u nekolicini nadležnosti koje nalikuju sudskim, a koje svoj izvor imaju u u zakonskom tekstu procesnog karaktera⁴.

Zakonik o krivičnom postupku, koji je sa punom primenom počeo 1. oktobra 2013. godine predviđa “tužilačku istragu”, koja je pre bila faza u krivičnom postupku pred sudom, a ta značajna izmena je donela procesnu slobodu tužiocima da potpuno samostalno, odnosno bez ikakvih sudskih ingerencija odlože krivično gonjenje za krivična dela za koja je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina, uz prethodno prihvatanje od strane osumnjičenog jedne ili više propisanih obaveza⁵. Takođe, sporazum o priznanju krivičnog dela⁶ predstavlja institut koji omogućava tužiocima da, kada zakonski uslovi to dozvoljavaju, diskreciono donose odluku o mogućnosti okončanja krivičnog predmeta na ovaj način, ali ključnu ulogu u pogledu formalnog završetka postupka na ovaj način ima sud, koji odlučuje o sporazumu⁷.

Na osnovu iznetog, iskristalisan je jasno mišljenje da zakon koji uređuje pravila vođenja krivičnog postupka ne može biti dovoljan osnov za pozicioniranje tužilačke organizacije u istu ravan kao što je sudska vlast te da polazna premisa iniciranih ustavnih promena nema dovoljno jako utemeljenje za suštinsku promenu Ustava u ovom smeru. Međutim, analizom podnetih predloga može se doći do kvalitetnih rešenja za unapređenje nezavisnosti pravosuđa i oslobađanja od uticaja zakonodavne i izvršene vlasti.

3. Analiza predloga za izmenu Ustava koji se odnosi na položaj Narodne skupštine

Prema slovu trenutno važećeg Ustava Republike Srbije⁸ uloga Narodne skupštine, kao najvišeg predstav-

⁴ Zakonik o krivičnom postupku, *Sl. gl. RS* 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/14.

⁵ *Ibid*, čl. 283 st. 1.

⁶ *Ibid*, čl. 313.

⁷ *Ibid*, čl. 315.

⁸ *Sl. gl. RS* 98/06.

ničkog tela i nosioca ustavotvorne i zakonodavne vlasti u Republici Srbiji je ključna u pogledu izbora na javnotužilačke funkcije, a tu aktivnost ostvaruje u okviru svojih izbornih prava⁹. Takođe, Ustavom je predviđen i način odlučivanja u Narodnoj skupštini, tačnije da Narodna skupština većinom glasova svih narodnih poslanika bira Republičkog javnog tužioca, javne tužioce i zamenike javnih tužilaca¹⁰.

Predlog za izmenu Ustava ide u pravcu promene ovih odredaba i njihovom izostavljanju iz teksta novog Ustava.

3.1. Nadležnost Narodne skupštine

Predlagači ustavnih promena poboljšanje ustavnog teksta vide u smanjenju nadležnosti Narodne skupštine, precizirajući da Narodna skupština ne treba da bira Republičkog tužioca, javne tužioce i zamenike javnih tužilaca, već da u odredbama novog Ustava koje se odnose na javno tužilaštvo treba propisati način i nadležnost izbora svih javnih tužilaca. To konkretno znači da izbor tužilaca ne treba da bude u nadležnosti najvišeg nosioca ustavotvorne i zakonodavne vlasti. Analizirajući predloženu izmenu, dolazi se do zaključka da se ona preterano ne odnosi na rad i funkcionisanje Narodne skupštine, iako prema tematskoj podeli spada u rešavanje spornih pitanja koja se tiču uređenja vlasti u Republici Srbiji. Potpuno je jasno da se iza predloga da se Narodna skupština isključi iz izbora tužilaca, krije jasna namera predlagača da se izvrši depolitizacija izbora i "oslobađanje" uticaja od strane drugih državnih organa u odabiru tužilačkog kadra.

Iako je postupak izbora Republičkog tužioca, javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca međusobno različit, zajednička karakteristika je da konačnu odluku u ovom izboru ima Narodna skupština. Međutim, nesporna je činjenica da je, iako je ovom organu data bitna nadležnost i konačno odlučivanje u postupku izbora, inicijalno najveća uloga u samom procesu na Državnom veću tužilaca. Pošto će bitno mesto u ovom radu zauzeti sam postupak izbora tužilaca, na ovom mestu samo želim da ukažem da Narodna skupština jeste vršila svoje ustavno ovlašćenje izbora, ali po automatizmu, uvažavajući iznete predloge od drugih organa koji učestvuju u procesu izbora u kojem, pored Državnog veću tužilaca, bitnu ulogu ima i Vlada Republike Srbije.

Izneti predlog za izmenu Ustava imao bi smisla ukoliko bi, sem predloženog dela za izmenu, revizija bila izvršena i u pogledu odredaba koje se odnose na izbor predsednika Vrhovnog kasacionog suda, predsednike sudova i sudije¹¹ jer je potpuno neodvojivo i nezamislivo rešavati pitanje izbora tužilaca od pitanja izbora sudija. Štaviše, zbog ustanovljenog principa podele

vlasti i uloge sudstva u obezbeđivanju nezavisnosti i nepristrasnosti, kao i potpune samostalnosti svake grane vlasti pojedinačno, smanjenje uticaja na izbor sudija od strane drugih organa ima više smisla od smanjenja uticaja na izbor tužilaca. Gotovo je nemoguća situacija da ustavne promene odu u tom smeru da se izbor na tužilačku funkciju oslobodi uticaja drugih organa vlasti, a da do sada primenjivana metodologija izbora opstane za izbor sudija i dalje.

S tim u vezi, mišljenja sam da bi ovakav predlog za izmenu Ustava od strane tužilaca mogao da proistekne samo na osnovu sinergijske saradnje sa sudijama, odnosno strukovnim udruženjima u kome su sudije i budući nosioci pravosudnih funkcija, kao zajednički strukovni stav, koji bi za cilj imao da se postupak izbora nosilaca pravosudnih funkcija odvija pod isključivom nadležnošću samostalnih i nezavisnih organa, kojima je to osnovna delatnost i smisao Ustavnog konstituisanja.

3.2. Način odlučivanja u Narodnoj skupštini

U sklopu predlaganja izmene Ustava u pogledu nadležnosti Narodne skupštine, tačnije njenog eliminisanja iz izbora tužilaca, sastavni deo predložene teze je i izostavljanje odredaba koje se odnose na način odlučivanja u Narodnoj skupštini. Sa istom argumentacijom da izbor tužilaca ne treba da bude u nadležnosti ovog organa, ne postoji ni opravdanje za opstanak odredbi u novom tekstu Ustava da, Narodna skupština većinom glasova svih poslanika bira Republičkog tužioca, javne tužioce i zamenike javnih tužilaca.

Sa istom opaskom – da je način odlučivanja o izboru tužilaca neodvojiv od rešavanja istog pitanja vezano za sudije – mišljenja sam da ovom predlogu nedostaje i analitičnost i sveobuhvatna kritičnost u pogledu sagledavanja ustavnih promena u celini. Naime, ako su se već predlagači ustavnih promena dotakli načina rada i odlučivanja u Narodnoj skupštini, ima mesta razmotriti način njenog budućeg funkcionisanja i u slučaju usvajanja prvog analiziranog predloga koji se odnosi na smanjenje nadležnosti za odlučivanje, ali i u slučaju da takav predlog ne bude usvojen.

Pored osnovne zamisli predlagača da Narodna skupština bude isključena iz izbora tužilaca, što za sobom povlači i nepostojanje potrebe da se način odlučivanja podvede pod analizu kada je u pitanju izbor na pravosudne funkcije, ja nalazim mesto da podvrgnem kritici trenutno ustavno rešenje, kao i izostanak kvalitetnog predloga od strane inicijatora ustavnih promena. Imajući u vidu važnost odluka koje donosi Narodna skupština¹², mišljenja sam da ne postoji dovoljno jaka

⁹ *Ibid.*, čl. 99 st. 1 tač. 3.

¹⁰ *Ibid.*, čl. 105 st. 2 tač. 12 i 13.

¹¹ *Ibid.*, čl. 99 st. 1 tač. 3.

¹² *Ibid.* Daje amnestiju za krivična dela; proglašava i ukida vanredno stanje, propisuje mere odstupanja od ljudskih i manjinskih prava u ratnom i vanrednom stanju; donosi zakon kojim Republika Srbija poverava autonomnim pokrajinama i jedinicama lokalne samouprave pojedina

argumentacija da izbor predsednika Vrhovnog kasacionog suda, predsednika sudova, Republičkog javnog tužioca, javnih tužilaca, odlučivanje o prestanku njihove funkcije, kao i izbor sudija i zamenika javnih tužilaca, Narodna skupština vrši na osnovu odluke većine glasova svih narodnih poslanika. Ne ulazeći na ovom mestu u analizu značaja ostalih odluka koje Narodna skupština donosi na ovaj način, za izbor sudija i tužilaca potrebno je obezbediti mnogo veći konsenzus i takvim odlukama dati mnogo jači legitimitet od trenutnog, ukoliko i u novim ustavnim rešenjima Narodna skupština bude imala svoje mesto u izboru pravosudnih funkcionera.

Ima smisla da se predvidi odlučivanje dvotrećinskom većinom glasova svih narodnih poslanika kada je u pitanju izbor na tužilačku i sudijsku funkciju, kao i da se pored izbora na pravosudne funkcije za još neke nadležnosti predvidi ovaj stroži vid odlučivanja, tačnije donošenje odluka sa većim konsensusom prisutnih narodnih poslanika. Smatram da opštepoznato otežano obezbeđivanje prisustva narodnih poslanika na sednicama Narodne skupštine spada u dnevno političku problematiku, koja svoje opravdanje i utemeljenje ne treba da ima u ustavnom tekstu, ni kada je posredi odlučivanje o pitanjima iz redovne nadležnosti. Kada su u pitanju specifično pobrojana pitanja od državnog značaja, ustavni tekst treba da obezbedi jedoobraznost mišljenja u vidu dve trećine poslanika.

Ovo takođe treba da bude platforma za stvaranje prostora da se nađe zajedničko prihvatljivo rešenje iza koga bi stali svi akteri uključeni u javnu raspravu oko ustavnih promena, jer smo sada na zalasku 2017. godine svedoci da strukovna udruženja sudija i tužilaca smatraju da dijalog oko teksta ustava i nema jer Ministarstvo pravde odbija da predlog teksta novog Ustava stavi na uvid, pre slanja predloga izmena Venecijanskoj komisiji.

Pretpostavka je da je jedno od spornih pitanja upravo da li će se izvršiti suštinske izmene u izboru pravosudnih funkcionera? Ukoliko trenutna vlast nije spremna da izvrši “depolitizaciju izbora” može sa ovim predlogom da pokuša da obezbedi veći legitimitet izbora sudija i tužilaca, ukoliko oni i dalje ostanu u nadležnosti Narodne skupštine.

pitanja iz svoje nadležnosti; daje prethodnu saglasnost na statut autonomne pokrajine; odlučuje o Poslovniku o svom radu, ukida imunitet narodnim poslanicima, predsedniku Republike, članovima Vlade i Zaštitniku građana; usvaja budžet i završni račun; bira članove Vlade i odlučuje o prestanku mandata Vlade i ministara; odlučuje o odgovoru na interpelaciju; bira sudije Ustavnog suda i odlučuje o njihovom razrešenju i prestanku mandata; bira predsednika Vrhovnog kasacionog suda, predsednike sudova, Republičkog javnog tužioca i javne tužioce i odlučuje o prestanku njihove funkcije; bira sudije i zamenike javnih tužilaca, u skladu s Ustavom; bira i razrešava guvernera Narodne banke Srbije, Savet guvernera i Zaštitnika građana; vrši i druge izborne nadležnosti Narodne skupštine.

4. Analiza predloga za izmenu Ustava koji se odnosi na Javno tužilaštvo

Sadržinski i suštinski najznačajni deo predloga za izmenu Ustava se odnosi upravo na odredbe najvišeg pravnog akta koje propisuju i uređuju položaj i nadležnost Javnog tužilaštva, osnivanje i organizaciju organa, pozicioniranje i horizontalno i vertikalno upravljanje, a s tim u vezi i pitanje individualne i međusobne odgovornosti. Takođe, predmet unapređenja ustavnog teksta ide u pravcu regulisanja odredbi u pogledu prestanka funkcije javnog tužioca i zamenika javnog tužioca, zatim pitanja imuniteta i nespojivosti tužilačke funkcije sa drugim funkcijama i poslovima.

Pre prelaska na detaljniju analizu predloženih izmena, iz samih tema koje su fundamentalni nosilac predloga ustavnih promena, odmah je uočljiva osnovna “kri-latica” predloženih intervencija u najvišem pravnom aktu – uspostavljanje organizacione, funkcionalne i terminološke sličnosti, ali i izjednačenosti sa sudskom vlašću.

4.1. Položaj i nadležnost Javnog tužilaštva

Važeći ustavni tekst Javno tužilaštvo definiše kao samostalan državni organ koji goni učinioce krivičnih i drugih kažnjivih dela i preduzima mere za zaštitu ustavnosti i zakonitosti¹³. Predlagači ustavnih promena prigovaraju ovakvoj ustavnoj definiciji, zbog odsustva preciznog određivanja pravne prirode ovog organa i jasne relacije javnog tužilaštva prema drugim organima.

U obrazloženju upućenog predloga za izmenu Ustava Republike Srbije se navodi: “Ustav treba da sadrži ‘funkcionalnu definiciju’ javnog tužilaštva. U tom smislu, potrebno je definisati položaj javnog tužilaštva u sistemu državne vlasti kao nezavisni državni organ i definisati pretežnu nadležnost – pravosudni državni organ”¹⁴. Takođe, zadatak javnog tužilaštva, pored progona za krivična i druga kažnjiva dela treba da bude zaštita ustavnosti i zakonitosti, ljudskih prava i građanskih sloboda.

Međutim, argumentacija koja se iznosi u prilog proširenja nadležnosti nije preterano ubedljiva i na opravdanim pokazateljima utemeljena, jer izostaju konkretni primeri primene i utemeljenje u nekim drugim pravnim sistemima. Naime, dodeljivanje od strane predlagača ustavnih izmena tužilaštvu u nadležnost “zaštitu ustavnosti i zakonitosti” svoje opravdanje nalazi u demistifikaciji i unapređenju dosadašnjeg ustavnog rešenja koje predviđa da Javno tužilaštvo preduzima mere za zaštitu ustavnosti i zakonitosti. Smatram da se suštinski ne unapređuje ustavni tekst ukoliko se izvrši preformulacija ove vrste nadležnosti, a ova uopštena nadležnost, koja spada u rad i obavezu ne samo svih

¹³ *Ibid*, čl. 156 st. 1.

¹⁴ Bel. 3.

državnih organa nego i svih građana, ne bude dodatno objašnjena i precizno definisana kao “specifikum” koji opravdava ekskluzivitet nadležnosti zaštite ustavnosti i zakonitosti.

Kada je u pitanju predlog da se uvede nadležnost javnog tužilaštva u pogledu zaštite ljudskih prava i građanskih sloboda, argumentacija za to se sastoji u sledećem: “izričito ustavno normiranje obaveze javnog tužilaštva da se stara o zaštiti ljudskih prava i građanskih sloboda je neophodno, imajući u vidu iskustva kršenja prava i sloboda od strane državnih organa, a nadležnost zaštite ljudskih prava i građanskih sloboda od strane javnih tužilaca nije nepoznata u evropskim zemljama”¹⁵. Pored već navedene konstatacije da ne postoji dovoljno jaka argumentacija da se ekskluzivitet u pogledu ove nadležnosti pripiše baš tužilačkoj organizaciji, a ne radu nekog drugog organa, npr. Zaštitnika građana, sama formulacija može se podvrgnuti kritici jer obavljanje određene nadležnosti kroz aktivnosti koje se opisuju kao “štiti” odnosno “stara se” o ljudskim pravima i građanskim slobodama ne konstituise, odnosno ne ustanovljava nikakvu vrstu odgovornosti ovog organa, kao što je to slučaj sa formulacijom “gonjenje za krivična i druga kažnjiva dela”. Ovako predloženo proširenje nadležnosti javnog tužilaštva, iz obrazloženja koje je dostavljeno, ne daje ni dovoljno osnova niti podataka da se stekne jasna slika o tome koje bi sve to poslove u budućnosti obavljalo tužilaštvo i koja je veza i međusobno prožimanje između ove tri vrste nadležnosti.

Kada je u pitanju položaj javnog tužilaštva, insistira se na ustavnom normiranju nezavisnosti javnog tužilaštva u odnosu na izvršnu i zakonodavnu vlast s obzirom na određenje javnog tužilaštva kao organa koji je izvan sistema zakonodavne i izvršene vlasti. Vršenje nadležnosti tužilaštva je nemoguće ukoliko bi javno tužilaštvo stajalo pod nadzorom izvršnih ili drugih organa vlasti jer se vršenje funkcije u javnom interesu ne sme mešati sa zaštitom interesa trenutne vlade ili političke partije.

Pošto je pitanje izbora već delimično obrađivano kada su u pitanju izmene ustavnog teksta vezanog za nadležnosti Narodne skupštine, a biće detaljno analizirano i kod odeljka koji se odnosi na Državno veće tužilaca, na ovom mestu samo je bitno ukazati da ni trenutnim ustavnim rešenjem uloga Vlade i Narodne skupštine nije nigde drugo prepoznata sem u procesu izbora javnih tužilaca. Ukoliko je akcentovan uticaj izvršne i zakonodavne vlasti na rad tužilaštva, to se može okarakterisati kao problem političke prirode, odnosno državnog uređenja i funkcionisanja, koji izvor problema ne leži u ustavnom tekstu, nego u slabosti institucija. Međutim, ukoliko bi postupak izbora Republičnog javnog tužioca, javnih tužilaca i njihovih zamenika, tekstom novog Ustava bio u isključivoj nadležnosti posebnog samostalnog i nezavisnog organa, ovaj predlog

bi imao svoje utemeljenje i opravdanost da se nađe u tekstu novog Ustava.

Takođe, može se podržati i ideja da se “nezavisnost i samostalnost javnog tužilaštva, kao i druga pitanja organizacije i načina funkcionisanja tužilaštva, uređuju zakonom, koji se donosi i menja dvotrećinskom većinom”¹⁶. Pošto se radi o sistemskom zakonu za čije usvajanje je potreban širok konsenzus, ovakav način usvajanja kroz dvotrećinsku većinu bi doprineo stabilnosti sistema i dovelo bi do toga da se menjanju zakona ne pribegava olako. Međutim, bilo bi neophodno novim Ustavom predvideti ceo set sistemskih zakona koji bi se menjali po ovakvoj strožoj proceduri jer ovaj usamljeni predlog tužilačke organizacije bez jasne veze i koordinacije sa ostalim državnim institucijama nema opravdanje niti utemeljenje za “izuzetak od pravila”. Poslednji predlog koji se odnosi na položaj javnog tužilaštva tiče se ličnog statusa i materijalnog položaja tužilaca i insistira se na izjednačavanju sa položajem i statusom sudija, sa obrazloženjem da je javno tužilaštvo organ “administracije pravde” integrisan u pravosudni sistem Srbije.

Bez sporenja potrebnih kompetencija, znanja i veština neophodnih za obavljanje tužilačkog posla, sa uvažavanjem svih poteškoća u radu koje se odnose na preopterećenost, nedovoljnu stručnu i administrativnu pomoć i složenost procedura i sistema funkcionisanja, uz punu podršku za bolji materijalni položaj tužilaca, nikako se ne može najvišim pravnim aktom izjednačiti položaj tužilaca i sudija.

Iako se više iznetih predloga mogu okarakterisati kao konstruktivni i kvalitetni, kao i pozdraviti namere da se obezbedi nepristrasan i od politike nezavistan sistem izbora tužilaca, nikako se ne može prihvatiti težnja tužilačke organizacije da se funkcionalno i poziciono izjednači sa sudstvom, koje je suveren organ u obezbeđivanju nezavisnosti i samostalnosti. Vrlo je bitno da tužilački deo posla, koji prethodi sudskom postupku, bude uređan kvalitetno i nezavisno i nepristrasno, ali uloga suđenja i presuđivanja je i po značaju i po posledicama prepoznata, dodeljena i rezervisana samo za sudove, što joj omogućava da se deklarise kao posebna grana vlasti.

4.2. Osnivanje i organizacija Javnog tužilaštva

Kada je u pitanju intervencija u ustavnom tekstu u delu koji se tiče osnivanja i organizacije tužilaštva može se primetiti da je ona na prvi pogled pre terminološka nego suštinska. Dok je nesporna odredba da se osnivanje, organizacija i nadležnost javnog tužioca uređuju zakonom¹⁷, predlog za promenu ide u pravcu naziva najvišeg javnog tužilaštva u Republici Srbiji. Predlog je da se dosadašnje Republičko javno tužilaštvo preimenuje i u novom tekstu Ustava egzis-

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Ustav RS (bel. 8), čl. 157 st. 1.

tira kao *Vrhovno javno tužilaštvo*. U obrazloženju se navodi da je neophodno napraviti analogiju sa najvišim sudom u zemlji pa pošto je njegov naziv Vrhovni kasacioni sud, a Republičko javno tužilaštvo postupa pred tim sudom, onda je logičan naziv najvišeg javnog tužilaštva – Vrhovno javno tužilaštvo. Pri tom, naziv Republičko javno tužilaštvo je relikv, odnosno zaostatak iz perioda kada je Srbija bila republika u sastavu federacije pa je i naziv najvišeg tužilaštva bio Republičko.

Međutim, ovakav predlog za izmenu naziva najvišeg tužilaštva predstavlja samo uvod i osnovu za dalje predloge ustavnih izmena, koji se tiču ne samo naziva nosilaca tužilačke funkcije, nego suštinski drugačijeg pozicioniranja, sistema odgovornosti i izbora, a koji će biti predmet razmatranja u nastavku. U svakom slučaju, novi predlog za naziv najvišeg tužilačkog organa je vrlo logičan i smislen, ima svoje argumentovano objašnjenje i odlikuje ga analogija sa ostalim sudskim, odnosno tužilačkim instancama gde postoji terminološko poklapanje.

4.3. Republički javni tužilac i Javni tužioci i zamenici javnih tužilaca

Važećim ustavnim rešenjem, Republičkog javnog tužioca, na predlog Vlade, po pribavljenom mišljenju nadležnog odbora Narodne skupštine, bira Narodna skupština, na period od šest godina i može biti ponovo biran¹⁸. Funkciju javnog tužioca vrši javni tužilac, koga bira Narodna skupština na predlog Vlade, mandat javnog tužioca traje šest godina i može biti ponovo biran¹⁹. Kada su u pitanju zamenici javnog tužioca, Narodna skupština, na predlog Državnog veća tužilaca, bira zamenika javnog tužioca lice koje se prvi put bira na ovu funkciju, mandat zameniku javnog tužioca koji je prvi put izabran na funkciju traje tri godine, a Državno veće tužilaca, u skladu sa zakonom, bira zamenike javnih tužilaca za trajno obavljanje funkcije²⁰.

Najveća intervencija za izmenu ustavnog teksta se predlaže baš u pogledu ovih odredaba jer se predlaže sasvim drugačiji koncept funkcionisanja od trenutno uspostavljenog, prema kome bi funkciju tužilaštva vršili zamenici javnog tužioca i javni tužioci. Shodno novom konceptu koji se predlaže, potrebno je promeniti nazive nosilaca javnotužilačkih funkcija – sadašnji zamenici javnog tužioca bi se zvali *javni tužioci*, a sadašnji javni tužilac bi se zvao *glavni javni tužilac*. Sadašnji Republički javni tužilac bi se zvao *Vrhovni javni tužilac*, a sadašnji zamenici u Republičkom javnom tužilaštvu bili bi *javni tužioci u Vrhovnom javnom tužilaštvu*. Kao najveći povod za promenu uređenja i međusobnih odgovornosti i ograničenja, podnosioci predloga vide u prekomernoj hijerarhiji i centralizaciji koja je predviđena sadašnjim ustavnim odredbama i

Zakonom o javnom tužilaštvu. Smatraju da postavljena načela centralizma i hijerarhije potiskuju u drugi plan unutrašnje mogućnosti, pretvarajući javne tužioce i njihove zamenike u obične činovnike. Ovaj deo iznete argumentacije je potpuno prihvatljiv, kao i terminološko preciziranje, tačnije predloženi nazivi za javnotužilačke funkcionere jer ova terminološka metodologija nije strana ni zemljama u okruženju.

Međutim, ovaj predlog ima svoju težinu i kroz meru vrednosti koja se ogleda u nameri da se predvidi novi ustavni koncept po kome bi se javno tužilaštvo tretiralo kao nezavisan i samostalan državni organ “čija je dužnost da radi na ‘rasejavanju pravde’ zajedno sa sudovima u okviru svoje nadležnosti”²¹.

Da i sami podnosioci nisu dosledni svojoj argumentaciji vidi se iz predloženog teksta novog Ustava, u kojem se, kada je u pitanju položaj sadašnjih zamenika javnih tužilaca odnosno budućih javnih tužilaca, navodi sledeće:

1. Nadležnost javnog tužilaštva vrše javni tužioci.
2. Javni tužilac je nezavisan u vršenju javnotužilačke funkcije.
3. Nezavisnost javnog tužioca u vršenju javnotužilačke funkcije je ograničena obaveznim uputstvima glavnog javnog tužioca, u skladu sa zakonom”²².

Iz analize predloženog teksta jasno se vidi kontradiktornost između stava 2 i 3 pa se postavlja logično pitanje: kako je javni tužilac nezavisan u vršenju javnotužilačke funkcije, ako je ta nezavisnost ograničena uputstvima javnog tužioca, u skladu sa zakonom? U praksi primenjena, ova odredba svela bi se na funkcionisanje organizacije tužilaca kao i do sada. Ovakav predlog može se oceniti ili kao potreba da se izvrši neka vrsta analogije sa sudijskom funkcijom, da bi se našlo opravdanje za novi koncept tužilačke organizacije ili postoje problemi u funkcionisanju unutar same javnotužilačke organizacije koje na ovaj način treba urediti, ali koji ne bi trebalo da se rešavaju na nivou ustavnog teksta.

Kada je u pitanju analiziranje odredaba predloga koji se tiču izbora i trajanja funkcije tužilaca, tačnije predlaganje regulisanja ove problematike, može se oceniti da je ovo najkvalitetniji i najkonstruktivniji deo predloženih izmena. Ponuđeni model podrazumeva da se glavni javni tužilac bira iz reda javnih tužilaca i da po isteku perioda na koji je imenovan, glavni tužilac nastavlja dužnost kao javni tužilac u tužilaštvu iz koga je izabran. Takođe, izbor glavnih javnih tužilaca i javnih tužilaca je u isključivoj nadležnosti pravosudnog (tužilačkog) saveta, kao profesionalnog tela koje nije politizovano. S tim u vezi, može se izneti osnovana kritika da postojeće ustavno rešenje kojim Narodna skupština bira javne tužioce na predlog Vlade, a zamenike javnih tužilaca na predlog Državnog veća tužilaca,

¹⁸ *Ibid*, čl. 158 st. 2 i 3.

¹⁹ *Ibid*, čl. 159 st. 2 i 3.

²⁰ *Ibid*, čl. 159 st. 5, 6 i 7.

²¹ Čl. 3.

²² *Ibid*.

stvara rizik od neopravdane politizacije postupka izbora.

U iznetom predlogu napravljena je razlika između izbora Vrhovnog javnog tužioca i glavnih javnih tužilaca, tako što je za izbor Vrhovnog javnog tužioca potrebna kvalifikovana većina od najmanje osam članova tužilačkog saveta. Ovakvo rešenje je i u skladu sa standardima Venecijanske komisije definisanim u preporuci tri da “upotreba kvalifikovane većine u izboru najvišeg tužioca treba da bude viđena kao mehanizam promocije širokog konsenzusa takvog imenovanja, kao i da je potrebno isključiti pravo na reizbor”²³.

Vrlo kvalitetan, argumentovan i konstruktivan predlog je iznet i kada je u pitanju izbor glavnih javnih tužilaca – uskraćuje se mogućnost uzastopnog izbora za glavne tužioce u isto tužilaštvo, ograničavanje kruga lica koja mogu da konkurišu na mesto glavnog tužioca i davanje ekskluziviteta samo izabranom licu koje vrši javnotužilačku funkciju. Takođe, kako se predlaže da se glavni tužilac bira samo iz reda javnih tužilaca, logična je potreba da se predvidi da, nakon isteka mandata u trajanju od šest godina, glavni javni tužioci nastavljaju da vrše funkciju kao javni tužioci.

U potpunosti je prihvatljivo i rešenje koje se odnosi na lica koja se prvi put biraju na tužilačku funkciju i kritički osvrt na trenutno ustavno rešenje o prvom “probnom” izboru na tri godine za sudije i tužioce. Potpuno je osnovana argumentacija da ustavne odredbe o prvom izboru na tri godine nisu dalje razrađene zakonskim tekstovima u pogledu postojanja razlike u nadležnostima između onih nosilaca javnotužilačke funkcije koji su na stalnoj funkciji i onih koji su birani na period od tri godine. Pored toga što je problematično sa staništa poverenja građana u pravosuđe, ovako predviđeno ustavno rešenje nije dalo gotovo nikakve rezultate, jer je vrednovanje rada sudija i tužilaca koji nisu na stalnoj funkciji izvršen od strane Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca samo u pogledu formalnog, a ne i sadržinskog aspekta rada, što je imalo za posledicu da svi vrednovani kandidati budu “prevedeni” na stalne funkcije.

4.4. Odgovornost Republičkog javnog tužioca i Javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca

Trenutnim ustavnim rešenjem Republički javni tužilac odgovoran je za rad javnog tužilaštva i za svoj rad Narodnoj skupštini, Javni tužioci odgovaraju za rad javnog tužilaštva i za svoj rad Republičkom javnom tužiocu i Narodnoj skupštini, a niži javni tužioci i neposredno višem javnom tužiocu dok zamenici javnog tužioca odgovaraju za svoj rad javnom tužiocu²⁴. Imajući u vidu osnovnu tezu i polaznu osnovu predloga us-

tavnih promena, a to je depolitizacija tužilaštva i oslobađanje uticaja i upliva drugih grana vlasti, postojeće ustavno rešenje je neprihvatljivo zbog dominantne uloge Narodne skupštine. Takođe, oštroj kritici je podvrgnuto trenutno rešenje i zbog postojanja paralelizma odgovornosti Republičkom javnom tužiocu i Narodnoj skupštini jer implicira pomisao o političkom uplitanju u rad tužilaštva.

Novim predlogom Vrhovni javni tužilac bi bio odgovoran pravosudnom savetu (trenutnom Državnom veću tužilaca) kao profesionalnom i nepolitizovanom telu. Ostali glavni tužioci bili bi odgovorni neposredno višem glavnom javnom tužiocu. Javni tužioci bi za svoj rad odgovarali glavnom javnom tužiocu. Ipak, uloga Narodne skupštine nije u potpunosti izostavljena već je napravljen kontinuitet u doslednosti ustavnog teksta. Naime, Narodnoj skupštini je ostavljena mogućnost delovanja po pitanju odgovornosti Vrhovnog javnog tužioca da pokreće postupak utvrđivanja odgovornosti pred Državnim većem tužilaca.

Predložene ustavne intervencije u pogledu uređivanja odgovornosti nosilaca tužilačke funkcije prate logiku i koncept “potpunog osamostaljenja” u načinu funkcionisanja i teže oslobađanju uticaja i od politike i od drugih grana vlasti, te takve težnje treba i podržati. Međutim, potpuna institucionalna sloboda povlači sa sobom i preuzimanje aposlutne odgovornosti za eventualno nefunkcionisanje. S tim u vezi, ukoliko bude uvažen ovaj predlog za izmenu Ustava, zakonskim tekstovima treba detaljno razraditi prava i obaveze koja proizlaze iz preuzete odgovornosti.

4.5. Prestanak funkcije javnog tužioca i zamenika javnog tužioca

Intervencije u pogledu regulisanja prestanka nosilaca javnotužilačke funkcije idu u smeru svih drugih predloženih ustavnih promena – isključivanje drugih državnih organa iz ovog procesa; primena novopredložene terminologije i jačanje uloge i značaja tužilačkog saveta u obavljanju ove vrste poslova. Trenutno rešenje po kome odluku o prestanku funkcije javnog tužioca, u skladu sa zakonom donosi Narodna skupština, pri čemu odluku o razrešenju donosi na predlog Vlade²⁵, nema utemeljenje za opstanak u novom tekstu Ustava. Naime, ukoliko se prihvati predloženi način izbora glavnih javnih tužilaca i javnih tužilaca od strane tužilačkog saveta, logično i opravdano je rešenje da i razrešenje sa tužilačkih funkcija bude u isključivoj nadležnosti ovog samostalnog i nezavisnog državnog organa.

Druga, uzročno-posledična izmena, tiče se razloga prestanka funkcije tužilačkim funkcionerima. Nesporno je da ustavno utemeljenje imaju odredbe po kojima se predviđa da Javnom tužiocu, odnosno glavnom javnom tužiocu i zameniku tužioca ili glavnom tužiocu

²³ Venecijanska komisija, *Mišljenje o evropskim standardima koji se tiču pravosuđa, Dio II- Tužiteljska funkcija*, CDL-AD(2010)040-e, s. 16.

²⁴ Ustav RS (bel. 8), čl. 160.

²⁵ *Ibid*, čl. 161 st. 2.

prestaje funkcija na njihov zahtev, nastupanjem zakonom propisanih uslova ili razrešenjem iz zakonom propisanih razloga. Međutim, trenutno ustavno rešenje po kom javnom tužiocu funkcija prestaje i ako ne bude ponovo izabran, a zameniku javnog tužioca ako ne bude izabran na stalnu funkciju, nemaju svoje logično opravdanje u novopredloženom tekstu Ustava. U tom slučaju se optira za rešenje po kom se glavni tužilac bira samo iz reda javnih tužilaca i to na jedan mandat, čijim istekom se vraća da obavlja funkciju javnog tužioca. Takođe, predlaže se stalnost tužilačke funkcije od samog momenta izbora tako da novopredloženo ustavno rešenje povlači nepropisivanje prestanka funkcije zbog neizbora na stalnu funkciju.

Uloga Ustavnog suda ostala je nepromenjena i u predlogu iznetom od strane tužilaca – tačnije i dalje se optira za nastavak nelogične i neutemeljene ustavne odredbe da protiv odluke o prestanku funkcije javni tužilac i zamenik javnog tužioca mogu uložiti žalbu Ustavnom sudu²⁶. Smatram da je u ovom delu izostala konstruktivna i proaktivna uloga predlagača ustavnih promena, jer drugostепенost u odlučivanju u pogledu ove vrste odluka ne treba da spada u nadležnost Ustavnog suda, ako se ima u vidu smisao i opravdanost postojanja ustavnog sudstva. I prethodni ustavni tekst sadržao je ovu odredbu i to zbog nedostatka institucionalnog rešenja o tome kome bi se moglo poveriti odlučivanje o žalbama na ovu vrstu odluka. Mišljenja sam da je čak i pravilnije predvideti jedno-stepenost za ovu vrstu odluka, jer je odlučivanje u ovoj pravnoj stvari rezultat glasanja veća koje broji 11 članova, sa respektabilnim referencama. Takođe, poverenu nadležnost za odlučivanje o prestanku sudijske funkcije Ustavni sud nije vršio u duhu zaštite ustavnosti i zakonitosti, već kao sud opšte nadležnosti upuštajući se u okolnosti konkretnog slučaja, što je obesmisllilo postupke pred sudskim, odnosno tužilačkim većima.

4.6. Imunitet javnog tužioca i zamenika javnog tužioca

Kada je u pitanju ustavno rešavanje pitanja imuniteta tužilaca, u predloženom tekstu ustavnih promena evidentna je paralela koja se želi napraviti između sudijske i tužilačke funkcije. Prvenstveno je predložena terminološka intervencija u skladu sa izmenjenim nazivima nosilaca javnotužilačkih funkcija. Imunitet se odnosi kako na javne tužioce tako i na glavne javne tužioce, s tim što nije potrebno njihovo razdvajanje s obzirom da po predloženom konceptu nosilac javnotužilačkih ovlašćenja jeste i javni tužilac, a ne samo glavni javni tužilac.

Kada je u pitanju lišavanje slobode javnih tužilaca u postupku pokrenutom zbog krivičnog dela učinjenog u vršenju tužilačke funkcije, odnosno službe, prema

²⁶ *Ibid*, čl. 161 st. 4.

postojećem ustavnom rešenju potrebno je odobrenje Narodne skupštine²⁷. Međutim, analogno sa rešenjem za nosioce sudske vlasti²⁸, novim ustavnim predlogom insistira se na obezbeđivanju potrebnog odobrenja od strane tužilačkog saveta, odnosno po slovu trenutnog Ustava, Državnog veća tužilaca. Ovakav predlog je još jedan vid intervencije da se obavljanje tužilačke funkcije oslobodi bilo kakve vrste uticaja zakonodavne vlasti i da obavljanje javnotužilačkog poziva bude potpuno nezavisno od nadležnosti Narodne skupštine, a predložena izmena je u duhu svih drugih rešenja za koje se podnosioci predloga ustavnih promena zalažu.

4.7. Nespojivost tužilačke funkcije

Posledica predloga ustavnih promena koji se tiču nespojivosti tužilačke funkcije sa drugim funkcijama, poslovima ili privatnim interesima je rezultat dvostrukih standarda. Prvo, i u pogledu ovih odredaba izvršena je analogija sa sudijskom funkcijom. Drugo, predložene su izmene u skladu sa novim nazivima nosilaca javnotužilačke funkcije i predviđeno da se ista regulativa odnosi i na glavne javne tužioce.

Generalno, ustavnom tekstu u ovom delu se može prigovoriti da, sem zabrane političkog delovanja, ni jedna druga delatnost nije specificirana. U društvenoj i političkoj stvarnosti, vrlo često su određene aktivnosti nosilaca pravosudnih funkcija problematizovani, ali ukoliko nemaju političku konotaciju spuštaju se na nivo regulative zakonskog teksta. Ukoliko se zaista teži potpunoj samostalnosti i nezavisnosti u obavljanju sudijske i tužilačke funkcije, ustavne odredbe koje se tiču nespojivosti moraju daleko detaljnije da budu propisane. Ovako se stiče utisak da se nezavisnosti i samostalnosti teži jednosmerno – oslobađanje od uticaja drugih organa i drugih grana vlasti u vršenju poverenih poslova, a u pogledu uspostavljanja samoograničenja insistira se na uopštenim formulacijama, a dalja razrada “spušta” na zakonsku regulativu.

5. Analiza predloga za izmenu Ustava koji se odnosi na Državno veće tužilaca

Prilikom predlaganja izmena Ustava koje se odnose na Državno veće tužilaca, osnov za analizu i predlaganje funkcionisanja budućeg pravosudnog saveta je bio model Visokog saveta sudstva i do sada iznete kritike na rad ovog organa. S obzirom da tužioci, prema postojećem ustavnom rešenju, ne uživaju istu nezavisnost kao sudije, postavilo se pitanje opravdanosti takvog rešenja. Međutim, postojanje tužilačkog saveta nije sporno, posebno ako se ima u vidu da mlade demo-

²⁷ *Ibid*, čl. 162 st. 2.

²⁸ *Ibid*, čl. 161 st. 2: “Sudija ne može biti lišen slobode u postupku pokrenutom zbog krivičnog dela učinjenog u obavljanju sudijske funkcije bez odobrenja Visokog saveta sudstva”.

kratske države u svojim ustavima daju važnu ulogu pravosudnim savetima.

Vencijanska komisija je kritikovala izbor članova Visokog saveta sudstva²⁹, gde se na prvi pogled čini da je izbor pluralistički, a suštinski se radi samo o prividu pluralizma, jer sve članove posredno ili neposredno bira Narodna skupština, a postupak imenovanja u sudstvu je praktično pod dvostrukom kontrolom Narodne skupštine. Kako je sadašnje ustavno rešenje okarakterisano kao recept za politizaciju sudstva i predložena njegova suštinska izmena, a Državno veće tužilaca je organizovano po istom principu kao i Visoki savet sudstva uz težnju predlagača da tužilačka organizacija bude u što većoj meri samostalna, navedeni komentari su bili osnova i za formiranje predloga koji će biti razmatrani u nastavku.

5.1. Položaj, sastav i izbor Državnog veća tužilaca

Prvi predlog koji se iznosi kada je u pitanju Državno veće tužilaca je terminološke prirode – ne sporeći korektnost i održivost trenutnog naziva organa, alternativno se predlažu nazivi: *Tužilački savet* ili *Tužilačko veće* te se u ravnopravnu trku sastavljaju sva tri predloga kao odgovarajuća. U pogledu položaja kao samostalnog organa koji obezbeđuje i garantuje samostalnost i nezavisnost javnih tužilaca u skladu sa Ustavom, broja članova i dužine mandata, nisu vršene nikakve intervencije već je dosadašnje ustavno rešenje ocenjeno kao prihvatljivo. Međutim, kada je u pitanju sastav ovog organa, predložena je radikalna promena – članove treba da čine sedam javnih tužilaca, od kojih je jedan Vrhovni javni tužilac i četiri ugledna i istaknuta pravnika sa najmanje 15 godina iskustva u struci, od kojih je jedan advokat, drugi profesor pravnog fakulteta, treći sudija i četvrti predstavnik organizacije civilnog društva koja se, pored ostalog, bavi zaštitom ljudskih prava u sudskim postupcima. U pogledu načina izbora članova, predlaže se da se članovi iz reda javnih tužilaca biraju neposrednim i tajnim glasanjem od strane svih javnih tužilaca sa lista za sve nivoe javnih tužilaštava, a da članove koji nisu iz reda javnih tužilaca bira Narodna skupština, po mogućstvu kvalifikovanom većinom. U odnosu na postojeće ustavno rešenje, isključuju se ministar pravde i predsednik odbora za pravosuđe u Narodnoj skupštini, a uvode dva nova člana koji nisu iz reda javnih tužilaca i to sudija i predstavnik civilnog društva iz oblasti zaštite ljudskih prava u sudskim postupcima. Predlagači ovakvog teksta Ustava smatraju opravdanim da sudije učestvuju u radu ovog tela, s obzirom na blisku profesionalnu i procesnu vezu između suda i tužilaštva. U odnosu na predstavnika civilnog društva, ističe se da civilno društvo, imajući u vidu način delovanja, ima spoljni pogled na rad pravosudnih organa što je važno za razume-

vanje načina na koji građani vide sistem i korisno je u sprečavanju negativnih efekata profesionalne ograničenosti i kolegijalnosti u načinu funkcionisanja ovog tela³⁰.

Kako se suštinska izmena odnosi na sastav organa, posebnoj analizi treba podvrgnuti ovaj deo. Kao najvažnija konstatacija mora se istaći proaktivan i smeli predlog da se iz rada ovog tela isključe dosadašnji predstavnici izvršne i zakonodavne vlasti – ministar nadležan za pravosuđe i predsednik nadležnog odbora Narodne skupštine. Ovakvim rešenjem uspostavlja se potpuni otklon od mogućeg političkog uticaja na rad Državnog veća tužilaca i stvaraju uslovi da “struka bira struku” jer su dominantni predstavnici iz reda tužilačke organizacije.

Kada su u pitanju članovi ovog tela koji nisu iz redova tužilaca, potpuno je kvalitetan predlog u pogledu inicijalnog uslova da mora biti u pitanju ugledan pravnik sa najmanje 15 godina iskustva u struci. Sa druge strane, dok je predlog za kandidata iz redova profesure, advokature i sudstva nesporan, predlog da član ovako značajnog organa, čije je postojanje i nadležnost utvrđena Ustavom, bude predstavnik organizacije civilnog društva koja se, pored ostalog, bavi zaštitom ljudskih prava u sudskim postupcima, podložno je žestokoj kritici. I dosadašnjim ustavnim rešenjem predstavnici univerzitetske zajednice i advokatske profesije su imali svoje mesto u Državnom veću tužilaca. Način njihovog izbora je uređen zakonom i zaista obezbeđuje izbor kvalitetnih predstavnika oko kojih u stručnoj javnosti nikada do sada nije bilo sporenja kompetencija za obavljanje ove vrste poslova jer je predlaganje kandidata zakonom povereno Univerzitetima, odnosno Advokatskoj komori Srbije.

Takođe, vrlo konstruktivnu inovaciju predstavlja ovaj predlog, u delu koji mesto člana obezbeđuje i nosicu sudijske funkcije. Prvo, to je bliskost profesija, a drugo nije problem kom organu poveriti izbor najboljeg kandidata – to je bez dileme Visoki savet sudstva. Upravo nedostatak ova dva kriterijuma, koji nisu sporni u pogledu ostalih članova van reda tužilaca, predstavlja osnov za kritiku predloga u delu da član najvišeg tužilačkog veća bude predstavnik organizacije civilnog društva koja se, pored ostalog, bavi zaštitom ljudskih prava u sudskim postupcima.

Prvo što je sporno je kako opredeliti relevantnu organizaciju civilnog društva koja bi regrutovala odnosno predložila člana iz svojih redova, ako postoji zakonska mogućnost neograničenog osnivanja ovih vrsta organizacija i koja je međusobna veza između njih jer one nisu povezane ni u neko strukovno udruženje niti institucionalno organizovane kao što je to slučaj sa advokaturom i univerzitetском zajednicom. Drugo, ukoliko bi se i međusobno povezale ove organizacije u neki vid zajedničkog delovanja i udruživanja, što je teško

²⁹ V. http://www.hnv.org.rs/docs/pristupanje_srbije_eu/Misljenje%20Venecijanske%20komisije%20o%20Ustavu%20Srbije.pdf (očitanje 25. 11. 2017).

³⁰ Bel. 3.

zamislivo, ko bi od njih mogao da bude nadležan da predloži kandidata, ako se ima u vidu raznorodnost njihovog rada i pravaca zalaganja? Bitno je napomenuti da zaštita ljudskih prava u sudskim postupcima nije originarna nadležnost ovih organizacija već postoje i institucionalno opredeljeni organi, u čiju nadležnost spada briga o ljudskim pravima. Ove organizacije se osnivaju sa ciljem da unaprede zaštitu ljudskih prava, ponude bolja rešenja, vrše analize i daju predloge te je nedovoljno utemeljen predlog da se njima da članstvo u ovako bitnom državnom organu. Posebno što je pod veliki znakom pitanja da li će biti uvažen predlog da u nadležnost tužilaštva bude uključena zaštita ljudskih prava i građanskih sloboda, koji deo je već obrađivan u ovom radu i za koji predlog je iznet stav da nema jaku argumentaciju za ekskluzivitet da se nadležnost tužilaštva proširi u tom smeru.

5.2. Nadležnost Državnog veća tužilaca

U skladu sa iznetim predlozima u pogledu položaja, sastava i izbora Državnog veća tužilaca, ne iznenduje predlog za proširenje nadležnosti ovog organa, koji je logična posledica svih predloženih izmena. Umesto dosadašnjeg ustavnog rešenja po kome je Državno veće tužilaca predlagalo Narodnoj skupštini kandidate za prvi izbor za zamenika javnog tužioca, biralo zamenike javnih tužilaca za trajno obavljanje funkcije zamenika javnog tužioca, biralo zamenike javnih tužilaca koji su na stalnoj funkciji za zamenike javnog tužioca u drugom javnom tužilaštvu, odlučivalo u postupku za prestanak funkcije zamenika javnih tužilaca, na način predviđen Ustavom i zakonom³¹, predlog ide u pravcu potpune samostalnosti u izboru tužilačkih kadrova i proširenja nadležnosti davanjem novih kompetencija ovom organu. S tim u vezi, predlaže se da ovaj organ bira glavne javne tužioce i javne tužioce, odlučuje u postupku za prestanak funkcije glavnih javnih tužilaca i javnih tužilaca, na način predviđen Ustavom i zakonom, upravlja budžetom javnog tužilaštva, sprovodi disciplinski postupak, sačinjava programe obuke, donosi akte iz svoje nadležnosti i vrši i druge poslove određene zakonom³².

Ne čudi predlog, u sklopu svih drugih iznetih, da se isključi uloga Narodne skupštine iz izbora tužilaca, da se posebno ne apostrofira prvi izbor jer zalaganje ide u prilog stalnosti funkcije od samog izbora, a takođe želi se postići potpuna nezavisnost od drugih državnih institucija i drugih grana vlasti, kroz formiranje samostalnog budžeta tužilaštva, čija bi se kontrola poverila ovom organu. Takođe, predlagачi ustavnih promena odgovornost u pogledu nedostataka u personalnom radu tužilaca vide kao sopstvenu, te u isključivu nadležnost žele da propišu i edukaciju svojih kadrova, kao i postupke sankcionisanja za nesavesno ili nedovoljno kvalitetno obavljanje poslova. Ovaj celovit dijapazon nadlež-

nosti koji se želi staviti u ruke Državnog veća tužilaca čini ovaj predlog za ustavnu promenu vrlo hrabrim potezom i za svaku je pohvalu spremnost da se preduzme ovako velika odgovornost, posebno kada je u pitanju finansijska komponenta.

Sigurno je da tužioci smatraju da bi, ukoliko bi sami upravljali svojim budžetom, mogli da obezbede bolji materijalni položaj zaposlenih, kao i bolje uslove rada, jer ovako imaju utisak da se novac koji se slije u državni budžet posle teško i nedovoljno ravnomerno vraća onima koji su obezbedili ta sredstva. Međutim, ovakav predlog sa sobom nosi i rizik da u slučaju neobezbeđivanja dovoljno sredstava za funkcionisanje, može se doći u sistemski neodrživo rešenje da tužilaštvo kao državni organ ne funkcioniše, čiju anomaliju bi onda trebalo da otkloni državni aparat jer tužilaštvo ne postoji samo sebe radi, nego države radi. Zbog toga je predlog u ovom delu teško održiv i prihvatljiv za državnu vlast.

6. Zaključak

Predlog promene Ustava Republike Srbije koji se odnosi na tužilaštvo ide u tri pravca: izmena Ustava u delu koji se odnosi na položaj Narodne skupštine; izmena Ustava u delu koji se odnosi na Javno tužilaštvo; izmena Ustava koji se odnosi na Državno veće tužilaca.

Postoji nekoliko dominantnih ideja koje su zajedničke za sve izmene i na bazi kojih se iznose konkretni predlozi. To je potpuno oslobađanje uticaja od druge dve grane vlasti – zakonodavne i izvršne. U novom predlogu Ustava, Vlada i Narodna skupština ne bi trebalo da učestvuju u predlaganju i izboru tužilačkih funkcionera već bi ovi poslovi bili u isključivoj nadležnosti tužilačkog saveta. Zatim, teži se potpunoj samostalnosti u radu, koja podrazumeva drugačije uređenje u pogledu uspostavljanja vertikalne odgovornosti. Predlaže se terminološko poboljšanje, odnosno preciziranje u nazivima samih nosilaca tužilačkih funkcija, koji bi više odgovarali pojačanom stepenu samostalnosti u radu. Posebno je izražena karakteristika da se tužilačkom veću omogući potpuna samostalnost u izboru nosilaca tužilačkih funkcija i da se proširi nadležnost ovog organa, kako bi se obezbedilo nezavisno funkcionisanje.

Svi gore nevedeni predlozi predstavljaju put za unapređenje tužilačke organizacije, spremnost za preuzimanje veće odgovornosti i hijerarhijsko raspoređivanje upravljanja sa jasnim usmerenjem na neposredno nadređenog, ali sa zagwarantovanim stepenom samostalnosti. Međutim, predloženim izmenama teži se i proširenju nadležnosti u pravcu zaštite ustavnosti i zakonitosti, ljudskih prava i građanskih sloboda, a najbitnija odlika predloženih izmena je namera da tužilaštvo zajedno sa sudstvom obrazuje novi vid vlasti, koja se više ne bi nazivala sudska, nego pravosudna vlast.

³¹ Ustav RS (bel. 8), čl. 165.

³² Bel. 3.

Ove dve predložene intervencije u ustavnom tekstu predstavljaju suštinsko odstupanje od dosadašnjeg ustavnog uređenja. Teško je zamisliva neprikosnovena uloga tužilaštva u zaštiti ustavnosti i zakonitosti, ljudskih prava i građanskih sloboda te je nepotrebno ustavno određenje nadležnosti na ovaj način, ali svaki preduzeti vid aktivnosti na ovom polju je ne samo pohvalan, nego i očekivan, ali kroz ostvarivanje primarne nadležnosti – a to je gonjenje učinilaca krivičnih i drugih kažnjivih dela. Pretpostavka je da se insitira na proširenju nadležnosti jer se se želi opravdati težnja ka određenju tužilaštva kao “nezavisnog pravosudnog državnog organa”, koji bi zajedno sa sudstvom trebalo da čini treću granu vlasti – pravosudnu vlast.

Ova dva izneta predloga su neutemeljena i sa nedovoljno argumentovanim obrazloženjem jer se poboljšanje funkcionisanja tužilaštva može ostvariti i bez

intervencije u ovako radikalnom pravcu, koje bi za sobom povlačilo “tektonsku” promenu ustavnog teksta.

Međutim, ceo set predloga za unapređenje tužilačke organizacije može se oceniti kao kvalitetan, kreativan, sa suštinskom i dubinskom analizom, proaktivan i konstruktivan. Mišljenja sam da su njegovi tvorci želeli da izađu sa širokim spektrom predloga, kako bi stvorili široku platformu za pregovore, a da bi zadovoljni mogli da budu i ako se ne uvaže baš sva novopredložena rešenja, nego samo neka. Ono što nedostaje ovom predlogu je veza sa drugim bitnim činiocima ustavnih promena, u prvom redu sa sudskim strukturama, jer se radi o vrlo srodnoj temi te sam mišljenja da bi zajednički predlog za izmenu ustava u delu celog pravosuđa bio mnogo efektivniji i za ovu vrstu analize detaljniji, zbog celovitosti pitanja koje bi se na taj način obradilo.

Summary

What do Serbian prosecutors require in accordance with the changes to the Constitution of the Republic of Serbia?

The proposal for changing the Constitution of the Republic of Serbia concerning the prosecution goes in three directions: change of the Constitution regarding the position of the National Assembly, change of the Constitution concerning the Public Prosecution and change of the Constitution concerning the State Prosecutorial Council. There are several dominant ideas that are common to all changes and based on those ideas, the concrete proposals are made. It is a complete release from the influence of the other two government branches - legislative and executive. Then, it is the full work autonomy, which implies a different arrangement in terms of establishing vertical responsibility. A special characteristic is that the prosecutorial council is given the opportunity to have independent autonomy in the choice of prosecutors and to extend the authority of this body in order to ensure independent functioning. There is also the tendency to extend competencies to protect constitutionality and legality, human rights and civil liberties. The most important decision of the proposed changes is the intention that the prosecution, together with the judiciary, forms a new type of authority, which would no longer be called judicial, but right-judicial authority.

Sadržaj:

1. Uvod	46	3.4. Poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava	49
2. Tok pristupnih pregovora	46	3.5. Poglavlje 24 – Pravda, sloboda i bezbednost ...	50
3. Otvorena poglavlja	48	3.6. Poglavlje 25 – Nauka i istraživanje	51
3.1. Poglavlje 5 – Javne nabavke	48	3.7. Poglavlje 26 – Obrazovanje i kultura	52
3.2. Poglavlje 7 – Intelektualna svojina	49	3.8. Poglavlje 29 – Carinska unija	52
3.3. Poglavlje 20 – Preduzetništvo i industrijska politika	49	3.9. Poglavlje 32 – Finansijska kontrola	52
		3.10. Poglavlje 35 – Ostala pitanja	53
		4. Izmena Ustava radi pristupanja Evropskoj uniji	54
		5. Zaključak	55

1. Uvod

Pristupanje Evropskoj uniji (u daljem tekstu: EU) Republika Srbija je definisala kao prioritetan i dugoročan strateški cilj. Ostvarenje ovog cilja omogućice Srbiji učešće u razvoju evropske i svetske ekonomije, politike i kulture. Granice će biti formalnost i građani će moći slobodno da se kreću i putuju po celoj EU. Imajući u vidu kašnjenje u procesu tranzicije za državama istočne i srednje Evrope i težinu reformi koje Srbija mora da sprovede kako bi privukla strane investitore, EU je ne samo cilj već i sredstvo i partner koji na ovom putu pomaže uređenju zemlje¹.

Pristupni pregovori se vode na osnovu tzv. Pregovaračkog okvira² koji je podeljen u 35 poglavlja³, od kojih svako pokriva određeno područje i čijim se ispu-

* Autorica je diplomirani pravnik, savetnik u Ministarstvu pravde Republike Srbije, a stavovi izneti u radu predstavljaju njen lični stav, a ne državnog organa u kom je zaposlena.

¹ Kako, zašto, da li, kada... Evropska unija?, dostupno na http://www.parlament.gov.rs/upload/documents/seio/kako_zasto_2010.pdf (očitanje 10. 07. 2017).

² Ministarstvo pravde, dostupno na <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/7035/pregovarački-okvir-i-uvodna-izjava.php> (očitanje 10. 02. 2017).

³ Pregovaračka poglavlja: 1. Slobodno kretanje robe, 2. Slobodno kretanje radnika, 3. Pravo na osnivanje preduzeća i sloboda pružanja usluga, 4. Slobodno kretanje kapitala, 5. Javne nabavke, 6. Zakon o preduzećima, 7. Zakon o intelektualnom vlasništvu (svojini), 8. Politika konkurentnosti, 9. Finansijske usluge, 10. Informaciono društvo i mediji, 11. Poljoprivreda, 12. Bezbednost hrane, veterinarska i fitosanitarna politika, 13. Ribarstvo, 14. Transportna politika, 15. Energija, 16. Porezi, 17. Ekonomska i monetarna politika, 18. Statistika, 19. Socijalna politika i zapošljavanje, 20. Preduzetništvo i industrijska politika, 21. Transevropske mreže, 22. Regionalna politika i koordinacija strukturnih instrumenata, 23. Pravosuđe i osnovna ljudska prava, 24. Pravda, sloboda i sigurnost, 25. Nauka i istraživanje, 26. Obrazovanje i kultura, 27. Zaštita okoline, 28. Zaštita potrošača i zdravlja, 29. Carinska unija, 30. Spoljni odnosi, 31. Spolja, bezbednosan i odbrambena politika, 32. Finansijska kontrola, 33. Finansijske i budžetke odredbe, 34. Institucije i 35. Ostala pitanja.

njenjem Srbija priprema za članstvo u EU. Predmet pregovora su zakonodavne odredbe EU sa kojim treba da se harmonizuje pravni sistem i standardi Srbije, kao i sistem vrednosti koje treba uvesti kroz reforme. Za razliku od pravnih sistema "klasičnih" suverenih država, koje predstavljaju jasan hijerarhizovani sistem pravnih normi usvojenih utvrđenim putem kroz institucije države, pravo EU je mnogo komplikovanije upravo jer je to pravo jedne *sui generis* zajednice koja nema uzora u dosadašnjoj istoriji⁴.

Svrha i rezultat reformi trebala bi biti moderna i efikasna Srbija, kao i kvalitetniji život građana u njoj. Na taj način će Srbija postati punopravna država članica, sposobna da ispunjava svoje obaveze i funkcioniše prema evropskim standardima. S tim u vezi, članstvo u EU nije samo sebi cilj, nego upravo sistemski uređena država, prema modelu prihvaćenom u drugim državama članicama. Dug i naporan put je pred Srbijom. Oštri rezovi će se morati napraviti kako bi reformama država ispunila niz ozbiljnih zahteva EU. Za sada Srbija uspešno vodi pristupne pregovore, ali kojom brzinom i u kojoj meri će biti uspešna u celokupnom procesu, ne može se prognozirati.

Svrha ovog rada je omogućavanje boljeg razumevanja pregovaračkog procesa i praćenje ispunjenja kriterijuma Srbije za članstvo u EU. U radu obrađujem tok pristupnih pregovora, zatim detaljno definišem svih deset za sada otvorenih poglavlja, kriterijume za ispunjenje i njihov učinak za Srbiju. U četvrtom poglavlju obrađujem koje to izmene će morati da pretrpi Ustav Srbije kako bi postala država članica EU. U zaključku iznosim glavne teze do kojih sam došla kroz analizu i pisanje ovog rada.

2. Tok pristupnih pregovora

Savezna Republika Jugoslavija ulazi u Proces stabilizacije i pridruživanja prisustvom tadašnjeg predsednika

⁴ V. Ateljević/B. Forca/G. Župac, Opšti aspekt priključenja država Evropskoj Uniji, *Novo delo*, Beograd 3/2015, s. 104.

Vojislava Koštunice samitu EU u Bijaricu 8. oktobra 2000. godine. Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju potpisan je između EU i Srbije dana 29. aprila 2008. godine, a ratifikovan je u Strazburu 19. januara 2011. godine⁵. Iz ovoga proizlazi da je Srbija čekala na ratifikaciju sporazuma tri godine, što je neprimereno dug period za ratifikaciju jednog sporazuma. Nakon dugogodišnjeg natezanja i stavljanja u neravnopravni položaj zemlje kandidata, u odnosu na pregovore sa drugim zemljama, a o čemu će kasnije u radu biti opširnije, naročito vezano za Poglavlje 35, Srbija je dobila status kandidata za članstvo u EU 1. marta 2012. godine.

Odluka Evropskog saveta o otvaranju pregovora o pristupanju sa Srbijom doneta je 28. juna 2013. godine, a početak pristupnih pregovora je formalno označila prva međuvladina konferencija između EU i Republike Srbije, održana 21. januara 2014. godine⁶. Pregovorima je predviđeno kako i kada će Srbija usvojiti pravne tekovine EU (*acquis communautaire*) kako bi mogla da se pridruži EU. Analitički pregled i ocena usklađenosti propisa Srbije sa pravnim tekovinama EU i njihove implementacije (u daljem tekstu: skrining), počela je u septembru 2013. godine, obuhvatila je 34 od 35 poglavlja i trajala je do marta 2015. godine. Pregled za pregovaračko poglavlje 34 Institucije nije održan, jer u ovom poglavlju ne postoje pravne tekovine EU i ono ne utiče na internu organizaciju države kandidata, te se ovo poglavlje otvara tek pri kraju pregovora.

Skrining je realizovan u skladu sa dinamikom koju je predvidela Evropska komisija i završen je održavanjem sastanka bilateralnog skrininga za Poglavlje 33 – Finansijska i budžetska pitanja 24. marta 2015. godine. Održano je 68 sastanaka skrininga, tokom ukupno 126 radnih dana, a u 35 pregovaračkih grupa na pripremi materijala za skrining bilo je uključeno oko 3000 državnih službenika. Najduži skrining je bio za poglavlje 27 Životna sredina i klimatske promene za koje su eksplanatorni i bilateralni sastanci ukupno trajali 10 radnih dana, dok su najkraći bili za poglavlje 35 u okviru koga se prati normalizacija odnosa između Beograda i Prištine. Za ovo poglavlje eksplanatorni i bilateralni sastanci održani su u jednom danu. Posle završetka skrininga, počelo je otvaranje pojedinačnih poglavlja za pregovore.

⁵ Evropska komisija je 12. 10. 2011. u svom mišljenju o kandidaturi Srbije preporučila da se Srbiji dodeli status kandidata za članstvo u EU, te da se pregovori o članstvu otvore čim Srbija ostvari napredak u dijalogu sa Prištinom. Evropski parlament usvojio je rezoluciju o napretku Srbije 19. 04. 2013.

⁶ Prvi sastanak međuvladine konferencije za pregovore je važan politički momenat budući da predstavlja formalni početak pregovora sa EU. Tom prilikom razmenjuju se opšte pozicije EU i zemlje kandidata, predstavljaju pregovarački timovi i predlaže kalendar sastanaka obuhvaćenih procesom “screening”, koji prethodi suštinskim pregovorima, odnosno svakom sledećem sastanku, međuvladine konferencije na kojem se pregovara o određenim poglavljima.

Prva dva poglavlja, Poglavlje 32 – O finansijskom nadzoru i Poglavlje 35 – Ostala pitanja, o normalizaciji odnosa Beograda i Prištine otvorena su 14. decembra 2015. godine. Poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava i Poglavlje 24 – Pravda, sloboda i bezbednost otvorena su na Trećoj međuvladinoj konferenciji između Srbije i EU 18. jula 2016. godine. Na narednoj konferenciji 13. decembra 2016. godine otvorena su još dva pregovaračka poglavlja, i to Poglavlje 5 – Javne nabavke i Poglavlje 25 – Nauka i istraživanje. Na petoj međuvladinoj konferenciji dana 27. februara 2017. godine doneta je odluka o otvaranju pregovaračkog poglavlja 20 – Preduzetništvo i industrijska politika, a Poglavlje 26 – Obrazovanje i kultura je otvoreno i privremeno zatvoreno. Na šestoj međuvladinoj konferenciji dana 20. juna 2017. godine doneta je odluka o otvaranju pregovaračkih poglavlja 7 – Pravo intelektualne svojine i Poglavlja 29 – Carinska unija.

Novi pristup je uveden tokom 2012. godine u pristupnim pregovorima sa Republikom Crnom Gorom, zasnovan na iskustvima stečenim u procesu ranijih pristupnih pregovora naročito u oblastima koji se odnose na Poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava, i 24 – Pravda, sloboda i bezbednost, i podrazumeva otvaranje pomenutih poglavlja na samom početku procesa pregovaranja, što do sada nije bio slučaj, sve iz razloga kako bi se državi kandidatu dalo više vremena za usklađivanje sa pravnim tekovinama EU i sprovođenje potrebnih reformi i kako bi dobila mogućnost da prikaže pouzdane “rezultate primene”⁷. Navedeni pristup postao je standardni deo pregovaračke metodologije EU i primenjen je i u pregovorima sa Srbijom.

Poglavlja 23 i 24 su postala naročito bitna uvođenjem Klauzule o neravnoteži⁸, kojom je obavezana Evropska komisija da redovno obaveštava i da dva puta godišnje podnosi izveštaj Savetu o ostvarenom napretku u pregovorima u navedenim poglavljima. Ukoliko dođe do zaostatka u napretku u primeni obaveza preuzetih u

⁷ Srbija i Eu-Zašto pregovaramo?, dostupno na <http://eukonvent.org/wp-content/uploads/2017/01/SRBIJA-i-EU-Zasto-pregovaramo-za-web-s.pdf> (očitanje 10. 07. 2017).

⁸ *Ibid.* Komisija može tokom čitavog procesa da predloži revidirana merila, uključujući zahtev za novim i izmenjenim akcionim planovima ili druge korektivne mere, po potrebi. U posebnim okolnostima, a “imajući u vidu povezanost između poglavlja Pravosuđe i osnovna prava i Pravda, sloboda i bezbednost i vrednosti na kojima je Unija zasnovana, kao i imajući u vidu njihov značaj za sprovođenje pravnih tekovina EU u svim oblastima, ukoliko napredak u okviru dva poglavlja bude u značajnom zaostatku u odnosu na celokupan napredak pregovora, i nakon što sprovede sve druge raspoložive mere, Komisija će, na sopstvenu inicijativu ili na zahtev jedne trećine država članica, predložiti da ne preporuči otvaranje drugih pregovaračkih poglavlja, kao i da prilagodi povezane pripreme aktivnosti, prema potrebi, dok se neravnoteža u ostvarenom napretku ne reši”. U praksi ovo znači da ukoliko dođe do zaostatka u napretku u primeni obaveza preuzetih u poglavljima 23 i 24, može doći do zaustavljanja daljeg otvaranja i/ili zatvaranja svih drugih poglavlja.

poglavljima, može doći do zaustavljanja daljeg otvaranja ili zatvaranja svih drugih poglavlja.

Pregovori sa Srbijom nose još jednu specifičnost, a možemo i nazvati ozbiljan izazov i teret, a ona se odnosi na pitanje praćenja procesa normalizacije odnosa Beograda i Prištine. To znači da se sve navedene izmene u vođenju pregovora u poglavljima 23 i 24 u najvećoj mogućoj meri odnose i na poglavlje 35 – Ostala pitanja, putem koga će EU pratiti napredak Srbije u ispunjavanju obaveza preuzetih u okviru dijaloga sa Prištinom⁹. Napredak u ovom poglavlju će uslovljavati napredak u celokupnim pregovorima o pristupanju Srbije EU¹⁰. Od ocene normalizacije odnosa sa Kosovom zavisice sudbina evrointegracija Srbije. Priznavanje Kosova, bar za sada, nije na dnevnom redu postavljanja novih uslova i nije nametnuti kriterijum, obzirom da pet članica EU nije priznalo nezavisnost Kosova¹¹. Narodna skupština Republike Srbije prati pristupne pregovore i napredak u procesu evropskih integracija u skladu sa nadležnostima propisanim Poslovníkom Narodne skupštine¹² i Rezolucijom Narodne skupštine o ulozi Narodne skupštine i načelima u pregovorima o pristupanju Republike Srbije Evropskoj uniji¹³.

Srbija je u obavezi da nastavi rad na ispunjenju kriterijuma i pregovora i da Komisiju redovno izveštava o napretku u ispunjenju tih odrednica. Kada Komisija bude konstatovala da su merila za zatvaranje ispunjena, poglavlje po poglavlje će biti zvanično zatvoreno napretkom Srbije u oblasti koju pokriva dato poglavlje. Pregovori će biti završeni kada se postigne saglasnost EU i Srbije u svih 35 poglavlja i kad to potvrdi i Evropski savet. Nakon završetka pregovora o svakom pojedinačnom poglavlju, Komisija će sačiniti poseban izveštaj sa presekom stanja i ocenom celokupne spremnosti Srbije da preuzme obaveze koje proizilaze iz članstva u EU, a u kojem se predlaže zaključenje pristupnih pregovora. Ugovor o pristupanju će sadržati rezultate pregovora. Savet EU će ga jednoglasno usvojiti, a zatim potpisati predstavnik Srbije i predstavnici svih država članica. Nakon završene ratifikacije, Srbija će postati punopravni član¹⁴.

3. Otvorena poglavlja

U ovom poglavlju ću u osnovnim crtama da prođem kroz otvorena poglavlja¹⁵, a sve kako bih objedinila

⁹ Pregovori u okviru Poglavlja 35 predstavljaju isključivo mehanizam za praćenje i ocenu implementacije sporazuma koji su prethodno već postignuti u dijalogu o normalizaciji odnosa Beograda i Prištine.

¹⁰ Srbija i Eu-Zašto pregovaramo?, (bel. 7), s. 21.

¹¹ Slovačka, Kipar, Grčka, Rumunija i Španija nisu priznale nezavisnost Kosovu.

¹² *Sl. gl. RS* 52/10.

¹³ *Sl. gl. RS* 112/13.

¹⁴ Misija Republike Srbije pri Evropskoj uniji, dostupno na <http://www.eu-brussels.mfa.gov.rs/lat/pregovori.php> (očitanje 08. 07. 2017).

¹⁵ Izveštaj o pregovorima o pristupanju Republike Srbije Evropskoj uniji tokom predsedavanja Kraljevine Holandije ja-

najznačajnije momente i stvorila celokupnu sliku o podmaklosti procesa pregovora. Potrebno je malo bolje se upoznati sa reformama koje Srbija svakodnevno preduzima na putu ka EU.

3.1. Poglavlje 5 – Javne nabavke

Unapređenje sistema javnih nabavki je preduslov za privredni rast i razvoj, a ono se pre svega ogleda u poštovanju osnovnih načela, pružanju međusobne stručne pomoći i edukaciji u oblasti javnih nabavki, sa posebnim naglaskom na sprečavanju i prevenciji korupcije u sistemu javnih nabavki i korišćenju elektronskih javnih nabavki¹⁶. U velikoj meri postoji usklađenost u ovom poglavlju sa pravnim tekovinama EU. Nakon analize postignutih rezultata u vezi ovog poglavlja, nametnuo se zaključak da je potrebno da Srbija pažljivo prati najnovije promene u evropskom zakonodavstvu u oblasti koncesija i javnih nabavki koje su usvojene u aprilu 2014. godine, kao i da uvede obavezu poštovanja visokih socijalnih i ekoloških kriterijuma i poveća dostupnost procesa javnih nabavki za mala i srednja preduzeća. Ovo poglavlje je u tesnoj vezi sa poglavljem 23 Pravosuđe i osnovna prava, u segmentu koji se tiče borbe protiv korupcije, a sve zbog povećane potrebe rada pod punom transparentnošću, čime se otklanja ili u velikoj meri smanjuje mogućnost korupcije.

Izvestan napredak je ostvaren tokom prethodne godine, pre svega u vidu usvajanja sekundarnog zakonodavstva i daljeg porasta konkurencije u postupcima javnih nabavki. Potrebno je uložiti značajne napore u svim segmentima kako bi se unapredila konkurentnost, efikasnost i transparentnost u postupcima javnih nabavki. U narednom periodu radi ostvarenja zacrtanog cilja, Srbija naročito treba da: pojača kapacitete Uprave za javne nabavke, Republičke komisije za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki, kao i kapacitete upravnih sudova; brzo sprovede strategiju razvoja javnih nabavki, naročito kako bi se obezbedilo dalje usaglašavanje s Direktivom EU o koncesijama¹⁷.

Okončanjem pregovora o pristupanju EU, privrednim subjektima u Srbiji se omogućava pristup javnim nabavkama u EU prema pravilima koja važe u EU i pod uslovima jednako povoljnim u odnosu na uslove koji se primenjuju na privredne subjekte EU.

Mišljenja sam da je potrebno da se Srbija što pre uključi na slobodno tržište roba i usluga, u potpunosti.

nuar/jun 2016. godine, dostupno na http://www.eu-pregovori.rs/files/File/Pregovori/Izvestaj_o_stanju_pregovora_nakon_holandskog_predsedavanja_janjun_2016_Final.pdf (očitanje 07. 07. 2017).

¹⁶ Pregovaračka poglavlja, 35 koraka ka Evropskoj uniji, https://euinfo.rs/files/Publikacije-srp/35_koraka_za_web.pdf (očitanje 07. 07. 2017).

¹⁷ Evropska Komisija, Republika Srbija, Izveštaj za 2016. dostupno na http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_napretku/izvestaj_ek_srbi_ja_2016.pdf (očitanje 07. 07. 2017).

Na većim tržištima postoje bolji uslovi, a jedinstveni standardi koji bi omogućili veći opis posla i mnogo više šansi za poboljšanje privrednog ambijenta.

3.2. Poglavlje 7 – Intelektualna svojina

Osnovni cilj propisa u ovom poglavlju u EU je doprinos stvaranju povoljnog ambijenta za poslovanje na unutrašnjem tržištu, kako bi nosioci prava intelektualne svojine mogli da štite svoje proizvode i usluge od neovlašćenog korišćenja, kopiranja i zloupotrebe. Srbija će, pored veće pravne sigurnosti, imati koristi od ovog poglavlja i u stimulaciji stvaralaštva, ubrzanju tehnološkog razvoja i suzbijanju piraterije¹⁸. Smatra se da se Srbija nalazi na dobrom nivou usklađenosti u oblasti prava intelektualne svojine, kao i da postoje osnovni administrativni kapaciteti za efektivno sprovođenje tih prava. Potrebno je održati sistem praćenja primene Nacionalne strategije intelektualne svojine¹⁹ i Nacionalnog programa za usklađivanje sa pravnim tekovinama EU²⁰, kao i pokazati efikasnu koordinaciju između tela koja se bave zaštitom intelektualne svojine, što prodrazumeva i adekvatnu informaciono-tehnološku infrastrukturu.

Osnovni zaključak u vezi postignutih rezultata u ovom poglavlju je da Srbija naročito treba da: dodatno uskladi svoj Zakon o autorskom i srodnim pravima, Zakon o zaštiti topografija poluprovodničkih proizvoda, Zakon o patentima i Zakon o žigovima sa pravnim tekovinama EU, uključujući tu i Direktivu o sprovođenju prava intelektualne svojine dodatno ojača formalnu koordinaciju različitih zainteresovanih strana za sprovođenje²¹.

U ovoj oblasti Srbija već funkcioniše po standardima EU, ali su potrebne dodatne zakonske regulative, kako bi se promenila svest ljudi i postupanje samih organa koje nameće ovaj sistem vrednosti. Biće potrebno još mnogo vremena pre nego zakonska rešenja krenu da se primenjuju u punom formatu u praksi, ali dobro je što Srbija ide ka tome.

3.3. Poglavlje 20 - Preduzetništvo i industrijska politika

Industrijska politika EU ima za cilj da promoviše industrijske strategije koje bi povećale konkurentnost, ubrzale prilagođavanje na strukturne promene, podsticale stvaranje povoljnog poslovnog okruženja širom EU, povećale domaće i strane investicije i poboljšale

¹⁸ Pregovaračka poglavlja (bel. 16), s. 15.

¹⁹ Strategija intelektualne svojine za period 2016-2020, dostupno na http://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf_sr/pdf/Strategija-intelektualne%20svojine-2016-2020-v20161102%20.pdf (očitanje 10. 07. 2017).

²⁰ Usklađivanje prava Republike Srbije sa pravnim tekovinama EU: prioriteta, problemi, perspektive, dostupno na <https://comparativelaw.info/20130225uprs.pdf> (očitanje 10. 07. 2017).

²¹ Evropska Komisija (bel. 17), s. 43.

opšti poslovni ambijent u kome posluju mala i srednja preduzeća, a podstiču se i preduzetništvo i inovacije. Pored industrijske strategije, ova politika EU podrazumeva privatizaciju i restrukturiranje i podjednako se odnosi na kompanije, industrijske sektore i evropsku industriju u celini. Potrebno je da Srbija radi na razvijanju konkurentnosti malog i srednjeg preduzetništva, kao i restrukturiranju javnih preduzeća²².

Instrumenti za podržavanje poslovanja moraju da se na adekvatniji način finansijski podupru, kao i da budu stabilniji. Jedini deo sekundarnog zakonodavstva EU iz oblasti industrijske politike i preduzetništva koji će iziskivati konkretnu obavezu prenošenja u nacionalno zakonodavstvo, odnosi se na Direktivu o borbi protiv zakasnelog plaćanja u komercijalnim transakcijama 2011/7/EU, sa kojom je naše zakonodavstvo u ovoj oblasti delimično usklađeno²³. Potrebno je i da Srbija potpuno uskladi definiciju malih i srednjih preduzeća koja se nalazi u Uredbi o pravilima za dodelu državne pomoći²⁴ sa onom koja je data u preporuci Evropske komisije. Neusklađenost se odnosi na nepostojanje mikro preduzeća u domaćoj regulativi.

Kako je Srbija bila izuzetno pogođena svetskom finansijskom krizom 2009. godine, zatim poplavama 2014. godine i smanjenjem zaposlenosti u svim sektorima, mišljenja sam da je industrijska politika EU višestruko korisna i značajna za Srbiju. Sanacijom navedenih problema Srbija se povratila, ali pred njom je još dug put. Srbija će zaštitom investitora, dobijanjem kredita i započinjanjem poslova, značajno poboljšati privredni ambijent i obezbediti dinamičan rast stope izvoza i rasta zaposlenosti u privredi.

3.4. Poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava

Vlada Republike Srbije je 27. aprila 2016. godine usvojila Akcioni plan za pregovaranje Poglavlja 23²⁵ i dostavila ga EU. Cilj utvrđen Akcionim planom je da se obezbedi nezavisnost i odgovornost pravosuđa i eliminiše uticaj izvršne i zakonodavne grane vlasti na sudstvo i obezbedi potpuna nezavisnost. Takve promene zahtevaju izmene Ustava. Rok za izmenu najvišeg pravnog akta predviđen je za kraj 2017. godine²⁶. Nakon godinu dana od usvajanja Akcionog plana, Komisija je izvestila o trenutnom stanju u Srbiji u odnosu na Po-

²² Pregovaračka poglavlja (bel. 16), s. 26.

²³ Direktiva o borbi protiv zakasnelog plaćanja u komercijalnim transakcijama 2011/7/EU i usklađenost Zakona o rokovima izmirenja novčanih obaveza u komercijalnim transakcijama, *Sl. gl. RS* 119/12.

²⁴ *Sl. gl. RS* 13/10, 100/11, 91/12, 37/13 i 97/13.

²⁵ Akcioni plan za pregovaranje Poglavlja 23, dostupan na <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/9849/finalna-verzija-akcionog-plana-za-pregovaranje-poglavlja-23-koja-je-usaglasena-sa-poslednjim-preporukama-i-potvrdjena-od-strane-evropske-komisije-u-briselu-phi> (očitanje 04. 08. 2017).

²⁶ *Ibid*, Mera 1.1.1.5. Akcionog plana za pregovaranje Poglavlja 23.

glavlja 23 i 24. Ono što je napomenuto i što utiče na suštinske rezultate jeste da Srbija mora da poveća pažnju i napore radi pribavljanja adekvatnih i pouzdanih statističkih podataka u svim oblastima²⁷. Ovo poglavlje ima četiri osnovna dela, i to su: reforma pravosuđa, borba protiv korupcije, osnovna prava i prava građana.

Komisija je, u svom izveštaju Savetu, navela da je pravosudni sistem u Srbiji umereno pripremljen. Izvestan napredak je postignut u prošloj godini daljnjim unapređenjem sistema zapošljavanja zasnovanog na zaslugama i sprovođenjem nacionalnog programa za smanjenje broja zaostalih sudskih predmeta. Neki koraci su preduzeti za usklađivanje sudske prakse. Međutim, nezavisnost sudstva nije osigurana u praksi. Pravni okvir još nije u skladu sa evropskim standardima, što ostavlja prostora za politički uticaj prilikom izbora i imenovanja sudija i tužilaca. Javni komentari o istragama i tekućim predmetima, čak i na najvišim političkim nivoima, i dalje ometaju nezavisnost sudija. Sprovođenje pravde i dalje je sporo. Srbija još nije usvojila novi zakon o besplatnoj pravnoj pomoći.

Potrebno je da Srbija uspostavi pouzdan pravosudni sistem, u kome će građani moći da zaštite svoja prava i da u optimalnom roku dobiju konačne presude, što je i osnovna dobit svih aktivnosti koje se preduzimaju u oblasti reforme pravosuđa. Osim toga, uz efikasan pravosudni sistem i efikasnu borbu protiv korupcije, Srbija teži da postane država koja ima stabilan pravni sistem i pouzdana država koja će na taj način privlačiti strane investitore. Poboljšanje zaštite ljudskih i manjinskih prava svakako utiče na svakog građanina, što je stepen tih prava veći, građanima se omogućava uživanje sve više prava koja su tekovina modernih demokratskih društava. Evropska unija usmerava pažnju i očekuje značajan napredak u oblastima: sprečavanje svih oblika diskriminacije, zaštite prava nacionalnih manjina, poboljšanja položaja Roma, prava LGBTI populacije, ostvarivanja slobode medija, zaštite prava dece, zaštite prava žena, zaštite osoba sa invaliditetom, pristupa pravdi, reforme zatvorskeg sistema, sprečavanja torture, zaštite izbeglica i interno raseljenih lica, rešavanja pitanja nestalih lica, zaštite podataka o ličnosti²⁸.

Srbija u narednom periodu treba posebno da, po hitnom postupku, usvoji novi Zakon o besplatnoj pravnoj pomoći i omogući njegovo nesmetano sprovođenje u saradnji sa glavnim zainteresovanim stranama; da izmeni ustavne odredbe koje se odnose na sistem za izbor i upravljanje karijerom u skladu sa evropskim standardima koji se odnose na nezavisnost pravosudnog sistema, kao i da dalje smanji zaostajanje u rešavanju predmeta i ujednači sudsku praksu²⁹.

²⁷ 'Non-paper' o trenutnom stanju u poglavljima 23 i 24 za Srbiju maj 2017, dostupno na http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/non_paper_pg23_24_srp.pdf (očitanje 11. 07. 2017).

²⁸ *Ibid*, s. 1.

²⁹ Evropska Komisija (bel. 17), s. 14.

Srbija je ostvarila izvestan nivo pripremljenosti u pogledu borbe protiv korupcije. Nije bilo napretka u ispunjavanju preporuka iz prethodne godine. Korupcija i dalje preovladava u mnogim oblastima i nastavlja da bude ozbiljan problem. Bilo je ograničenih rezultata primene usvojenih zakona. Srbija još uvek nije usvojila novi zakon o Agenciji za borbu protiv korupcije, niti izmene tog zakonika u delu koji se odnosi na privredni kriminal. Vlada još uvek ne uzima u obzir preporuke sopstvenog savetodavnog tela – Saveta za borbu protiv korupcije. Nije bilo napretka u poboljšanju evidencije o krivičnim presudama u Srbiji ili ubrzavanju sprovođenja nacionalne strategije za borbu protiv korupcije. Kao i u 2015. godini, u rešavanju nedostataka navedenih narednom periodu, Srbija treba posebno da: uspostavi početnu evidenciju o istragama, optužnicama i pravosnažnim presudama u pogledu korupcije na visokom nivou; ubrza implementaciju nacionalne antikorupcijske strategije i akcionog plana, uključujući obavljanje efikasne koordinacije, i osigura da sve ključne institucije imaju adekvatne kapacitete i resurse za efikasno obavljanje svojih nadležnosti; hitno izmeni i sprovede deo krivičnog zakonika koji se odnosi na privredna krivična dela i krivična dela korupcije (naročito čl. 234 o zloupotrebi položaja odgovornog lica) sa ciljem da se obezbedi kredibilan i predvidljiv krivično-pravni okvir; brzo usvoji novi zakon o Agenciji protiv korupcije sa ciljem da ojača njenu ulogu kao ključne institucije za efikasniju borbu protiv korupcije³⁰.

3.5. Poglavlje 24 – Pravda, sloboda i bezbednost

Vlada Republike Srbije je 27. aprila 2016. godine usvojila Akcioni plan za Poglavlje 24 i dostavila ga EU³¹. EU ima zajednička pravila koja se odnose na kontrolu granica, viza, spoljne migracije i azil. Šengenska saradnja podrazumeva ukidanje graničnih kontrola u okviru EU. Postoji i saradnja u borbi protiv organizovanog kriminala i terorizma, kao i saradnja između pravosudnih, policijskih i carinskih organa.

Komisija je u svom izveštavanju navela da Srbija treba da uloži dodatni napor u oblasti borbe protiv trgovine ljudima, finansijskih istraga i tehnološkog kriminala. Inkluzivnost, transparentnost i kvalitet izrade zakona kao i delotvoran nadzor izvršne vlasti treba dodatno unaprediti, dok usvajanje zakona po hitnoj proceduri u Narodnoj skupštini treba ograničiti. Srbija treba da omogući da se konsultacije sa civilnim društvom odvijaju na sistematski i sadržajan način, a potencijalne koristi od stručnog znanja civilnog društva u potpunosti priznaju i iskoriste³².

³⁰ *Ibid*, s. 16 i 17.

³¹ Akcioni plan za poglavlje 24 – Pravda, sloboda, bezbednost, dostupno na http://www.bezbednost.org/upload/document/akcioni_plan_pg_24.pdf (očitanje 01. 07. 2017).

³² 'Non-paper' o trenutnom stanju u poglavljima 23 i 24 za Srbiju maj 2017 (bel. 27), s. 1.

Srbija je ostvarila izvestan nivo pripremljenosti u pogledu borbe protiv organizovanog kriminala. Srbija je delimično ispunila prošlogodišnje preporuke. Izvestan napredak je postignut u usvajanju novog Zakona o policiji, reorganizaciji Ministarstva unutrašnjih poslova, i prilikom usvajanja prve Nacionalne procene pretnje od teškog i organizovanog kriminala (SOCTA) koristeći Evropol metodologije. Međutim, broj pravosnažnih presuda ostao je na niskom nivou. Nastojanja da se istraže šire kriminalne mreže i da se procesuiraju slučajevi pranja novca tek treba da budu pojačani. Finansijske istrage i koncept policijskog rada utemeljenog na obaveštajnim podacima i dalje je nedovoljno iskorišćen. Zamrzavanje sredstava iz predostrožnosti se retko primenjuje i nivo oduzetih sredstava je nizak. Nezavisan i transparentan nadzor nad policijom još nije uspostavljen. U otklanjanju navedenih nedostataka, u narednom periodu, Srbija treba posebno da: i dalje ubrzava istrage zasnovane na obaveštajnim podacima na osnovu SOCTA, u cilju razvoja održive evidencije o pravosnažnim presudama, i demontiranja mreža koje su uključene u organizovani kriminal, pranje novca, krijumčarenje ljudi i trgovinu ljudima; uspostavi sigurnu platformu za razmenu obaveštajnih podataka između organa za sprovođenje zakona, posvećujući više pažnje razmeni podataka o slučajevima sa tužiocima i sa Direkcijom za povraćaj imovine; osigura usklađenost između novog zakona o organizaciji policije sa Zakonom o krivičnom postupku; ojača funkcije i nezavisnost sektora unutrašnje kontrole policije³³.

Srbija je bila pogođena izbegličkom i migrantskom krizom, tokom koje je igrala aktivnu i konstruktivnu ulogu i saradivala sa susednim zemljama i državama članicama, u isto vreme upravljajući tokovima mešovitih migracija. Srbija aktivno učestvuje u međunarodnoj i regionalnoj policijskoj i pravosudnoj saradnji. U narednom periodu, Srbija naročito treba: da uspostavi početni sistem za praćenje rezultata istrage, krivičnog gonjenja, konačnih presuda, kao i zaplene i oduzimanja imovine u slučajevima organizovanog kriminala, uključujući pranje novca, trgovinu ljudima i krijumčarenje ljudi/migranata; da usvoji strategiju integrisanog upravljanja granicama i akcionog plana za sprovođenje, uključujući baze podataka širom zemlje; da usvoji i sprovede novi zakon o azilu, sa posebnim fokusom na ranjive grupe i mere integracije za lica kojima je potrebna međunarodna zaštita; da se dalje bavi fenomenom neosnovanih zahteva za azil koje podnose državljani Srbije u državama članicama EU održavanjem trenda opadanja broja tražilaca azila iz Srbije³⁴.

3.6. Poglavlje 25 – Nauka i istraživanje

Cilj politike EU u oblasti nauke i istraživanja je stvaranje naučnog i tehnološkog sistema kao jednog od

ključnih činilaca održivog i privrednog razvoja. Pristupanjem naučnom sistemu EU, državama članicama se otvaraju mogućnosti punopravnog učešća u programima EU za nauku i istraživanje, što omogućava uključivanje njenih naučnika u međunarodne projekte i obezbeđivanje dodatnih sredstava za finansiranje istraživanja. Za mlade naučnike u Srbiji, ovo predstavlja novu šansu da predstave i razvijaju svoje potencijale van granica Srbije. Naučnici i istraživači imaju mogućnost da u sklopu brojnih međunarodnih projekata uspostave intenzivnu saradnju, ojačaju kapacitete, iskoriste brojne mogućnosti u ovoj oblasti, kako bi promovisali napredak i razvoj nauke³⁵.

Strategija Evropa 2020³⁶ vidi EU kao najkonkurentniju i najdinamičniju svetsku ekonomiju koja će biti zasnovana na pametnim, održivim i inkluzivnim principima. Samim tim su države članice odlučile da postepeno uvećavaju sredstva koja ulažu u nauku i istraživanje, dok se ne stigne do nivoa ulaganja koji iznosi 3 % BDP-a. Očekuje se da će sve veće ulaganje u nauku i istraživanje podstaći i konkurentnost i rast privrednih aktivnosti³⁷.

Strategija Evropa 2020 od 2010. godine doprinosi daljem razvoju Evropskog naučnog prostora (ERA), kroz uspostavljanje Inovativne unije, kao inicijative koja omogućava državama članicama da objedine sve naučne kapacitete i unaprede komunikaciju i saradnju između naučnika i istraživača. Novi, sedmogodišnji finansijski instrument Horizon 2020³⁸, koji služi sprovođenju Inovativne unije (IU), je najveći program EU namenjen istraživanju i inovacijama. Pokrenut je 2014. godine i "težak" je 80 milijardi evra uz dodatak privatnih investicija, koje će biti privučene kroz program. Cilj programa je da omogućiti Evropi da stvori nauku svetske klase, ukloni prepreke inovacijama i olakša saradnju između javnog i privatnog sektora u kreiranju i isporučivanju inovacija. Uspostavljanjem zajedničkog istraživačkog prostora, omogućena je saradnja i koordinacija, više nego ikad, između evropskih i nacionalnih politika, i unapređeni su kapaciteti za formiranje istraživačkih mreža. Takođe, doprinosi se jednom od glavnih ciljeva osnivanja EU – formiranju i funkcionisanju jedinstvenog tržišta.

Mišljenja sam da Srbija treba da preduzme korake u cilju omogućavanja integracija istraživačkih instituta i uzme udela u inovacijama u Evropski istraživački prostor kroz jačanje kapaciteta njene istraživačke infrastrukture i naučnih institucija, a sve zbog naglašene

³⁵ Pregovaračka poglavlja (bel. 16), s. 32.

³⁶ Strategija Evropa 2020, dostupno na https://europa.rs/images/publikacije/29-Evropa_2020.pdf (očitanje 02. 07. 2017).

³⁷ Pregovori o pristupanju Srbije EU, dostupno na <http://eu.pregovori.bos.rs/progovori-o-pregovorima/poglavlje-25/1563/2016/02/11/poglavlje-25---nauka-i-istrazivanje-.html> (očitanje 01. 07. 2017).

³⁸ Kratki vodič za Horizont 2020, dostupno na <http://elementarium.cpn.rs/naucni-krug/vodic-za-horizon-2020/> (očitanje 01. 07. 2017).

³³ Izveštaj za 2016. (bel. 16), ss. 18 i 19.

³⁴ *Ibid*, ss. 76 i 77.

potrebe da se podstakne rad na inovacijama, da se poveća kompetitivnost finansiranja na nacionalnom nivou i da se pruži finansiranje multi-disciplinarnim istraživanjima kako bi se obuhvatio čitav tok istraživanja do tržišta. U narednom periodu Srbija bi trebalo da: usvoji akcioni plan kako bi sprovela strategiju i mapu puta naučne i istraživačke infrastrukture; podstiče saradnju između industrije i akademskih krugova i da poveća nivo investicija u istraživanje³⁹.

3.7. Poglavlje 26 – Obrazovanje i kultura

Pravne tekovine EU u oblasti obrazovanja i kulture sastoje se pre svega od okvira za saradnju, koji čine programi i otvoreni metod koordinacije koji treba da doprinese približavanju nacionalnih politika i ostvarivanju zajedničkih ciljeva. U oblastima obrazovanja i omladine, države članice treba da obezbede valjano upravljanje decentralizovanim programima EU. Pravne tekovine EU takođe nalažu državama članicama da omoguće obrazovanje dece radnika migranata koji dolaze iz drugih država članica, kao i da spreče diskriminaciju državljana članica EU. Kada je reč o oblasti kulture, UNESCO Konvencija o zaštiti i unapređenju raznolikosti kulturnih izraza iz 2005. godine⁴⁰, koju su članice EU ratifikovale, predstavlja glavnu komponentu pravnih tekovina Evropske unije. EU takođe pomaže promovisanje tema u vezi za sportom u Evropi⁴¹. Kada Srbija postane članica EU njeni državljani će moći da studiraju na evropskim univerzitetima pod istim uslovima kao i državljani države članice u kojoj se nalazi univerzitet, odnosno mogu biti oslobođeni plaćanja školarine ili će plaćati isti iznos kao i ostali državljani država članica, a što i jeste kranji cilj u ovom poglavlju, omogućiti budućim generacijama slobodan pristup evropskom znanju. Kada je reč o politici u oblasti kulture, ulaskom u EU omogućiće se razvoj, očuvanje i promovisanje kulturne raznolikosti. Srbija ima dobar nivo usaglašenosti sa pravnim tekovinama EU u ovoj oblasti, uz dodatne zahteve da se obezbede uslovi za potpunu primenu principa jednakosti građana EU i građana Srbije po pitanja pristupa obrazovanju. Izvestan napredak je ostvaren u razvijanju nastavnih planova i programa. U narednom periodu, Srbija treba naročito da: nastavi da sprovodi akcioni plan za reforme obrazovanja u skladu sa rasporedom; osnuje nacionalnu agenciju za program Erasmus⁴².

3.8. Poglavlje 29 – Carinska unija

Pojam carinska unija podrazumeva prostor na kome ne postoje unutrašnje prepreke kretanju robe, a na robu koja ulazi iz trećih država primenjuju se zajednička

pravila, carine i kvote. Bez carinske unije EU, Zajednička trgovinska politika i razvoj Evropske unije, njeno zajedničko poljoprivredno tržište i efikasna koordinacija ekonomskih i monetarnih politika – ne bi bili mogući.

Nakon pristupanja Evropskoj uniji, carinski službenici u Srbiji biće zaduženi da osiguraju primenu pravila suzbijanja svih oblika krijumčarenja, organizovanog kriminala, terorizma, pranja novca, kao i zaštite prava intelektualne svojine, ali i standarda EU o zaštiti životne sredine i sigurnosti potrošača, poput pravila za praćenje kretanja zagađenih namirnica. Pratiće se i da li određeni proizvodi zadovoljavaju standarde potrebne za plasiranje na unutrašnjem tržištu EU. Celokupan sistem carina i kontrole funkcionisaće jednostavnije uz potporu sistema “e-carine”, koji će danom pristupanja biti u potpunosti operativan. Srbija će nakon pristupanja, kao i sve države članice EU, primenjivati istu carinsku stopu na robu koja se uvozi iz država koje nisu članice EU. Po pristupanju Srbije Evropskoj uniji, srpski državljani će moći da kupe robu u bilo kojoj državi članici EU i da je, bez ikakvih carinskih dažbina, uvezu u Srbiju. Samim tim, proizvodi će biti znatno jeftiniji, jer se na njih neće plaćati dodatne carine.

Evropska komisija smatra da je zakonodavstvo Srbije u ovoj oblasti široko usklađeno sa pravnim tekovinama EU. Srbija će danom pristupanja morati da upravlja i nadzire svoju granicu u skladu sa pravnim tekovinama EU, s obzirom na to da će predstavljati spoljnu granicu Unije. Dobar napredak je ostvaren u tranzitu, što je uključivalo pokretanje zajedničkog tranzitnog postupka uz podršku Novog kompjuterizovanog tranzitnog sistema (NKTS). U narednom periodu, kao što je to bio slučaj 2015. godine, Srbija treba naročito da: nadogradi sistem obrade carinskih deklaracija i integriše upravljanje rizikom; dalje unapredi i modernizuje upravljanje Upravom carina⁴³.

Otvaranjem granica Srbije i ulaskom u EU je višestruko korisno za Srbiju, kako za građane, tako i za robu i usluge. Ovo je poglavlje od koga će građani Srbija imati velike benefite, a slobodan prolaz robe je ono što je dugo nedostajalo i što će pružiti slobodu o kojoj smo dugo sanjali. Naročito što će carina biti uređena strogim pravilima i bez mogućnosti zloupotreba.

3.9. Poglavlje 32 – Finansijska kontrola

Ovo je prvo poglavlje koje je otvoreno za pristup u EU, a čiji razvoj i unapređenje ne predstavlja samo zahtev procesa pristupanja, već i uslov za obezbeđivanje odgovornog, zakonitog i efikasnog upravljanja javnim sredstvima na nacionalnom nivou. Poglavljem 32 obuhvaćeni su javna unutrašnja finansijska kontrola, eksterna revizija, zaštita finansijskih interesa EU i zaštita evra od falsifikovanja.

³⁹ Evropska Komisija (bel. 17), s. 86.

⁴⁰ Konvencija o zaštiti i unapređenju raznolikosti kulturnih izraza, dostupna na <http://zaprokul.org.rs/wp-content/uploads/2015/03/Convention.pdf> (očitanje 10. 07. 2017).

⁴¹ Pregovaračka poglavlja (bel. 16), s. 33.

⁴² Evropska Komisija (bel. 17), s. 87.

⁴³ *Ibid*, s. 92.

Srbija je pristupila Međunarodnoj konvenciji za suzbijanje falsifikovanja valuta iz 1929. godine, što je bio jedan od uslova za uspješno okončanja pregovora u ovom poglavlju⁴⁴. U narednom periodu očekuju se izazovi u procesu daljeg jačanja sistema finansijskog upravljanja i kontrole i interne revizije na lokalnom nivou, u cilju stvaranja optimalne organizacione kulture i kulture poslovanja i jačanja upravljačke odgovornosti rukovodilaca. Istovremeno će se aktivno raditi na usaglašavanju sistema interne kontrole za upravljanje sredstvima pretprijetne pomoći Evropske unije sa sistemom finansijskog upravljanja i kontrole, kako bi se obezbudili institucionalni i administrativni kapaciteti za upravljanje sredstvima iz strukturnih instrumenata EU. Očekuje se značajno unapređenje rada Budžetske inspekcije, u skladu sa konceptom interne finansijske kontrole u javnom sektoru u okviru reforme javnih finansija.

Potrebno je da Srbija donese propise kojima će se uvesti obaveza provjere autentičnosti evro novčanica i kovanica, pre ponovnog puštanja u opticaj, pomoću aparata sertifikovanih od strane Evropske centralne banke, odnosno Evropskog tehničkog i naučnog centra, kao i obuka za lica koja rade sa evro novčanicama i kovanicama (banke, ovlašćeni menjači i eventualno drugi subjekti) za prepoznavanje falsifikata.

Mišljenja sam da je Srbija umereno pripremljena u ovom poglavlju. Izvestan napredak je postignut u oblastima eksterne revizije, zaštite finansijskih interesa EU i zaštite evra od krivotvorenja. Što se tiče Interne finansijske kontrole u javnom sektoru (IFKJ), nisu sprovedene ni preporuke Komisije u izveštaju iz 2015. godine, ni mere IFKJ u okviru Akcionog plana za reformu javne uprave. Nalazi o reviziji koje je podnela Državna revizorska institucija potvrđuju kontinuirane nedostatke unutrašnje kontrole širom javne uprave. Ovo takođe ima uticaj na eksternu reviziju, koja se uglavnom fokusira na poštovanje propisa i otkrivanje nepravilnosti. Potrebni su značajni naponi za sprovođenje upravljačke odgovornosti i interne kontrole na svim nivoima uprave i u državnim preduzećima. U narednoj godini, Srbija naročito treba da: usvoji i počne da sprovodi zakasnelu strategiju IFKJ i uspostavi formalni mehanizam za koordinaciju, monitoring i izveštavanje; preusmeri aktivnosti Centralne jedinice za harmonizaciju (CJH) tako da postane proaktivnija u davanju metodoloških smernica i razmatranju kvaliteta sprovođenja IFKJ; osigura da su ukupni nalazi Državne revizorske institucije sadržani u godišnjem izveštaju o sprovođenju IFKJ i sistematski obezbedi sprovođenje preporuka Vlade iz ovog izveštaja⁴⁵.

3.10. Poglavlje 35 – Ostala pitanja

U Pregovaračkom okviru je navedeno da je potrebno

⁴⁴ Republika Srbija je 18. 03. 2016. deponovala sukcesorsku izjavu kod depozitara, *Sl. gl. RS – Međunarodni ugovori* 5/16.

⁴⁵ Evropska Komisija (bel. 17), s. 95.

da Srbija dovede do sveobuhvatne normalizacije odnosa između Srbije i Kosova, u formi pravno obavezujućeg sporazuma u nameri da će obe strane biti u stanju da u potpunosti ostvaruju svoja prava i ispunjavaju svoje obaveze⁴⁶. Važni koraci u pravcu normalizacije odnosa s Kosovom su Prvi sporazum o načelima za normalizaciju odnosa od 19. aprila 2013. godine i sporazumi iz avgusta 2015. godine.

Kao što sam već napomenula ovo je specifično pitanje za Srbiju kome je dato status poglavlja od posebnog značaj. Jedno političko pitanje podignuto je na rang od najveće važnosti jer od istog zavisi pristup Srbije EU čime je Srbija jasno stavljena u nejednak položaj u odnosu na prethodne kandidate. Istina je da su i druge zemlje rešavale krizne situacije, kao što je Hrvatska rešavala problem Neumskog koridora, a Bugarska morala da zatvori nuklearnu Kozloduj, ali nijedna nije bila uslovljena "odricanjem" dela svoje teritorije. Takođe, nerešena pitanja oko sopstvene teritorije nije jedinstveno samo za Srbiju, već i zemlje kao što su Kipar, Španija i Slovenija imaju sličan problem, ali rešavanje istog nije bio uslov za pristupanje. Samo je Srbija na ovaj način marginalizovana, a što možemo reći da nije u skladu sa proklamovanom evropskom demokratijom i pravima, već uslov možemo tumačiti kao otvorenu ucenu, samo malo bolje upakovanu, a sve zbog prava jačeg.

Dijalog je otvoren 2012. godine i odvija se pod koordinacijom Visoke predstavnice EU za spoljnu i bezbednosnu politiku. U prethodnoj godini dijalog se vodio na tehničkom nivou, a pitanja su se ticala telekomunikacije, energetike, mosta preko Ibra u Kosovskoj Mitrovici, slobodi kretanja (registarske tablice), katastra, prevoza opasnih materija, priznavanju univerzitetskih diploma, Zajednici srpskih opština i uspostavljanju direktnog aviosaobraćaja na liniji Beograd-Priština.

Istina je da nije uslov EU da se Srbija odrekne Kosova, ali sigurnim koracima se ide ka tome. Kako drugačije tumačiti nametnutu obavezu Srbije koja treba da ohrabri opštine na severu da se integrišu u sistem Kosova, uključujući upotrebu pečata i ostalih obeležja u skladu sa kosovskim zakonima, nego kao nepravednu i poražavajuću. Takođe, Srbija bi trebala da prestane da finansira i pruža podršku još uvek postojećim paralelnim opštinskim strukturama, a Beograd se još uvek "batrga" opravdanjem da će isto učiniti uspostavljanjem Zajednice srpskih opština.

Nakon sižea svih otvorenih poglavlja mogu zaključiti da je Srbija spremna na zadate reforme, da sigurnim koracima ide ka EU, da nema više sumnje u njenu ozbiljnost i okrenutost ka Zapadu, i da i ako ima malih zakašnjenja, daje sve od sebe kako bi građane uvela u evropski dom. Istina je da postoje nedostaci i ne-

⁴⁶ Čl. 23 Pregovaračkog okvira EU, dostupno na <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/7035/pregovaracki-okvir-i-uvodna-izjava.php> (očitanje 01. 07. 2017).

doslednosti, ali i takođe da postoji volja za njihovo rešavanje. Na putu ka EU jedno je sigurno, a to je da se Srbija budi iz svoje letargičnosti i da ide ka boljem sutra.

4. Izmena Ustava radi pristupanja Evropskoj uniji

Ustav Republike Srbije predviđa da je Ustav najviši pravni akt Republike Srbije⁴⁷. Potvrđeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava deo su pravnog poretka Srbije i ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom. Ugovor o pristupanju EU kao i obaveze koje proističu iz članstva moraju biti u skladu sa Ustavom Srbije kako bi Ugovor o pristupanju mogao biti ratifikovan i kako bi mogao stupiti na snagu. Sve ovo nije moguće ukoliko se ne promeni Ustav Republike Srbije, budući da je jasno da određene obaveze koje će proizaći iz pristupanja EU nisu u skladu sa sadašnjim Ustavom⁴⁸. Kao što je gore navedeno, rok za prve izmene Ustava je kraj ove, 2017. godine.

Analiza trenutnog stanja i same politike je ukazala da će Ustav morati da se menja bar dva puta i da postoji dva tipa promena koje su neophodne⁴⁹. Prve promene koje će morati da se učine su one koje su skoro sve države članice EU prilikom ili nakon pristupanja morale da učine. Među njih spadaju uvođenje takozvane "integrativne klauzule" koja obezbeđuje da odluke organa EU kao i pravo EU koje oni stvaraju, mogu da važe neposredno na teritoriji Republike Srbije i da ima nadređenu snagu u odnosu na domaće zakonodavstvo, kao i obaveze koje proističu iz političkog ustrojstva EU, tj. obaveze proizašle iz korpusa prava tzv. "evropskog građanstva" prvenstveno misleći na aktivno i pasivno biračko pravo građana EU, nedržavljana Republike Srbije u Srbiji. Drugi tip promena su promene koje su potrebne zbog osobenosti postojećeg ustavnog poretka Srbije. Tu se misli na promene koje su planirane u domenu obezbeđivanja nezavisnosti pravosuđa, definisanih akcionim planom za pregovaračko poglavlje 23 Pravosuđe i osnovna prava, kao i u domenu ostvarivanja prava nacionalnih manjina na teritoriji Srbije i promene koje bi nastala kao rezultat dijaloga na najvišem nivou o normalizaciji odnosa Beograda i Prištine, a za koje nije nužno da će i nastati.

Integrativna klauzula treba da bude uvrštena iza člana 16 Ustava (Međunarodni odnosi), kao novi član 16a, budući da će regulisati pitanje ulaska Republike Srbije u članstvo EU i pitanje suvereniteta Republike Srbije u okviru EU. Integrativna klauzula bi bila sledeće sadržine:

⁴⁷ Čl. 194 Ustava RS, *Sl. gl. RS* 98/06.

⁴⁸ V. Međak, Analiza politike – Da li je potrebno menjati Ustav RS usled pristupanja EU, dostupno na http://mojustav.rs/wp-content/uploads/2016/09/Analiza-politike_Ustavne-izmene_IF2908.pdf (očitanje 05. 07. 2017).

⁴⁹ *Ibid*, s. 1.

"U skladu sa Ugovorom o pristupanju koji je potvrdila Narodna skupština dvotrećinskom većinom svojih članova, Republika Srbija može poveriti (alternativno: preneti) vršenje dela svojih suverenih prava međunarodnoj organizaciji stvorenoj od država koje su slobodno izabrale da zajednički vrše neka od svojih suverenih prava, a koja je zasnovana na poštovanju ljudskih prava i osnovnih sloboda, demokratije i principa vladavine prava (opciono dodatak: [...] i može ući u odbrambene saveze sa državama koje se zasnivaju na tim vrednostima).

Pre potvrđivanja Ugovora o pristupanju, Narodna skupština će raspisati referendum. Predlog će biti usvojen ako se za njega izjasni većina od izašlih građana Republike Srbije. Rezultat će biti obavezujući za Narodnu skupštinu.

Pravni akti usvojeni u okviru međunarodnih organizacija kojima je Republika Srbija poverila (alternativno: prenela) vršenje dela svojih suverenih prava će biti primenjivani u Republici Srbiji u skladu sa pravnim uređenjem tih organizacija (alternativno: će imati veću pravnu snagu u odnosu na domaće opšte pravne akte).

U procesu usvajanja pravnih akata i odluka u međunarodnim organizacijama kojima je Republika Srbija poverila (alternativno: prenela) vršenje dela svojih suverenih prava, Vlada će bez odlaganja informisati Narodnu skupštinu o predlozima tih akata i odluka, kao i o svojim aktivnostima.

Odnos Narodne skupštine i Vlade po pitanjima iz prethodnog stava će biti regulisan zakonom koji će odobriti dvotrećinska većina članova Narodne skupštine⁵⁰.

Potrebno je dopuniti član 52 Ustava. Izmena Ustava kojom bi se omogućilo aktivno i pasivno biračko pravo građanima EU, mogla bi biti učinjena dodavanjem novog stava 2 u postojeći član 52 Ustava koji bi onda glasilo:

"Svaki punoletan, poslovno sposoban državljanin Republike Srbije ima pravo da bira i da bude biran.

Pravo da bira i da bude biran na izborima za Evropski parlament i na lokalnim izborima će imati i građani Evropske unije u skladu sa zakonom i pravnim tekovinama EU.

Izborno pravo je opšte i jednako, izbori su slobodni i neposredni, a glasanje je tajno i lično.

Izborno pravo uživa pravnu zaštitu u skladu sa zakonom⁵¹.

Radna grupa Komisije za sprovođenje Nacionalne strategije za reformu pravosuđa kojom je predsedavao Vrhovni kasacioni sud, a činili su je predstavnici strukovnih udruženja sudija i tužilaca, izvršila je analizu ustavnih odredaba koje se odnose na pravosuđe

⁵⁰ *Ibid*, ss. 5 i 6.

⁵¹ *Ibid*, s. 8.

i predložene izmene 2014. godine⁵². Predlozi su predstavljeni raznim interesnim grupama uključujući organizacije civilnog društva, međunarodne organizacije i predstavnike Vencijanske komisije u dva navrata. Formiran je skupštinski akcioni tim 2015. godine s ciljem da se, između ostalog, bavi reformom Ustava, ali još nije pripremljen predlog izmena.

5. Zaključak

Kao odraz ozbiljnosti i posvećenosti putu kao EU Srbija je osnovala Ministarstvo za evropske integracije⁵³. Osnivanje je naročito bitno iz razloga značajno većih obaveza i obima poslova u procesu pridruživanja EU u odnosu na ranije postojeći, a posebno imajući u vidu sve veće obaveze u pogledu neposredne komunikacije sa samim institucijama EU, na šta može bolje odgovoriti ministarstvo kao samostalni organ državne uprave, nego što bi to mogla dosadašnja služba Vlade.

Međutim, ovakva organizaciona promena u uvodi novi problem – moguću politizaciju procesa pregovora. Naime, pregovori o članstvu bi trebalo da imaju jasno razdvojena dva nivoa – tehnički i politički. Za tehnički nivo, odnosno pisanje dokumenata i oblikovanje pregovaračkih pozicija Srbije, što je i suština samog procesa pristupanja, zadužen je Pregovarački tim koji je koji je formiran 2015. godine i u koji je imenovano 24 stručnjaka. Međutim, nedavne smene u okviru Pregovaračkog tima, a koje su politički motivisane, jedan su

od razloga zbog kojih se sada sumnja u stavljanje pregovaračkog procesa u politički okvir i kontrolu novoosnovanog ministarstva. Do sada je u svemu tome Pregovaračkom timu pomagala Kancelarija za evropske integracije koju, takođe, vode eksperti sa višegodišnjim iskustvom u ovoj oblasti. Politički deo je vodila Vlada Srbije i ministraka bez portfelja zadužena za evropske integracije, jer bez političke volje i podrške mnoge reforme nije moguće sprovesti. Međutim, iskustvo nas uči da nije dobro kada političari pomisle da su stručnjaci. Ukidanje Kancelarija i njeno pripajanje novoosnovanom ministarstvu, dovodi do toga da će političko dobiti primat nad stručnim, što potencijalno može ostaviti velike posledice na kvalitet samog procesa. Za sada izveštaji Srbije i Komisije govore da polako, ali sigurno idemo ka putu EU. Kriterijumi nisu uvek poštovani na vreme i kasni se sa procedurama, ali je bitno da ne odustajemo.

Mišljenja sam da je Srbija na pravom putu. Možda je taj put trnovit i, kao što sam već napomenula, traži od nas “veliko spremanje”, ali bez jasno definisanih prava, obaveza i granica koje bismo poštovali i koje bi nam bile garantovane i obezbeđene, nema uspeha u daljem društvu. Takođe, smatram da smo nejak i da bismo se borili sami protiv svih, u ovom trenutku, i da ako jednog dana Evropi bude zatrebao nesmetan prolaz našim putevima, a mi ne budemo deo Evrope, da nam neće ostaviti izbora već će pobediti pravo jačeg.

Mi smo kao društvo vrlo zatvoreni i polako postajemo žrtve sopstevnog automatizma. Otvaranjem granica i ulazak u evropske tokove nam omogućava da naučimo i vidimo nove stvari. Verujem da ćemo na evropskom putu smanjiti očigledni zaostatak koji imamo u modernom svetu, kao i pripremiti i obezbediti novim naraštajima bolje sutra. Ne smatram da je Evropa idealna i da nema mana, ali je život u istoj itekako sređeniji, dostojanstveniji i sigurniji.

⁵² Analiza Ustava, dostupno na <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/5847/radna-grupa-za-izradu-analize-izmene-ustavnog-okvira.php> (očitanje 08. 07. 2017).

⁵³ Vlada Republike Srbije je formirana 29. 06. 2017. izborom Ane Brnabić za predsednika Vlade. Takođe, osnovano i Ministarstvo za evropske integracije izborom Jadranke Joksimović na mesto ministra za evropske integracije, dostupno na <http://www.srbija.gov.rs/vlada/sastav.php> (očitanje 04. 08. 2017).

Summary

The paper deals with Serbia's fulfilling of criteria needed for EU accession. Accession to the EU is defined as a long-term strategic goal, whose achievement will enable Serbia to participate in the development of European and world economy, politics, and culture. At the present moment, Serbia is late in fulfilling its obligations from the negotiations within the accession process.

The purpose of this paper is to enable a better understanding of the accession negotiations requirements. In ten detailed chapters, requirements and their effect on Serbia have been defined in detail. Finally, amendments the Constitution of Serbia will have to endure in order for Serbia to become a member state of the EU are included in the perspective.

Keywords: the flow of accession negotiations, fulfilled criteria for EU accession, chapters, change of the Constitution.

Sadržaj:

1. Uvod	56
2. Kako se Informacija našla na dnevnom redu VSTV-a?	56
2.1. Ko je Informaciju dostavio VSTV-u?	56
2.2. Kada i kako je Informacija dostavljena?	58
3. Postupanje predsjednika VSTV-a Milana Tegeltije nakon zaprimanja Informacije	60
3.1. Prvobitni prijedlog zaključaka	62
3.2. Sjednica VSTV-a od 25. i 26. oktobra 2017. godine	63
4. Reakcije na donesene zaključke	65
4.1. Reakcija međunarodne zajednice	65
4.2. Reakcija pravosudne zajednice	68
4.3. Reakcija političke javnosti	67
4.4. Odgovor predsjednika VSTV-a	68
5. O sadržaju zaključaka	

5.1. Prethodno pitanje: princip nezavisnosti i smisao zahtjeva za etnički uravnoteženim sudovanjem	69
5.2. Pozicija predsjednika VSTV-a	70
5.3. Prvi i drugi zaključak	71
5.4. Treći zaključak	72
5.5. Četvrti zaključak	73
5.6. Peti zaključak	74
5.6.1. Radnje zbog kojih bi kroz novi korektivni mehanizam sudije i tužioci bili razriješeni svojih funkcija	74
5.6.2. Kako će izgledati novi korektivni mehanizam?	76
6. Sjednica VSTV-a od 15. i 16. novembra 2017. godine	78
7. Sjednica VSTV-a od 27. i 28. novembra 2017. godine	80
8. Zaključak	82

1. Uvod

“Sudija dolazi iz sudnice na sjednicu našeg krivičnog odeljenja, gotovo da plače. *Ne mogu da Vam opišem kako sam se osjećala. Predamnom su Srbi optuženi za ratne zločine koji u meni sad vide nekog čija se biografija treba ispitati.* Zamislite kako se osjeća taj sudija”¹. Ovako je *Branko Perić*, sudija Suda BiH, opisao reakciju jednog sudije ovog suda na zaključke koje je usvojilo Visoko sudsko i tužilačko vijeće BiH (VSTV/Vijeće) na sjednici održanoj 25. i 26. oktobra 2017. godine. Rijetki su zaključci, bilo koje institucije u BiH, koji su izazvali takvu pažnju i reakciju akademske i profesionalne zajednice i opšte javnosti². Zaključci su doneseni na zadnjoj sjednici Vijeća u oktobru 2017. godine, pod nazivom: “Zaključci VSTV-a BiH povodom Informacije Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske” (Informacija). U nastavku će se rekonstrukcijom procedure usvajanja zaključaka pokazati kako se putem predsjednika VSTV-a osigurava politički utjecaj na Vijeće.

*Autor je bakalaureat prava i saradnik FCJP.

¹ TEMA TV1 od 02. 11. 2017. Dostupno na <https://www.youtube.com/watch?v=iEzPig4wMos> (očitanje 19. 11. 2017).

² Prije toga je npr. pažnja javnosti bila usmjeren na Zaključke VSTV-a o zabrani isticanja vjerskih simbola u pravosudnim institucijama. Usp. M. Mujanović, Stavovi o zaključku VSTV-a o zabrani nošenja vjerskih obilježja u pravosudnim institucijama – izbor iz medija, u: E. Šarčević (ur.), *Vjerski simboli u sudovima?*, Sarajevo 2016, ss. 199 i dalje.

2. Kako se Informacija našla na dnevnom redu VSTV-a?

Prije nego što se osvrnem na sadržaj zaključaka, prikazat ću kako je došlo do dostavljanja Informacije VSTV-u, do uobličavanja zaključaka i posebno reakciju javnosti na usvojene zaključke.

2.1. Ko je Informaciju dostavio VSTV-u?

Informaciju je VSTV-u dostavio Republički centar za istraživanje rata, ratnih zločina i traženje nestalih lica RS-a (Centar/Republički centar)³. Centar je upravna organizacija RS-a, osnovana Zakonom o izmjenama Zakona o republičkoj upravi⁴, koja je počela sa radom 1. januara 2013. godine. Nastao je ujedinjenjem Republičkog centra za istraživanje ratnih zločina i Operativnog tima RS-a za traženje nestalih lica. Zakon etnički neutralno propisuje opseg rada Centra i njegove djelatnosti⁵. U praksi se, međutim, pokazalo da su sve

³ Usp. web stranica Centra. Dostupno na <http://www.rcirz.org/index.php/lat/> (očitanje 19. 11. 2017).

⁴ *Sl. gl. RS* 121/12.

⁵ Čl. 8 st. 1 Zakona o izmjenama Zakona o republičkoj upravi (bilj. 4): “(1) Republički centar za istraživanje rata, ratnih zločina i traženje nestalih lica obavlja stručne i druge poslove koji se odnose na: prikupljanje, obradu, klasifikaciju i arhiviranje dokumentacione i druge građe o odbrambeno-otadžbinskom ratu, ratnim zločinima, zločinima počinjenim protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom, kao i drugim događajima na prostoru Bosne i Herce-

aktivnosti Centra usmjerene isključivo na žrtve/nestale osobe/optužene za ratne zločine iz srpskog etničkog korpusa, a ne na žrtve koje su, bez obzira na etničku pripadnost, karakterizirane samo činom zločina⁶. Potpis-

govine od 1991. do 1995. godine, istraživanje ključnih događaja i zločina iz historijskog, vojnog, pravnog i sociološkog aspekta, kao i iz drugih aspekata značajnih za objektivno sagledavanje ovih događaja, analizu počinjenih zločina i drugih relevantnih događaja, njihovu obradu, verifikaciju i vrednovanje, formiranje i razvoj baze podataka o događajima i njihovim posljedicama i o krivičnim predmetima ratnih zločina, pripremu statističkih i drugih podataka o rezultatima istraživanja, saradnju sa drugim sličnim organima, organima pravosuđa i organizacijama i vladinim i nevladinim i drugim organizacijama i pojedincima, publikovanje rezultata istraživanja, odlučivanje o pojedinačnim zahtjevima za uvid u dokumentaciju, izuzimanje i korišćenje pojedinih dokumenata, koordinaciju aktivnosti saradnje organa Republike sa Međunarodnim sudom u Hagu u skladu sa članom II tačka 8. Ustava BiH i Statuta Tribunala, predlaganje Vladi akata u vezi sa istraživanjem zločina i saradnjom sa Međunarodnim sudom u Hagu, pružanje pomoći timovima odbrane lica optuženih za počinjene ratne zločine, evidentiranje, vođenje i ažuriranje baze podataka o nestalim licima i njihovim porodicama, lociranje mjesta stradanja nestalih lica, masovnih, pojedinačnih i izmještenih grobnica na teritoriji BiH, Republike Hrvatske i Republike Srbije, dostavljanje podataka o potencijalnim grobnicama nadležnim tužilaštvima, vođenje evidencije o članovima porodica nestalih lica koji su/nisu dali krv za DNK analizu, praćenje ekshumacija grobnica nestalih lica prema pozivu nadležnih organa, uspostavljanje operativne saradnje sa svim institucijama, udruženjima i porodicama nestalih, dostavljanje informacija nadležnom tužilaštvu o eventualno nađenim grobnicama nestalih lica koja nisu evidentirana u bazi podataka; saradnja sa svim porodicama i udruženjima nestalih lica u Republici Srpskoj i van nje, organizovanje i pozivanje porodica nestalih lica na identifikacije, organizovanje počasnih ispraćaja i predaja porodicama identifikovanih tijela, izrada foto-dokumentacije mjesta na kojem se nalazi grobnica nestalih lica i učešće u forenzičkoj obradi pronađenih tijela, pronalaženje svjedoka i rad sa svjedocima; korišćenje i održavanje objekata namijenjenih za obdukciju, smještaj i čuvanje identifikovanih i neidentifikovanih tijela nestalih lica, kao i vođenje evidencije o njima, i druge poslove u skladu sa zakonom i drugim propisima⁷.

⁶ Tako npr. na web-stranici Centra, u sekciji Video se nalazi 15 video klipova (Youtube kanal Centra, dostupno na <https://www.youtube.com/channel/UC2E9RkCTxgKMhX8trvk-sZQ> (očitanje 19. 11. 2017)). Klipovi se tiču isključivo srpskih žrtava i zločina koje su počinili pripadnici ARBiH u Podrinju i u Dobrovoljačkoj ulici. Centar se također bavi izdavačkom djelatnošću i izdao je sljedeće knjige: "Diverzija na tuzlanskom Trgu Kapija" autora I. Brankovića, "Namjernom silom na Republiku Srpsku" (knjiga govori o tome šta se dešavalo u RS u vrijeme "NATO bombardovanja Republike Srpske od 30. avgusta do 14. septembra 1995. godine"), "Pravosudna neistina" autora M. Blagojevića ("radi se o djelu u kojem su iscrpno i naučno utemeljeno podvrgnute kritici neistine koje su o Republici Srpskoj produkovane najprije u optužnicama i presudama Tribunala u Hagu, odakle su prenesene i uveliko korišćene ne samo u praksi Suda BiH, već i u Međunarodnom sudu pravde"), "Naša ispovijest – žene žrtve rata iz RS 1992-1995", "Politička anatomija jedne presude" autora M. Blagojevića ("radi se o prvoj naučnoj monografiji koja za predmet ima nedavnu presudu Pretresnog vijeća Tribunala u Hagu u predmetu protiv Radovana Karadžića"), "Agresija

nik Informacije je trenutni direktor Centra, *Milorad Kojić*. Iz njegovih javnih istupa, proizilazi da su aktivnosti Centra usmjerene ka ostvarivanju tri cilja: 1. dokazivanje da su masakr na Markalama i tuzlanskoj Kapiji počini pripadnici Armije RBiH⁷, 2. dokazivanje da je

Republike Hrvatske na Republiku Srpsku – okupacija opštine Mrkonjić Grad – septembar 1995. – februar 1996. godine", "Agresija Republike Hrvatske na Republiku Srpsku – posljedice u opštinama Novi Grad, Kostajnica i Kozarska Dubica – septembar 1995. godine", "Ratni zločini nad Srbima opštine Visoko (1992-1995) svjedoci govore" i "Demografski gubici u BiH (1991-2011)", autora S. Pašalića. U sekciji fotografije, nalaze se fotografije sljedećih događaja: 1. napad formacija TO BiH, MUP BiH, Patriotske lige, Zelenih beretki na pripadnike JNA u Sarajevu, 02. i 03. 05. 1992; 2. Napad TO Srebrenica na Bjelovac, Sikiriće i Loznicu 14. 12. 1992; 3. Napad TO Srebrenica na Kravicu, Ježesticu, Kajić, Šiljković, Opravdiće, Popoviće, Mandiće, Banjeviće, Oćenoviće, Rusiće, Dolove i Jasikovaču, 07. 01. 1993; 4. napad "muslimanskih oružanih snaga" na Skelane, 16. 01. 1993. U sekciji "Vijesti" sadržane su samo vijesti o krivičnim postupcima u kojima su optuženi Srbi, ili se radi o krivičnim djelima čije žrtve su Srbi ili pak godišnjice stradanja Srba na određenom mjestu. Također usp. Izvještaj o analizi i planu aktivnosti po pitanju traženja nestalih, istraživanju i procesuiranju ratnih zločina Republičkog centra iz septembra 2017. dostupno na <http://www.narodnaskupstinars.net/?q=la/narodna-skup%C5%A1tina/sjednice/materijali-za-sjednice/materijali-za-23-redovnu-sjednicu> (očitanje 19. 01. 2018). (Folder: materijali za 23. redovnu sjednicu). Letimičnim pregledom naslova sadržanih u Izvještaju (npr. "Projekat popisa i evidentiranja srpskih žrtava u BiH", "Prikupljanje i analiza dokumentaciono-arhivske građe o ženama žrtvama rata srpske nacionalnosti", "Istraživanje ratnih zločina počinjenih od strane Petog korpusa tzv. Armije RBiH nad srpskim narodom", "Mapiranje logora i mjesta zatočenja lica srpske nacionalnosti u ratu u Bosni i Hercegovini", "Odnos MKSJ prema počinjenim ratnim zločinima nad Srbima", "Složeni predmeti ratnih zločina nad Srbima koji nisu procesuirani" itd.) može se zaključiti da je rad Centra usmjeren samo na žrtve/nestale/optužene Srbe i u tom se smislu može ocijeniti pristrasnim i diskriminirajućim prema građanima RS-a koji nisu Srbi.

⁷ U izjavi za SRNA-u od 16. 12. 2015. Kojić je izjavu zaštićenog svjedoka na suđenju R. Mladiću "da su napad na sarajevsku pijacu Markale organizovali Alija Izetbegović i islamski vjerski poglavar Mustafa Cerić", nazvao "ključnom". Također je dodao: "Svima je poznato da su bošnjački političari žrtvovali svoj narod da bi izazvali intervenciju međunarodne zajednice i da bi na taj način izazvali pritisak na Srbe u tom ratu". (Izjava zaštićenog svjedoka o Markalama je ključna, dostupno na <http://www.rcirz.org/index.php/-lat/informisanje/vijesti/item/379-izjava-zasticenog-svjedoka-o-markalama-je-kljucna>, očitavanje 11. 11. 2017). Centar je od 06. 2014. do 04. 2016. na vojnim poligonima Republike Srbije organizovao izvođenje 32 eksperimenata kako bi "utvrdili istinu o Tuzlanskoj kapiji". "Dokazali smo da za ovaj događaj nije odgovoran general Đukić, kao ni RS, kako to nameću iz Sarajeva. Došli smo da zaključka da Suda BiH dokazi ništa ne znače i da su mnoge druge presude, prvenstveno protiv Srba, zasnovane na lažnim nalazima vještaka i lažnim izjavama svjedoka". (Milorad Kojić: 1 Markale idu na reviziju, dostupno na <https://www.narodne.net/2016/11/milorad-kojic-i-mar%C2%ADka%C2%ADle-idu-na-re%C2%ADvi%C2%ADzi%C2%ADju/>, očitavanje 11. 11. 2017.) Pored zločina na Kapiji, Centar je planirao rekonstrukciju zločina Markale1 i Markale2 te zločina u tadašnjoj ulici Vase

broj žrtava genocida u Srebrenici manji te da su u Memorijalnom centru u Potočarima pokopani i ljudi ubijeni za vrijeme oružanih sukoba dviju vojski⁸ i 3. dokazivanje navodnog *diskriminirajućeg postupanja* Suda BiH, Tužilaštva BiH i Instituta za nestala lica BiH prema žrtvama/optuženim licima iz srpskog naroda⁹. U vezi sa Informacijom dostavljenom VSTV-u potrebno je podsjetiti na njegove izjave kako bi se shvatio kontekst u kojem je Informacija dostavljena. U intervjuu za Press RS, od 1. februara 2015. godine, govoreći o Sudu i Tužilaštvu BiH, *Kojić* je izjavio da “mi, prije svega, ne možemo i ne smijemo da ćutimo o zločinima nad Srbima i u tom smislu je stalni medijski pritisak na te institucije je veoma bitan”¹⁰. Par mjeseci poslije, komentarišući rad državnih pravosudnih institucija uslijedila je izjava: “Ako pravosuđe ovim tempom nastavi da procesuirati ratne zločine i bude isključivo na strani Bošnjaka, srpska istorija u BiH biće u potpunosti promijenjena. To neće biti stvarna istorija jer je selektivna

Miskina u Sarajevu, 1992. (Veštačenja tragedija “Markale 1 i 2” i “Vase Miskina”: Nisu Srbi posejali smrt, dostupno na <http://www.novosti.rs/vesti/naslovna/drustvo/aktuelno.290.html:626010-Vestacenja-tragedija-Markale-1-i-2-i-Vase-Miskina-Nisu-Srbi-posejali-smrt,ocitanje%2011.11.2017>.) Usp. također Izvještaj (bilj. 6), ss. 48-50. Centar je u saradnji sa fondacijom “Pravda i pomoć za Novaka Đukića” izradio dokumentarni film “Mučni teret podmetnute krivice”.

⁸ “Jasno je da je broj žrtava u Srebrenici naduvan, kao i da postoji značajan broj onih koji su poginuli u borbama ili znatno pre jula 1995. godine. Međutim, danas se svi oni vode kao ‘žrtve genocida’!? Na razotkrivanju ovih manipulacija aktivno je angažovan i naš Centar i siguran sam da ćemo u dogledno vreme uspjeti da razbijemo mit koji se o Srebrenici stvara u Sarajevu, kao i jednom delu međunarodne javnosti” (Press RS, 31. 10. 2013, ss. 4-5). “Događaji u Srebrenici su maksimalno zloupotrebljeni, a imena i prezimena Bošnjaka, koji su ugravirani u Memorijalnom centru Potočari, s pravom mogu dovesti u pitanje. Pre sa stanovišta već poznatih slučajeva koji nisu povezani sa žrtvama u julu 1995. godine” (SRNA, 19. 01. 2014). “U procesima koji su vođeni pred Haškim tribunalom nije utvrđen tačan broj stradalih Bošnjaka. Došli smo do novih informacija o događajima u toj opštini koje smo predočili Haškom tribunalu u predmetu Ratka Mladića. FBiH stalno insistira da su u Srebrenici stradali dečaci i muškarci, dok smo utvrdili da je veći deo stradao u vojnim operacijama” (Blic, 14. 12. 2016, s. 3). Usp. također Izvještaj (bilj. 6), ss. 44-47.

⁹ Govoreći o rezultatima rada Tužilaštva za 2013. izjavio je: “U izveštaju o radu svesno nije prikazan ukupan broj optuženih za ratne zločine, a posebno broj Srba u odnosu na Bošnjake i Hrvate” (Press RS, 13. 01. 2014, s. 4). U izjavi za Glas Srpske, *Kojić* je izjavio da “postoji apsolutna i dokazana diskriminacija Srba u Institutu za nestale osobe. Srbi su diskriminisani kao žrtve, porodice žrtava i zaposleni”. (Glas Srpske, 10. 11. 2016). “Ono što nas u RS brine jeste pristranost u radu Tužilaštvu BiH (...)” (Press RS, 29. 03. 2014, s. 4). Također, Izvještaj (bilj. 6), s. 116.

¹⁰ Press RS, 01. 02. 2015, s. 5. S tim u vezi, izvještavanje medija u RS o pravosuđu BiH od 2006. pa do 2012. se “može klasificirati kao politički motivirana kampanja čiji je cilj da se naruši ugled i da se diskreditiraju pravosudne institucije BiH i njihovi predstavnici”. V. Džihić, Odnos medija Republike Srpske prema pravosuđu BiH, u: E. Šarčević (ur.), *Pravosuđe u medijima*, Sarajevo 2012, s. (9 i dalje) 58.

pravda dovela do poražavajuće statistike. Sablasno je to da 20 godina posle rata, osim nekoliko pojedinačnih slučajeva, u vojnom i političkom vrhu nema odgovornih za ratne zločine nad Srbima (...)”¹¹. U svojim izjavama se bavio i kvalifikacijom krivičnih djela za koja su optužena lica pred Sudom BiH: “Ako, međutim, uđemo u kvalitet, vidimo da je posebno prisutna diskriminacija koja se odnosi na kvalifikaciju krivičnih djela. Srbe optužuju za najteža krivična djela, a kod Bošnjaka cepaju predmete i procesuiraju nižerangirane vojne ili policijske službenike za manje složena krivična djela”¹². “Samo, i isključivo, se Srbi optužuju i osuđuju za najteža dela kažnjavana po međunarodnom humanitarnom i ratnom pravu kao što su genocid i zločini protiv čovečnosti. S druge strane, takve kvalifikacije, iako za to postoje dokazi, ne mogu se naći u optužnicama protiv Bošnjaka. Ovakvom praksom se stvara pravna podloga za međunarodnu osudu i satanizaciju Srba i Republike Srpske”¹³. Navodeći brojeve stradalih Srba u posljednjim ratovima, on ističe da “uprkos čeličnoj logici brojeva, sudska praksa u BiH i u Hagu nastavlja da ‘siluje istoriju’. Po logiku porazna statistika rada pravosudnih organa u BiH, prema kojoj su samo Srbi činili najveće zločine, pokušava se kompenzovati podizanjem većeg broja optužnica protiv Bošnjaka, ali za lakše kvalifikacije krivičnih djela, koja podrazumevaju isključivo individualnu odgovornost”¹⁴.

Od 2013. godine, kada je postao direktor Centra, *Milorad Kojić* konstantno vrši neprimjeren pritisak (on čak poziva na *kontinuirani medijski pritisak*) na pravosudne institucije BiH i na taj način ugrožava njihovu nezavisnost. Njegovi javni istupi su kulminirali reakcijom na presudu u predmetu Orić i dr.¹⁵ odnosno, dostavljanjem Informacije VSTV-u.

2.2. Kada i kako je Informacija dostavljena?

Hronologija relevantnih događaja bi se mogla opisati na sljedeći način¹⁶: 9. oktobra Sud BiH je donio prvo-

¹¹ Blic, 18. 09. 2015, s. 12

¹² Glas Srpske, 26. 04. 2016, s. 3.

¹³ Novosti, 11. 07. 2016, s. 10.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Nakon presude u predmetu Orić i dr., *Kojić* je sudiju Š. Maksumića optužio da je kao vojni sudija upućivao Srbe iz Sarajeva u logor “Viktor Bubanj”, da ih je maltretirao, te da zbog toga “ne postoji čovjek koji ne može da sumnja da je to bilo politički motivirano, jer je on, dakle, tada bio predstavnik tadašnje bošnjačke politike, a sada donosi presudu, koja je potpuno apsurdna”. *Nezavisne novine*, 11. 11. 2017, s. 4.

¹⁶ U tekstu je prikazana hronologija događaja od presude N. Oriću i dr. pa sve do usvajanja zaključaka VSTV-a u oktobru 2017. Potrebno je prisjetiti se dugogodišnje i agresivne kampanje iz RS-a usmjerene ka delegitimiranju Suda i Tužilaštva BiH. Ona je započela usvajanjem zakona o ovim institucijama u Parlamentarnoj skupštini BiH, već sredinom 2002. Pored političkih i medijskih napada, ove institucije su trpile i pravna osporavanja (tako je osporavan ustavnost Zakona o Sudu BiH, a potom i jedne njegove odredbe). Između ostalog, 2012. se u Parlamentarnoj skupštini pojavio prijedlog Zakona o prestanku važenja Zakona o Sudu i Tužilaštvu BiH.

stepenu, oslobađajuću, presudu u predmetu Tužilaštvo BiH protiv Naseru Orića i dr.¹⁷. Potom je Vlada RS-a, 12. oktobra, usvojila Izvještaj o analizi i planu aktivnosti po pitanju traženja nestalih, istraživanju i procesuiranju ratnih zločina (Izvještaj). Autor izvještaja je sam Centar. Sutradan, 13. oktobra 2017. godine, Centar je VSTV-u dostavio "Informaciju o sudijama i tužiocima u pravosudnim organima na nivou BiH koji su u ratu zatvarali Srbe po logorima"¹⁸. Lica koja su navedena u Informaciji, Centar je optužio da su *diskriminatorski i pristrasno postupali* protiv Srba u predmetima ratnih zločina¹⁹. Prva osoba za koju je rečeno da se nalazi u Informaciji, je bio sudija *Šaban Maksumić*, predsjednik prvostepenog vijeća u predmetu Orić i dr. Povodom dostavljanja Informacije, direktor Centra je izjavio da "ova informacija sadrži imena devet sudija i šest tužitelja koji su obavljali određene funkcije u vojnim sudovima ili kao sudije i tužiocu u sudovima i tužilaštvima Federacije BiH od 1992. do 1995. godine,

Iste godine, Vlada RS-a je odlukom br. 04/I-012-2-80/12 od 19. 01. odobrila sumu od 150.000 KM na ime subvencije javnim medijima za prva tri mjeseca 2012. u svrhu podrške projektu "Zločin nad Srbima u proteklom ratu i njihovo (ne) procesuiranje – smisao postojanja Suda i Tužilaštva BiH". Također, javljali su se zahtjevi za zabranom djelovanja Suda i Tužilaštva BiH na teritoriji RS-a, a sve je kulminiralo donošenjem Odluke o raspisivanju republičkog referenduma sa pitanjem: "Da li podržavate neustavno i neovlašćeno nametanje zakona od strane Visokog predstavnika međunarodne zajednice u Bosni i Hercegovini, posebno nametnute zakone o sudu i tužilaštvu BiH i primjenu njihovih odluka na teritoriji Republike Srpske?", u julu 2015. Kako bi se u potpunosti razumijelo učesće rukovodstva RS-a u ovoj kampanji, a posebno M. Dodika, treba imati na umu da je u Tužilaštvo BiH bilo formirano najmanje 15 krivičnih predmeta. Usp. npr. Propalo 15 istraga protiv Dodika: izazivanje nacionalne mržnje, napad na ustavni poredak, organizirani kriminal, pranje novca..., dostupno na https://www.slobodna_bosna.ba/vijest/64704/propalo_15_istraga_protiv_dodika_izazivanje_nacionalne_mrznje_napad_na_ustavni_poredak_organizirani_kriminal_pranje_novca.html (očitanje 19. 12. 2018).

¹⁷ Br. predmeta: S1 1 K 014977 15 Kri. Posebno agresivna je bila reakcija predsjednika RS-a, M. Dodika: "Musliman sudi muslimanu. Sudija i predsjednik Vijeća je musliman i nisu mu bili dovoljni dokazi za presudu. (...) Sudija Mulić ili kako se već zove je Bošnjak i musliman i on presuđuje Naseru Oriću koji je u ime džihadista ubio Srbe. (...) Ovo je nedopustivo. Ovo je prevršilo sva naša nezadovoljstva i pozvat ću sve važne ljude u RS. Ovo je tačka preko koje se neće moći preći. Sud i Tužilaštvo se solidarišu sa zločinima Naseru Orića. Musliman je oslobodio muslimana zbog zločina nad Srbima. Ovo Srbi ne mogu da poštuju" (Dodik i Čović o oslobađajućoj presudi Naseru Oriću, dostupno na <http://ba.n1info.com/a219454/Vijesti/Vijesti/Dodik-i-Covic-o-oslobadajucoj-presudi-Naseru-Oricu.html>, očitanje 12. 11. 2017).

¹⁸ VSTV može razriješiti sudiju, dostupno na <https://www.rtvbn.com/3881978/vstv-moze-razrijesiti-sudiju> (očitanje 12. 11. 2017).

¹⁹ Petnaest sudija i tužilaca prijavljeno za diskriminaciju Srba, dostupno na <https://www.nezavisne.com/novosti/bih/Petnaest-sudija-i-tuzilaca-prijavljeno-za-diskriminaciju-Srba/448710> (očitanje 12. 11. 2017).

a danas obavljaju sudijsku ili tužilačku funkciju u pravosudnim institucijama na nivou BiH"²⁰. Preciznije, radi se o sudijama i tužiocima "koji su tokom rata na osnovu uredbe tadašnjeg Predsjedništva imenovani za vojne sudije (...)"²¹. U pitanju su osobe koje su bile angažirane u vojnim sudovima, te osobe koje su i "ranije dovođene u vezu sa nečovječnim postupanjem u ratu i podrškom zločinima, o čemu su svjedočili srpski logoraši i zarobljenici"²². Na konferenciji za medije, on je također naveo da su sudije spomenute u Informaciji, kao članovi sudskih vijeća "osudile 91 lice srpske nacionalnosti na 1421 godinu zatvora"²³. Govoreći o tome, šta bi mogao biti krajnji rezultat ove Informacije, on je rekao da "može biti da u svim postupcima u kojima su ova lica bila sudije ili tužiocu dođe do ponavljanja postupka zbog povrede prava na pravično suđenje stranaka u postupku – oštećenih lica"²⁴. Pored same Informacije, Centar je VSTV-u dostavio "i više od 1000 stranica dokazne dokumentacije, izjava svjedoka i krivičnih prijava protiv trojice sudija"²⁵. Simptomatično je da je *Kojić* izjavio da "očekuje brzu reakciju VSTS-a". Na nju se očigledno nije morao dugo čekati: Informacija našla na dnevnom redu prve naredne sjednice ovog tijela, već 25. oktobra, samo 12 dana nakon ove izjave.

U međuvremenu su objavljena imena i prezimena lica iz Informacije: *Davorin Jukić, Šaban Maksumić, Mirsad Strika, Mira Smajlović, Hilmo Vučinić, Redžib Begić, Mirza Jusufović, Halil Lagumdžija i Džemila Begović*; kao i tužilaca: *Dževad Muratbegović, Remzija Smailagić, Miroslav Marković, Ibro Bulić, Seid Maru-*

²⁰ VSTV (bilj. 18).

²¹ *Kojić* danas o informacijama o ratnim sudijama i tužiocima, dostupno na <http://lat.rtrs.tv/vijesti/vijest.php?id=273422> (očitanje 12. 11. 2017).

²² Petnaest sudija i tužilaca (bilj. 19).

²³ VSTV (bilj. 18).

²⁴ *Ibid.* To se na kraju ispostavilo za glavni motiv radi kojeg je Informacija dostavljena: "Očekujemo da nakon razrješenja ovih sudija i tužilaca dođe do ponavljanja postupka u svim tim predmetima". (*Kojić*: Otvorena "pandorina" kutija o radu pravosuđa BiH, dostupno na <http://www.blic.rs/vesti/republika-srpska/kojic-otvorena-pandorina-kutija-o-radu-pravosuđa-bih/xwr3vc8>, očitanje 12. 11. 2017.) Sudija Perić je u svojoj kolumni naveo kako je Tegeltija "uvjeravao svoje kolege u pravosuđu da Zaključci nemaju nikakvu opasnost za pravosuđe jer ih parlament neće usvojiti, a ljudima koji su sačinili Informaciju, da će biti razriješeni sudije i tužiocu koji imaju ratnu prošlost, što će osuđenim Srbima biti osnov za ponavljanje postupka". (Od nezavisnog regulatora do inkvizicije, dostupno na <https://www.nezavisne.com/index/kolu-mne/Od-nezavisnog-regulatora-do-inkvizicije/449341>, (očitanje 12. 11. 2017). U tom smislu, porodice Srba osuđenih u Sudu BiH, u svom pismu Narodnoj skupštini RS, traže da se formira pravni tim koji bi "izvršio reviziju donesenih odluka". (Glas Srpske otkriva imena iz informacije koju će razmatrati VSTS BiH: Prijavljeno devet sudija i šest tužilaca, dostupno na http://www.glassrpske.com/novosti/vijesti_dana/Glas-Srpske-otkriva-imena-iz-informacije-koju-ce-razmatrati-VSTS-BiH-PRIJAVLJENO-devet-sudija-i-sest-tuzilaca/lat/248554.html (očitanje 12. 11. 2017).

²⁵ VSTV (bilj. 18).

šić i Sena Uzunović²⁶. Predsjednik Centra je kasnije izjavio da je ovim “Republički centar otvorio ‘Pandorinu kutiju’ o radu pravosuđa i na najbolji mogući način – argumentima, činjenicama i dokazima pokazao kako radi pravosuđe u BiH”²⁷.

Dan nakon što je Informacija dostavljena, 14. oktobra, predsjednik RS-a, *Milorad Dodik*, je održao “konsultativni sastanak”²⁸ povodom oslobađajuće presude Naseru Oriću i dr.²⁹ *Dodik* je izjavio da je “jasan diskriminatorski odnos Tužilaštva prema događajima gdje su stradali Srbi”³⁰. On je također naveo da je zaključeno

²⁶ Provjera ratnih sudija i tužilaca otvara Pandorinu kutiju, dostupno na https://www.nezavisne.com/novosti/bih/Provjera-ratnih-sudija-i-tuzilaca-otvara-Pandorinu-kutiju_/448974 (očitanje 12. 11. 2017). Usp. također: Glas Srpske otkriva (bilj. 24). Portali su prenijeli tvrdnje o sljedećim radnjama sudija i tužitelja navedenih u Informaciji: D. Jukić da je dolazio u logor Silos i sudio zatvorenim srpskim civilima; I. Bulić da je pod prijetnjom i silom uzimao izjave od svjedoka u slučaju „Kravice“; Š. Maksimić da je u Okružnom vojnom sudu u Sarajevu “zatvorenike srpske nacionalnosti fizički zlostavljao, lišavao prava na pravično i nepristrasno suđenje, iznuđivao iskaze i naređivao stražarima da ih prisiljavaju i tuku dok ne potpišu unaprijed pripremljene izjave”, te da ih je “fizički zlostavljao” u logoru “Viktor Bubanj”; M. Strika, da je “djelovao” u istom logoru; M. Marković da je dokazivao “nepostojeću krivicu” B. Dukića; M. Smajlović, kao sudija u Konjicu, da je presuđivala, a Dž. Muratbegović djelovao kao vojni tužitelj u Konjicu; R. Begić, R. Smailagić i S. Marušić da su bili zeničke ratne sudije i tužioci, a da je Marušić zeničke Srbe “nezakonito hapsio, a od 1994. godine im i presuđivao”; H. Vučinić da je službovao kao vojni sudija u Gorazdu, “u kojem je likvidirano više od 400 Srba”. Također, stavlja mu se na teret nestanak braće Delić, kojima je “presudio”. Imena i fotografije sudija i tužilaca su objavljena i u Dnevnik2 RTRS-a 30. 10. 2017, dostupno na <http://lat.rtrs.tv/vijesti/vijest.php?id=275885> (očitanje 12. 11. 2017). V. također emisije Pečat RTRS-a od 10. 11. 2017, Post Faktum od 17. 11. 2017. i Dnevnik2 RTRS-a od 26. 11. 2017. Haranga na sudije i tužioce počela dostavljanjem Informacije, nastavljena je i poslije. Tako je srpskainfo.com 10. 11. objavila tekst “Ekskluzivno: Sudija suda BiH Redžib Begić uz Branka Perića zaobilaznim putem do sudije suda BiH”, dostupno na <https://srpskainfo.com/ekskluzivno-sudija-suda-bih-redzib-begic-uz-branka-perica-zaobilaznim-putem-do-sudije-suda-bih/> (očitanje 12. 11. 2017).

²⁷ Provjera ratnih sudija i tužilaca (bilj. 26).

²⁸ Sastanku su prisustvovali: predsjednik Narodne skupštine, ministri u Vladi, predstavnici političkih partija, predstavnici organizacija proisteklih iz odbrambeno-otadžbinskog rata i predstavnici Crkve. Sastanku se nisu odazvali predstavnici opozicije u RS-u.

²⁹ Predsjednik Republike Srpske održao konsultativni sastanak povodom odluke Suda BiH o oslobađajućoj presudi Naseru Oriću, dostupno na <http://www.predsjednikrs.net/%D0%B F%D1%80%D0%B5%D0%B4%D1%81%D1%98%D0%B5%D0%B4%D0%BD%D0%B8%D0%BA-%D1%80%D0%B5%D0%BF%D1%83%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%BA%D0%B5-%D1%81%D1%80%D0%BF%D1%81%D0%BA%D0%B5-%D0%BE%D0%B4%D1%80%D0%B6%D0%B0%D0%BE-21/?lang=sr> (očitanje 12. 11. 2017).

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

da je “sramno i nedopustivo da se u Sudu BiH nalaze sudije sa kriminalnom prošlošću, te da traže od Visokog sudskog i tužilačkog saveta da iz sudova odstrani svakog ko ima dodira sa pravosudnim institucijama iz perioda rata”³¹.

Porodice Srba osuđenih pred Sudom BiH su 19. oktobra u javnom pismu zatražile od predsjednika *Milana Tegeltije* da se “hitno izjasni o navodima da su današnje sudije i tužioci u ratu vršili diskriminaciju Srba i da protiv nekih postoje i krivične prijave, da bi se obezbijedilo objektivno i nepristrasno pravosuđe”³².

Na konferenciji za štampu, 29. oktobra, poslije sastanka sa *Aleksandrom Vučićem*, *Milorad Dodik* je izjavio: “Mi smo pokrenuli inicijativu (...) da sve sudije koje imaju ratnu prošlost, znači koji su učestvovali i bili sudije u toku rata u BiH, ne mogu da budu sudije koje danas sude. Imamo podatke za šest sudija koje su bile sudije vojnih sudova Armije BiH, koje su donijele desetine rješenja i stotine rješenja, i poslali Srbe, bez jakih dokaza, u Tarčin i druge muslimanske logore, a sad se nama nameće praksa da te sudije treba da presuđuju”³³. Također je dodao da je “naš zahtjev da sudije odu iz pravosuđa koje imaju ratnu prošlost – što je čisto, moralan i politički i veoma ispravan zahtjev”³⁴. Iz opisanih činjenica se vidi da iza Informacije Centra stoje institucije entiteta RS: Vlada i Predsjednik RS-a. Koristeći zamjenicu “mi” *Dodik* ukazuje da iza Informacije stoji entitet RS, a ne samo jedan upravni organ – Republički centar. Kasnije aktivnosti predsjednika VSTV-a, *Tegeltija*, koji pored svih gorućih problema u pravosuđu, užurbano stavlja Informaciju i prijedlog zaključaka na dnevni red, upućuju na vrlo vjerovatnu zloupotrebu pozicije predsjednika Vijeća koja se konkretizira kroz instrumentalizaciju Vijeća u “organ” jedne političke ideologije koja se višestruko inspirira ultranacionalizmom i velikodravljem.

3. Postupanje predsjednika VSTV-a, Milana Tegeltije, nakon zaprimanja Informacije

Zakon o VSTV-u³⁵ propisuje da predsjednik priprema dnevni red sjednice Vijeća (član 11 stav 5). Poslovnik

³² “Posebno nam smeta to što u Tužilaštvu i Sudu BiH i danas najviše pravosudne funkcije obavljaju lica koja su te funkcije obavljala u ratu. Da li se onda može uopšte govoriti o pravdi, pravičnosti, objektivnosti i nepristrasnosti sudija i tužilaca”. Porodice Srba osuđenih pred Sudom BiH: *Tegeltija* da se izjasni o ratnim sudijama, dostupno na <http://www.atvbl.com/porodice-srba-osuđenih-pred-sudom-bih-tegeltija-da-se-izjasni-o-ratnim-sudijama/> (očitanje 12. 11. 2017).

³³ Beograd: *Dodik* i *Vučić* -pres, dostupno na <http://maladroit.co/video/Vm4M8CrglyM> (očitanje 20. 11. 2017).

³⁴ *Ibid.* *Sputnik Srbija* je ovu izjavu parafrazirao u svom tekstu, na način da je napisano sljedeće: “*Dodik* je kazao da je, zbog svega toga, pokrenuo i inicijativu da se ispita ratna prošlost sudija”. (*Dodik*: Šta bi bilo da sam ja rekao u amanet Rusiji, dostupno na <https://rs-lat.sputniknews.com/regioni/2017/10291113238349-Dodik-Rusija-amanet/>, očitanje 08. 11. 2017.)

³⁵ Zakon o VSTV BiH, *Sl. gl. BiH* 25/04, 93/05, 15/08 i 48/07.

VSTV-a³⁶ precizira da predsjednik VSTV, u ovom slučaju *Milan Tegeltija*, priprema prijedlog dnevnog reda sjednice Vijeća³⁷. Tako se, već kao treća (!) tačka dnevnog reda posljednje oktobarske sjednice VSTV-a našla Informacija³⁸. Predsjednik VSTV-a je bio njen izvjestitelj i *sam* je kreirao prijedlog zaključaka.

Zaključci su se našli na dnevnom redu bez konsultacija, rasprava i priprema kako van, tako i unutar samog VSTV-a³⁹. Ovo se mora razumijevati u vezi sa činjenicom da se zaključcima tražila izmjena i dopuni Zakon o VSTV-u u hitnom zakonskom postupku. Predsjednik *Tegeltija* je tokom prvog dana sjednice Vijeća izjavio da će na ovim zaključcima “ustrajati”.

Članovima VSTV-a su zaključci podijeljeni neposredno pred sjednicu, tako da se oni s njom nisu mogli upoznati niti su se mogli adekvatno pripremiti za razmatranje informacije i zaključaka⁴⁰. Uz sve to, sama dokumentacija koja je kao dokaz tvrdnji navedenih u Informaciji nije bila dostavljena članovima VSTV, već su je oni mogli pogledati u Kabinetu predsjednika⁴¹. S obzirom na tvrdnje koje su iznesene u Informaciji bilo je izuzetno važno da se pažljivo provjeri njihova osnovanost. Riječ je o “dokaznoj dokumentaciji” koja je dostavljena uz Informaciju u obimu većem od 1000 stranica⁴². Sigurno je da to nije bilo moguće u roku od dvanaest dana.

Na ovom mjestu se treba podsjetiti da je Evropska komisija u svom Izvještaju za BiH za 2016. godinu, navela da Zakon o VSTV-u još uvijek ima nedostataka, posebno u pogledu imenovanja i disciplinskih postupaka. Efikasnost i efektivnost postupka se moraju osigurati izmjenama i dopunama Zakona⁴³. Uz to bi još jedan problem trebao riješiti novi Zakon: zaštitu od nezakonitih i politički motivisanih napada na pravosuđe⁴⁴.

³⁶ Poslovnik VSTV, *Sl. gl. BiH* 55/13, 96/13, 46/14, 61/14 i 78/14.

³⁷ Čl. 12 st. 3 Poslovnika VSTV (bilj. 36).

³⁸ Dnevni red za sjednicu VSTV-a BiH (srijeda i četvrtak, 25. i 26. listopada 2017. godine), dostupno na <https://vsts.pravo.sudje.ba/vstv/faces/kategorije.jsp?ins=141&modul=1172&kat=1175&kolona=4550> (očitanje 12. 11. 2017).

³⁹ Tako u pripremi prvog prijedloga zaključaka, a potom i drugog, usvojenog, nije učestvovao ni na koji način Odjel za pravna pitanja VSTV-a. V. Službena zabilješka sačinjena dana 01. 11. 2017. U potpisu: T. Petrović-Jovanović, šef Odjela za pravna pitanja VSTV-a. Službena zabilješka u arhivi FCJP-a.

⁴⁰ Izvod iz Zapisnika sa sjednice VSTV-a 25. i 26. 10. 2017. br. 08-07-2-3178-5/2017. Izvod iz Zapisnika se nalazi u Arhivi FCJP-a.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² VSTV (bilj. 18).

⁴³ Evropska komisija, *Izvještaj o Bosni i Hercegovini za 2016. godinu*, ss. 12 i 13, dostupno na http://www.dei.gov.ba/dei/me dia_servis/vijesti/default.aspx?id=17656&langTag=bs-BA (očitanje 01. 12. 2017).

⁴⁴ *Ibid.*, s. 4. Zakon bi trebalo da obezbijedi sankcije protiv lica koja pokušavaju na neodgovarajući način da utiču na sudije. Ako komentarišu odluke sudija, izvršne i zakonodavne vlasti trebalo bi da izbjegavaju kritike koje bi podrle nezavisnost pravosuđa ili povjerenje javnosti u njega.

Reakcija VSTV-a na ovo zapažanje Evropske komisije nije bilo. Predsjednik *Tegeltija* je ignorišući ove, ali i druge identifikovane probleme koje optrećuju bh. pravosuđe, bez prethodnih provjera, konsultacija i bez pravovremenog dostavljanja članovima Vijeća, na dnevni red stavio vrlo bitne i osjetljive zaključke. On je pokušao da “na brzinu” progura njihovo usvajanje. U VSTV-u nije bilo odgovarajućeg dijaloga ni nakon oštih reakcija iz javnosti. Njegov predsjednik i pojedini članovi iz većine su, upravo suprotno, podučavali i javnost i predstavnike međunarodne zajednice o evropskim standardima nezavisnog pravosuđa.

Referirajući se na autora Informacije, *Tegeltija* je objasnio kako ga “uopšte ne interesuje” na koji je način došlo do stvaranja Informacije⁴⁵. “Informacija je izašla od zvanične institucije koja se zove Republički centar (...) koja je institucije Vlade RS, koja je na budžetu RS-a. Prema tome iza nje stoji direktor koji je potpisao tu informaciju. Prema tome, on je odgovoran za informaciju koju je poslao. Ja je tretiram kao zvanični dokument, dakle, vladine institucije”⁴⁶. On je, prema tome, ignorirao dosadašnje aktivnosti Centra i njegovu ulogu u kampanji političkih tijela RS-a koja je usmjerenu protiv pravosuđa BiH. S obzirom na ovu činjenicu mora se postaviti pitanje odgovornosti direktora Centra za propuste i netačnosti iz sadržaja same Informacije ako bi se one potvrdile. Predsjednik *Tegeltija* bi u tom slučaju morao postaviti pitanje odgovornosti direktora Centra kao što bi i sam morao snositi odgovornost zbog neodgovornog korištenja ideološko-propagandnog materijala kao materijalnog osnova za rad Vijeća.

Odgovarajući na pitanja, zašto je Informaciju stavio na dnevni red, *Tegeltija* je odgovorio sa dva argumenta. *Prvi* se tiče *kvaliteta* Informacije. Objasnjeno je da ona nije anonimna dopis, da je dostavljena sa dokaznim materijalom, koji se sastojao od “izjava živih ljudi” datih pod punom materijalnom i krivičnom odgovornošću: “Ne možete da odšutite, zavijete nekim velom šutnje, pravite da nije došlo”, te da se mora pokazati građanima da “hoćete da razgovarate i dadnete neke odgovore građanima”⁴⁷. Međutim, upitno je da li je *kvalitet* Informacije uopće provjeren. Ponavljam da ona sadrži preko 1000 stranica “dokazne dokumentacije i izjava svjedoka”, te da je za dvanaest dana između do-

(Preporuka (2010)12 Komiteta ministara zemljama članica Vijeća Evrope (VE) o sudijama: nezavisnost, učinkovitost i odgovornost, § 18). VSTV, kao tijelo koje je dužno osigurati očuvane nezavisnog, nepristranog i profesionalnog sudstva, treba izraditi smjernice i procedure, koje bi omogućile sistematski tretman pitanja ozbiljnih političkih ili medijskih napada, kojima se ugrožava ugled pravosudnih organa i njihova nezavisnost. (OSCE Misija u BiH, Nezavisnost pravosuđa: Neprimjeren pritisak na pravosudne institucije BiH, dostupno na https://www.pravo.sudje.ba/vstv/faces/pdfservlet?p_id_doc=28067, očitanje 12. 11. 2017.)

⁴⁵ TEMA TV1 (bilj. 1).

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ Dnevnik plus RTRS-a od 27. 10. 2017, dostupno na <http://>

stavljanja Informacije i sjednice VSTV-a, bilo nemoguće provjeriti njihovu vjerodostojnost, osnovanost i utemeljenost. *Drugi* argument naglašava da se time ide i u *korist licima navedenim u Informaciji*, kako bi se moglo utvrditi je li to istina ili nije, te kako bi im se skinula hipoteka. To je dakle bilo nužno radi “zaštite integriteta ličnog i profesionalnog svih sudija i tužilaca koji trenutno rade u pravosuđu u BiH i zaštite integriteta pravosudnog sistema uopšte”⁴⁸. Međutim, prigovor se može staviti s obzirom na način kojim se to želi postići. On je u ovom slučaju arbitrar, odnosno “pravno pogrešan” (Nezirović).

3.1. Prvobitni prijedlog zaključaka

Prvobitni prijedlog zaključaka, koje je sastavio lično⁴⁹ Milan Tegeltija, je bio sljedeći⁵⁰:

1. Informaciju sa prilozima dostaviti na nadležno postupanje Uredu disciplinskog tužioca VSTV-a BiH, te od njega zahtijevati prioritetno postupanje po istoj;

2. Informaciju dostaviti Tužilaštvu BiH na nadležno postupanje;

3. Od tužilaštava u BiH zatražiti sljedeće podatke:

a) Da li se protiv bilo kojeg sudije ili tužioca navedenih u Informaciji ili bilo kojeg drugog sudije ili tužioca u BiH vodi istraga odnosno krivični postupak;

b) Zatražiti podatke o licima optuženim za ratne zločine, njihovoj nacionalnosti i pravnim kvalifikacijama koje su im stavljene na teret, sa posebnim osvrtom na zločin protiv čovječnosti;

4. Od Suda BiH zatražiti podatke o nacionalnosti lica pravosnažno osuđenih za ratne zločine, pravnoj kvalifikaciji za koje su osuđeni te visinama kazne;

5. Uputiti hitnu zakonodavnu inicijativu Ministarstvu pravde BiH, Savjetu ministara BiH i Parlamentu BiH da po hitnoj proceduri, a prije ostalih izmjena i dopuna Zakona o VSTS BiH izvrši dopunu odredbe člana 44 Zakona o VSTS BiH sa stavom 4 i stavom 5 koji glase:

Stav 4) – Izuzetno, VSTS BiH može bez provedenog disciplinskog postupka razrješiti dužnosti sudiju ili tužioca ukoliko utvrdi da u vezi sa imenovanim sudijom ili tužiocem postoje okolnosti nastale prije imenovanja, a koje imenovanog sudiju ili tužioca čine nepodobnim za vršenje sudijske ili tužilačke dužnosti;

Stav 5) – Postupak razrješavanja iz stava 4, pokreće se na obrazložen Prijedlog nadležnog Podvijeća za imenovanje ili jedne trećine članova VSTS BiH, a za odluku o razrješavanju je potreban dvotrećinska većina prisutnih članova prilikom odlučivanja.

lat.rtrs.tv/vijesti/vijest.php?id=275885 (očitanje 15. 11. 2017).

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ VSTV dobio anonimni dopis o (vojnim) sucima iz RS-a, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/vijesti/bih/vstv-dobio-anonimnim-dopis-o-vojnim-sucima-iz-rs-a> (očitanje 12. 11. 2017).

⁵¹ Izvještaj (bilj. 6).

Treći zaključak, stav b) i četvrti zaključak, očigledno su u *službi dokazivanje tvrdnji* Centra o “diskriminatorskom odnosu na štetu srpskog naroda” pravosudnih institucija BiH. Centar u svom ranije spomenutom Izvještaju, kojeg je Vlada RS usvojila na sjednici održanoj 12. oktobra 2017. godine, navodi sljedeće podatke (odnose se na period 2004-septembar 2017. godine)⁵¹ o radu *Suda i Tužilaštva BiH*:

1. Od 654 optuženih, 384 su bili srpske, 168 bošnjačke, a 102 hrvatske etničke pripadnosti. Zbog toga, Centar zaključuje da je “broj optuženih Srba nesrazmjerno je visok u odnosu na broj optuženih iz ostala dva konstitutivna naroda”.

2. Za zločine počinjene nad Bošnjacima potvrđene su optužnice protiv 433 lica što čini skoro dvije trećine od ukupnog broja lica kojima je Sud BiH potvrdio optužnicu. Prema tome optužnice su “dominantno potvrđivane za zločine počinjene nad bošnjačkim, odnosno nesrpskim stanovništvom”.

3. Od 299 optuženih za zločin protiv čovječnosti, 261 su bili Srbi, 35 Hrvati a optužen je i jedan Bošnjak. Centar navodi da je zločin protiv čovječnosti “najčešća kvalifikacija krivičnog djela koja se Srbima stavlja na teret”. Prema informacijama Centra, za ovo krivično djelo je pravosnažno osuđeno 83 Srbina na kaznu zatvora u trajanju od 1268 godina, te devet Hrvata na 122 godine i jedan Bošnjak na 6 godina.

4. Za krivično djelo ratnog zločina optuženo je 146 Bošnjaka, 79 Srba i 60 Hrvata. Centar ističe da je “čak 87 % od ukupnog broja svih optuženih lica bošnjačke nacionalnosti optuženo je za ovo krivično djelo”. “Žrtve ovog krivičnog djela najčešće su Bošnjaci”.

5. Osuđujućom presudom je do sada osuđeno 124 Srbina, 43 Bošnjaka i 28 Hrvata. “(...) Srbima se u prosjeku izriču skoro duplo teže kazne nego pripadnicima ostala dva naroda”. Najviše lica (90) je osuđeno za zločine počinjene nad Bošnjacima. “Broj lica koji su osuđeni za zločine nad ostala dva naroda nesrazmjerno je mali u odnosu na broj lica koja su osuđena za zločine nad žrtvama bošnjačke nacionalnosti”.

6. Ukupno su Srbi osuđeni na 1728 godina zatvora, Bošnjaci na 333,5 godina, a Hrvati na 258 godina. Zbog toga Centar zaključuje da “Sud BiH izriče drakonske kazne Srbima”. 49 % dosuđenih kazni su izrečene za zločine počinjene nad Bošnjacima, a 11 % za zločine nad Srbima.

Treći zaključak, stav b) traži podatke o licima optuženim za ratne zločine i to: njihovu etničku pripadnost i kvalifikacije koje im se stavljaju na teret, *s posebnim osvrtom na zločin protiv čovječnosti*. Potom se u četvrtom zaključku, *samo od Suda BiH* (!), čiji je rad i predmet Izvještaja Centra, traže podaci o: 1. nacionalnosti pravosnažno osuđenih lica, 2. pravnoj kvalifikaciji za koju su osuđeni i 3. visinama kazni. Čitanjem prijedloga zaključaka i sadržaja Izvještaja Centra mo-

⁵² Izvod iz Zapisnika (bilj. 40). Iako sam temeljem Zakona o

že se prepoznati njihova veza i svrha. Cilj je kroz izvještaje i informacije pravosudnih institucija BiH potvrditi stavove Centra i dati im legitimitet, s obzirom da će to biti službeni podaci Suda i Tužilaštva BiH.

3.2. Sjednica VSTV-a od 25. i 26. oktobra 2017. godine

Izvještavajući o sjednici VSTV-a⁵², mediji su pisali o “burnoj” raspravi o prijedlogu zaključaka⁵³. Predsjednik VSTV-a je Informaciju opisao kao “vrlo ozbiljnu i delikatnu”, te da “ukoliko je bar 20 % navedenih informacija tačno, onda imamo problem”⁵⁴. “Ukoliko je neko za vrijeme rata, kao sudija i tužitelj, postupao na način koji je suprotan postupanju sudije i tužitelja, onda je definitivno licemjerno da takvi ljudi danas sude i tuže u Sudu i Tužilaštvu BiH”⁵⁵. On je tokom rasprave peti zaključak branio izjavljujući da se na identičan način razrješava član VSTV-a⁵⁶, i da zbog toga nema povrede Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (EKLJP). U toku rasprave čula su se različita mišljenja o prijedlogu zaključaka. *Ružica Jukić* je zaključke opisala kao “dobre”⁵⁷. *Monika Mijić* je prijedlog izmjena i dopuna Zakona o VSTV opisala kao “arbitrarne”. “Osoba koju će Savjet razriješiti mora imati na raspolaganju postupak koji će joj pružiti garancije od arbitrarosti”⁵⁸. Istakla je da se odluke ne mogu donosi bez ikakvog postupka i da dolazi do kršenja “široke lepeze prava” ukoliko osoba koja se razrješava nema mehanizma za zaštitu svojih prava i garancija. Ona je također ukazala na problematičnost riječi *nepodoban*, jer nije jasno koje okolnosti čine nekoga nepodobnim; kako će se to utvrditi; ko će to utvrditi i slično⁵⁹. *Goran Nezirović* je istakao da su vojne sudije u toku rata bile legalne institucije⁶⁰, te da on stoji iza svakog sudije i tužioca navedenog u Informaciji⁶¹. Smatrao je da tvrdnje u Informaciji nisu potkrepljene priložima i materijalnim dokazima. On je također dodao, da ne treba žuriti sa zaključcima i da ih treba detaljno razmotriti te da Savjet ne smije pogriješiti⁶². Ta-

slobodi pristupa informacijama u BiH tražio cjelokupan zapisnika sa sjednice Vijeća održane 25. i 26. 10. 2017. dostavljen mi je samo Izvod iz Zapisnika koji se odnosio na raspravu članova Vijeća održane prvog i drugog dana sjednice, a povodom tačke br. 3 Dnevnog reda. Da bi se u potpunosti razumijeli stavovi članova Vijeća, potrebno je sagledati i njihove reakcije iznesene u medijima i tokom cijele sjednice VSTV-a.

⁵³ Tegeltijin zahtjev za smjenu “moralno nepodobnih” sudija šokirao članove Vijeća, dostupno na <https://www.faktor.ba/vijest/tegeltijin-zah-tjev-za-smjenu-moralno-nepodobnih-sudija-sokirao-clanove-vijeca-270040> (očitanje 12. 11. 2017).

⁵⁴ Izvod iz Zapisnika (bilj. 40).

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Tegeltijin zahtjev (bilj. 53).

⁶⁰ Izvod iz Zapisnika (bilj. 40).

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.*

kođer, bio je saglasan sa prva četiri zaključka, ali protiv petog, jer je “potpuno pravno pogrešno”, te je pozvao članove VSTV-a “da se u ovu avanturu ne ulazi”. *Violanda Šubarić* je bila stava da VSTV treba da zauzme “poziciju institucije koja je imenovala te nosioce pravosudnih funkcija”⁶³ sve dok se ne utvrdi odgovornost nekog od lica navedenih u Informaciji. Dodala je da su u vrijeme kada su imenovane sudije i tužiocu spomenuti u Informaciji vršene opsežne i rigorozne provjere od strane nezavisnih tijela. *Slavko Lakić* je prijedlog opisao kao “poprilično oštar”, te dodao i da su “svi koji su bili za vrijeme rata u BiH bili u situaciji da nečemu svjedoče ili učestvuju u njemu”⁶⁴. Ozbiljnu rezervu je izrazio prema petom zaključku. *Dragomir Vukoje* je podržao zaključke “u cjelosti”. Prema njegovom mišljenju, VSTV treba konkretno odgovoriti na Informaciju, i reagovati u onom dijelu koji je u njegovoj nadležnosti⁶⁵. *Berina Alihodžić* ukazala je na opasnost brzog i nesistematskog donošenja zaključka, koji se može “obiti svima o glavu”⁶⁶. *Željka Radović* je izrazila saglasnost sa zaključcima, osim 3b jer VSTV ne vodi evidenciju po nacionalnoj pripadnosti⁶⁷. *Mahmut Švraka* je bio stava da se na ovaj način otvara “jedna priča iz koje nećemo (VSTV, op. a.) moći izaći”, da će uslijediti desetine sličnih spiskova i da se ne treba zaboraviti da “su svi ti ljudi prošli određene procedure provjere kada su imenovani”⁶⁸. *Francesco Caruso*⁶⁹ je kritikovao prijedlog da povijeće/VSTV predstavlja tijelo gonjenja i tijelo koje donosi odluke. Na sjednici VSTV-a je izjavio da peti zaključak, prije upute prema Ministarstvu pravde, zahtjeva malo više pažnje i analize po pitanju kompatibilnosti sa evropskim okvirima i EKLJP, te usklađenosti sa domaćim zakonima i međunarodnim aktima⁷⁰. *Amila-Mimica Kunosić* je bila izričito protiv petog zaključka, zbog određenih “proizvoljnosti i eventualnih zloupotreba”⁷¹. Ukazala je na činjenicu da su zaključci podijeljeni tek pred sjednicu, te da članovi moraju imati vremena upoznati se sa materijalima i pripremiti za njihovo razmatranje. *Jadranka Ivanković* je izjavila da ne stoji iza informacija, već iza sudija.

Drugog dana sjednice, 26. oktobra je nastavljena rasprava o revidiranim zaključcima, koje je u skladu sa članom 15 stav 8 Poslovnika revidirao sam predsjednik *Tegeltija*. *Amila-Mimica Kunosić* je istakla da zahtjev za hitnom zakonodavnom procedurom “nije potreban”, te da petim zaključkom, VSTV “sebi daje za pravo da mimo disciplinskih organa može razriješiti nekoga, iako imaju svi propisani mehanizmi”⁷². Ona se pozvala na

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Tegeltijin zahtjev (bilj. 53).

⁶⁹ Međunarodni pravni stručnjak pri VSTV-u.

⁷⁰ Izvod iz Zapisnika (bilj. 40).

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*

član 56 st. 1 t. 19 i član 57 st. 1 t. 19 Zakona o VSTV-u (davanje lažnih informacije prilikom prijavljivanja na sudijske ili pravosudne funkcije). Bila je saglasna sa prva četiri zaključka. Istovremeno je postavila pitanje: Zašto je Centar čekao do 2017. da dostavi ovu Informaciju, ako je ove podatke imao već 2003. godine? Predsjednik *Tegeltija* je istakao da po njegovom mišljenju situacija koja se razmatra ne potpada pod davanje lažnih informacija. *Jadranka Ivanović* je istakla potrebu da VSTV ima mehanizam za situacije kao što su: da pojedinac nije prijavio da je “počinio krivično djelo” i da je prilikom prijave neko “bolesan i da ima neku psihozu” a da toga nije svjestan. *Goran Nezirović* se usprotivio prijedlogu da se Informacija smatra disciplinskog prijavom Uredu disciplinskog tužitelja (Ured). *Slavo Lakić* je tokom diskusije izjavio da je osjećaj kao da VSTV “ovakve zaključke donosi pod prisilom”, te da se to ni ne traži u Informaciji. Upozorio je VSTV da “razmotri gdje mu je mjesto, jer mu se ovakvo postupanje može obiti od glavu debelo”. *Monika Mijić* je u nastavku izjavila da je “poželjan i dobrodošao” svaki dodatni mehanizam koji bi VSTV-u omogućio da sankcioniše “neprimjereno postupanje i nepodobne nosioce pravosudnih funkcija”. Taj novi mehanizam mora biti “vrlo temeljit i oprezan” s obzirom da se njime “tako duboko zadire u nečija radna prava”. Do suštinske promjene u zaključcima nije došlo iako su stavovi i glasanje pojedinih članova, npr. *Monike Mijić*, bili suprotni stavovima iznešenim prethodnog dana. Zaključak broj 4 je bio predložen u izvornoj verziji, ali je na intervenciju *Gorana Nezirovića*, formulacija kojom se podaci traže samo od Suda BiH, preformulisana tako da se traže podaci od svih sudova u BiH.

Usvojeni zaključci glase⁷³:

Tokom sjednice Visokog sudskog i tužilačkog vijeća Bosne i Hercegovine (VSTV BiH/Vijeće), koja se održava 25. i 26. oktobra 2017. godine, VSTV BiH je povodom 3. tačke Dnevnog reda sjednice pod nazivom “Informacija Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske”, usvojilo sljedeće zaključke:

1. Vijeće je usvojilo zaključak da se “Informacija Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske”, zajedno sa priložima, dostavi na nadležno postupanje Uredu disciplinskog tužioca VSTV-a BiH te od njega zahtjeva prioritarno postupanje po istoj.

2. Vijeće je usvojilo zaključak da se “Informacija Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske”, zajedno sa priložima, dostavi Tužilaštvu BiH na nadležno postupanje.

3. Vijeće je usvojilo zaključak da se od tužilaštava u BiH zatraže sljedeći podaci:

da li se protiv bilo kojeg sudije ili tužioca navedenog

⁷³ Zaključci su dostupni na web stranici VSTV-a, <https://vsts.pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=70539> (očitanje 02. 11. 2017).

u “Informaciji Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske” ili bilo kojeg drugog sudije ili tužioca u BiH, vodi istraga, odnosno krivični postupak;

zatražiti podatke o licima optuženim za ratne zločine, njihovoj nacionalnosti i pravnim kvalifikacijama koje su im stavljene na teret, sa posebnim osvrtom na zločin protiv čovječnosti.

4. Vijeće je usvojilo zaključak da se od sudova u BiH koji su nadležni za postupanje u predmetima ratnih zločina zatraže podaci o nacionalnosti lica pravosnažno oslobođenih i osuđenih za ratne zločine, pravnoj kvalifikaciji za koje su osuđeni, te visinama kazne.

5. Vijeće je usvojilo zaključak:

a) VSTV će zatražiti od Ministarstva pravde BiH, Savjeta ministara BiH i Parlamentarne skupštine BiH da, po hitnoj proceduri, izvrše dopunu člana 44 Zakona o VSTV-u BiH u smislu uvođenja izuzetne mogućnosti za razrješenje sudije ili tužioca bez provedenog disciplinskog postupka.

b) Stalna komisija za legislativu VSTV-a BiH, uz podršku Odjela za pravna pitanja VSTV-a BiH, će pripremiti sadržaj odredbe koji će biti dostavljen kao prijedlog Ministarstvu pravde BiH, Savjetu ministara BiH i Parlamentarnoj skupštini BiH, a koji će zadovoljiti sve neophodne pravne standarde i zahtjeve Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava.

Kao što se vidi, zaključci su modifikovani tako da se u četvrtom zaključku podaci ne traže samo od Suda BiH, već od svih sudova u BiH, a posljednji zaključak, njegov drugi stav, više ne opisuje način pokretanja i potreban broj glasova za razrješenje, već obavezu tijela VSTV-a da pripreme prijedlog izmjena i dopuna Zakona o VSTV-u, kako bi se sproveo prvi stav petog zaključka.

Za peti zaključak su glasali: *Željka Radović* (glavni tužilac Okružnog tužilaštva u Doboju), *Milan Tegeltija* (sudija Osnovnog suda u Banja Luci), *Jadranka Ivanović* (advokat – advokatska komora RS-a), *Berina Alihodžić* (zamjenik glavnog tužioca Kantonalnog tužilaštva Kantona Sarajevo), *Monika Mijić* (izabrana od Vijeća ministara BiH), *Dragomir Vukoje* (sudija Suda BiH) i *Milijana Buha* (viši asistent na Pravnom fakultetu u Banja Luci; izabrana od strane Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine BiH). Protiv su glasali *Mahmut Švraka* (glavni republički tužilac Republičkog tužilaštva RS-a), *Amila-Mimica Kunosić* (advokat – advokatska komora FBiH), *Goran Nezirović* (sudija Vrhovnog suda FBiH), *Slavo Lakić* (tužilac Federalnog tužilaštva FBiH), *Ružica Jukić* (sudija Općinskog suda u Tuzli) i *Selim Karamehić* (sudija Osnovnog suda Brčko distrikta BiH), a *Violanda Šubarić* (sudija Vrhovnog suda RS-a) je bila suzdržana⁷⁴, dok su ostali

⁷⁴ Faktor otkriva: Ko je u VSTV-u glasao za skandaloznu Tegeltijinu inicijativu, dostupno na <http://faktor.ba/vijest/faktor-otkriva-ko-je-u-vstv-u-glasao-za-skandaloznu-tegeltijinu-inicijativu-270265> (očitanje 12. 11. 2017).

zaključci usvojeni većom većinom glasova. Dakle, za peti zaključak su glasali: jedan advokat, jedan član koga je izabrala izvršna vlast, jedan član koga je izabrala zakonodavna vlast, po jedan tužilac iz entiteta i jedan sudija Suda BiH i sudija Okružnog suda u Banja Luci⁷⁵. *Ružica Jukić* je nakon usvajanja zaključaka izjavila da ona ne vjeruje da će “proći (...) jer to ide na Komisiju za legislativu. Mi moramo uskladiti dakle zakon prema Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava, član 6, koja kaže dakle ne možete nekog hitno smjenjivati bez postupka, bez da mu date pravo da se i ona na to izjasni, bez da on iznese svoje dokaze”⁷⁶. Ona je zaključke usvojene po *Tegeltijinom* prijedlogu opisala kao njegovu “dobru namjeru”⁷⁷. U svojoj izjavi za televiziju N1, od 1. novembra, *Goran Nezirović* je izjavio da je “suština (...) u tome da se kroz taj zaključak broj 5 uvodi selektivna, fragmentarna lustracija sudija i tužilaca”⁷⁸.

4. Reakcije na donesene Zaključke

Na donesene Zaključke su reagovali svi relevantni faktori iz bh. pravosuđa: međunarodna zajednica, profesionalna zajednica i politička javnosti. Izostala je reakcija akademske zajednice. Reakcija javnosti je pri tom bila fokusirana na posljednji zaključak. Šire javne rasprave o ostalim zaključcima nije bilo.

4.1. Reakcija međunarodne zajednice

Misija OSCE u BiH opisala je Zaključke VSTV-a kao “nepotreban pritisak na nezavisne pravosudne institucije”, te je istakla da “ne odražavaju značenje i svrhu nezavisnosti pravosuđa kao najvažnijeg načela vladavine prava”⁷⁹. OHR je ustvrdio da su Zaključci “usmjereni protiv nosilaca pravosudnih funkcija, u suprotnosti sa deklariranim ciljem VSTV-a da izgradi nezavisno i profesionalno pravosuđe”⁸⁰. Ambasade UK i SAD su u zajedničkom saopćenju⁸¹, referirajući se na poziv

⁷⁵ Od nezavisnog regulatora (bilj. 24).

⁷⁶ VSTV: Provjera ratne prošlosti svih sudija i tužilaca u BiH, dostupno na <https://www.youtube.com/watch?v=tAKbbXmbHzM> (očitanje 12. 11. 2017).

⁷⁷ Provjeravače se ratna prošlost sudija i tužilaca u BiH, dostupno na <https://www.nezavisne.com/novosti/bih/Provjeravace-se-ratna-proslost-sudija-i-tuzilaca-u-BiH/448908> (očitanje 12. 11. 2017).

⁷⁸ Zaključci VSTV-a pokrenuli lavinu nezadovoljstva i optužbe, dostupno na <http://ba.n1info.com/a224161/Vijesti/Vijesti/Zakljucci-VSTV-a-pokrenuli-lavinu-nezadovoljstva-i-optuzbe.html> (očitanje 12. 11. 2017).

⁷⁹ Saopćenje Misije OSCE-a u Bosni i Hercegovini povodom zaključaka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH, dostupno na <http://www.osce.org/bs/mission-to-bosnia-and-herzegovina/352991> (očitanje 12. 11. 2017).

⁸⁰ Zaključci VSTV-a ne doprinose očuvanju integriteta i nezavisnosti sudija i tužilaca, dostupno na <http://www.ohr.int/?p=98145> (očitanje 12. 11. 2017).

⁸¹ Ambasade Sjedinjenih Američkih Država i Ujedinjenog Kraljevstva duboko zabrinute zbog zaključaka VSTV-a, dostupno na <https://ba.usembassy.gov/bs/ambasade-sjedinjenih-ame>

VSTV da se omogući razrješenje sudija i tužilaca bez provođenja disciplinskog postupka, istakle da bi to “otvorilo vrata neprikladnoj političkoj kontroli nad djelatnicima u pravosuđu BiH”, te da ta odredba “značajno ugrožava nezavisnost sudija i tužilaca širom BiH”. U nastavku saopćenja se ističe: “Zabrinuti smo i zbog toga što je VSTV zadužilo tužilaštva da sastave spisak optuženih za ratne zločine na osnovu etničke pripadnosti, s obzirom na to da se time dalje politizira sudski postupak i procesuiranje predmeta ratnih zločina”. Konkretno “zahtjev VSTV-a da im se dostave informacije o tome da li su sudije ili tužioci u izvještaju Centra za istraživanje rata, ratnih zločina i traženje nestalih osoba Republike Srpske, bili predmetom istrage, vrši neprimjeren pritisak konkretno na ove osobe, ali u širem kontekstu, i na svakog sudiju i tužioca u zemlji”. Šef delegacije EU njen specijalni predstavnik je u svojoj reakciji⁸² istakao zabrinutost određenim zaključcima koji bi “mogli direktno uticati na neovisnost sudija i tužioca, kao i na poštivanje osnovnih prava. Niti jedan zvaničnik, uključujući sudije i tužioce, ne može biti razriješen dužnosti bez provođenja odgovarajuće neovisne istrage i prethodnih disciplinskih procedura. Zaobilazanje ovih procedura će direktno ograničiti neovisnost i nepristranost pravosuđa, i nije u skladu sa standardima Evropske unije”. Na sastanku sa predsjednikom *Tegeltijom*, 23. novembra 2017. predstavnik *Wigemark* je ponovio svoje stavove.

Posljednja reakcija međunarodne zajednice je bila sadržana u zajedničkom pismu⁸³ Ambasada Savezne Republike Njemačke, SAD, UK i OHR-a, od 24. novembra 2017. Ponovili su svoje mišljenje da zaključci “narušavaju nezavisnost pravosuđa”. Također je navedeno da bi se oni “mogli koristiti za urušavanje reda sudija i tužioca tako što bi ih izložili političkom pritisku”. Posebnu zabrinutost su izrazili u pogledu trećeg i četvrtog zaključka, s obzirom da nije jasna svrha podataka niti načina na koji bi se oni koristili i petog. VSTV je pozvan da hitno implementira EU *Peer Reviews*. SAD su zbog donesenih zaključaka, odlučile suspendirati odluku o finansiranju godišnje konferencije o reformi pravosuđa 2017. godine. Ova četvorka je prethodno, 3. novembra, imala sastanak sa predsjednikom *Tegeltijom*.

4.2. Reakcija pravosudne zajednice

Među prvim je reagovalo Udruženje sudija Suda BiH⁸⁴.

rickih-drzava-ujedinjenog-kraljevstva-duboko-zabrinuti-zbog-zakljucaka-vstva/ (očitanje 12. 11. 2017).

⁸² Izjava ambasadora Larsa-Gunnara Wigemarka, nakon zaključaka VSTV-a od 26. oktobra 2017. o razrješenju sudija i tužilaca, dostupno na <http://europa.ba/?p=53185> (očitanje 12. 11. 2017).

⁸³ Pismo je dostupno na http://fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/F1834460544_image10847.pdf (očitanje 01. 12. 2018).

⁸⁴ Sudije Suda BiH protiv provjere ratne prošlosti sudija, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/sudije-suda-bih-protiv-provjere-ratne-proslosti-sudija/171026118> (očitanje 12. 11. 2017).

Udruženje je u svojoj reakciji istaklo da “stavljanje na dnevni red sjednice VSTV teme o odgovornosti ‘ratnih sudija’, objavljivanje liste sudija našeg Suda i juče-rašnja rasprava na sjednici VSTV, nanijeli su neotklo-njivu štetu našim kolegama, narušile ugled svih nas, unijele trajnu nesigurnost među nosioce pravosudnih funkcija i uništila ugled Suda”. Interesantno je da je član VSTV-a kojeg su delegirale sudije Suda BiH gla-sao za zaključke.

Sudija Suda BiH *Branko Perić* je u svom pismu⁸⁵ upu-ćenom sudijama i tužiocima u državnim institucijama, konstatirajući da institucije RS-a štite VSTV od upo-zorenja iz međunarodne zajednice, istakao kako to “pokazuje da je ideja o istragama o ratnoj prošlosti sudija u našem Sudu Dodikova ideja, koji je to ne-dvosmisleno iznio u intervjuu Sputnjiku (...). Pred-sjednik VSTV-a je očigledno u dogovoru s Dodikom prihvatio da ovu ideju realizuje kroz zaključke koje je sam osmislio stvarajući u instituciji većinu na principu trgovine utjecajem”. Sudija se prethodno, 25. oktobra, obratio svojim kolegama u Sudu BiH⁸⁶. On u pismu navodi da je stavljanjem na dnevni red teme o odgo-vornosti “ratnih sudija”, objavljivanjem liste sudija Suda BiH i raspravom na sjednici VSTV-a, nanesena *neotklonjiva šteta našim kolegama, narušen ugled svih nas, unijeta trajna nesigurnost među nosioce pravo-sudnih funkcija i uništen ugled Suda*. U kolumni na-pisanoj za Nezavisne novine, 29. oktobra 2017, sudija *Perić* je naveo da VSTV zaključcima “sudije i tužitelje sa ratnim biografijom (...) pretvara u metu na kojoj će se uvježbavati razni politički i politikantski snaj-peristi”⁸⁷.

Udruženje sudija/sudaca FBiH, Ogranak Vrhovni/Us-tavni sud FBiH, u svom otvorenom pismu⁸⁸ navodi da je VSTV Zaključcima “grubo prekršio” principe sud-skog mandata i nezavisnosti, te da se “stavio na stranu dijela politike koja je eksplicitno tražila da se izvrši provjera ratne prošlosti sudija i tužilaca bez disci-plinskog postupka”. Pored toga, “štetnim i nezako-nitim” zaključcima podriiva se autoritet sudija i “stvara razdor među kolegama iz raznih entiteta”. “Provjera ratne prošlosti nosilaca pravosudnih funkcija ne može se vršiti na način kako je to usvojeno u Zaključcima

⁸⁵ Sudija Branko Perić: Tegeltija trguje utjecajem u VSTV-u i radi po Dodikovom nalogu, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/sudija-branko-peric-tegeltija-trguje-utjecajem-u-vstv-u-i-radi-po-dodikovom-nalogu/171031030> (očitanje 12. 11. 2017).

⁸⁶ Sudija Branko Perić o potezu VSTV-a: Ovim skandalom je uništeno povjerenje građana u pravdu, dostupno na <http://faktor.ba/vijest/sudija-branko-peric-o-potezu-vstv-a-ovim-skandalom-je-uništeno-povjerenje-graana-u-pravdu-270163> (očitanje 12. 11. 2017).

⁸⁷ Od nezavisnog regulatora (bilj. 24).

⁸⁸ Sudije Vrhovnog suda FBiH kontra VSTV-a: Oni koji su glasali za sramne zaključke neka podnesu ostavke!, dostupno na <https://www.faktor.ba/vijest/sudije-vrhovnog-suda-fbih-kontra-vstv-a-oni-koji-su-glasali-za-sramne-zakljucke-neka-podnesu-ostavke-270831> (očitanje 12. 11. 2017).

VSTV-a tj. bez disciplinskog postupka a uz istovremeno poštivanje zahtjeva Evropske konvencije o ljudskim pravima i slobodama. Osuđujemo i protivimo se kao legalisti da bilo koji upravni organ ili VSTV kao regulaciono tijelo, prikuplja i naknadno analizira pravomoćne sudske odluke, kako po nacionalnoj strukturi osuđenih lica tako i po vrsti krivičnih djela ratnog zločina, a koje odluke su prošle dvostепенost kontrole, a u mnogim slučajima i provjere kroz apelacije pred Ustavnim sudom BiH”.

Vojin Dimitrijević, sudija Vrhovnog suda RS-a, je u svom otvorenom pismu⁸⁹ upućenom predsjedniku *Tegeltiji*, prva četiri zaključka opisao kao “nepotrebne”, a peti zaključak kao pokušaj “zaobilaznja krivičnog i disciplinskog postupka, a u svrhu lakog odstrela nepodobnih sudija”. Sudija Okružnog suda u Banja Luci, *Milan Blagojević*, je u svojoj reakciji istakao da se zaključcima udara na nezavisnost sudijske funkcije, jer bi se razrješenje provodilo bez disciplinskog postupka⁹⁰.

Udruženje sudija/sudaca FBiH je nakon “TV duela” *Milana Tegeltije* i *Branka Perića* pozvalo predsjednika *Tegeltiju* da podnese ostavku na funkciju predsjednika VSTV-a⁹¹. U svom drugom pismu od 4. decembra 2017.⁹² Udruženje je *Tegeltijin* odnos prema profesionalnoj zajednici nazvalo “selektivnim”, s obzirom da uvažava samo stavove Udruženja sudija RS-a, te je predsjednika VSTV-a, kao predlagача oktobarskih zaključaka, ponovo pozvalo na odgovornost.

Predsjednik Advokatske komore FBiH, *Nikica Gržić*, je istakao⁹³ da “dvadeset godina nakon prestanka rata ispituje se nešto što je moralo biti predmet ispitivanja prilikom izbora tužilaca i sudija”. Komentarišući četvrti zaključak, izjavio je da ne može “pretpostaviti koja je svrha ovog zaključka”.

Među posljednjima je reagovalo Udruženje tužilaca FBiH⁹⁴. Ono je pozvalo VSTV da usvojene zaključke

⁸⁹ Vojislav Dimitrijević uputio otvoreno pismo Milanu Tegeltiji, dostupno na <http://ba.n1info.com/a224063/Vijesti/Vijesti/Vojislav-Dimitrijevic-uputio-otvoreno-pismo-Milanu-Tegeltiji.html> (očitanje 12. 11. 2017).

⁹⁰ Kolumna: Usmjeravano pravosuđe, dostupno na http://www.glassrpske.com/novosti/vijesti_dana/KOLUMNA-Usmjeravano-pravosuđe/lat/249184.html (očitanje 12. 11. 2017).

⁹¹ zgubio povjerenje kolega: Udruženje sudija FBiH zatražilo ostavku Milana Tegeltije, dostupno na http://www.slobodna-bosna.ba/vijest/64169/izgubio_povjerenje_kolega_udruzenje_sudija_fbih_zatrazilo_ostavku_milana_tegeltije.html (očitanje 12. 11. 2017).

⁹² Pismo se nalazi u arhivi FCJP.

⁹³ Nikica Gržić: VSTV je pod političkim pritiskom od osnivanja, zapostavlja stručnost, a bira po nacionalnom ključu, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/nikica-grzic-vstv-je-pod-politickim-pritiskom-od-osnivanja-zapostavlja-strucnost-a-bira-po-nacionalnom-kljucu/171105045> (očitanje 12. 11. 2017).

⁹⁴ Udruženje tužilaca FBiH: Hitno staviti van snage sporne Zaključke VSTV BiH, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/vijesti/bih/udruzenje-tuzilaca-fbih-hitno-staviti-van-snage-sporne-zakljucke-vstv-bih> (očitanje 12. 11. 2017).

stavi van snage, te da je njihovim usvajanjem pokazana “nepromišljenost” jer su usvojeni u tijeku kontinuiranih napada na državne pravosudne institucije. Udruženje je istako da su ovim “otvorena vrata špekulacijama da je VSTV BiH podleglo političkim uticajima, napadajući usvojenim zaključcima na dostojanstvo, čast, ugled i moralni integritet tužilaca, koji su i u ratu časno i zakonito vršili svoje funkcije”.

Podršku zaključcima je pružilo jedino Udruženje sudija RS, navodeći u svom saopćenju da su “uvjereni da nijedan čestit, pošten i profesionalan sudija ili tužilac u BiH nema nikakav razlog za strah povodom ovih zaključaka VSTS-a”⁹⁵.

4.3. Reakcija političke javnosti

Političari iz RS su izrazili svoju podršku zaključcima. *Dragan Čavić*, poslanik u Narodnoj skupštini RS-a, je u svojoj izjavi⁹⁶, podržavajući zaključke VSTV-a, istakao da “stranci u BiH moraju biti zabrinuti kakva je reforma pravosuđa sprovedena ovdje 2000. godine, jer je samo poslužila da budu odstranjene srpske sudije i tužiocima koji su imali navodno prljavu ratnu prošlost”. Predsjednik Narodne Skupštine RS-a, *Nedeljko Čubrilović*, je izjavio “da je važno da se istraga sprovede protiv sudija i tužilaca čiji je profesionalni i moralni kredibilitet doveden u pitanje za rad u organima pravosudnih institucija”⁹⁷. On je također izjavio: “Neophodno je da organi i institucije pravosudnog sistema intenziviraju postupanje po predmetima ratnih zločina i da se obezbijede podaci o nacionalnosti lica pravosudno osuđenih za ratne zločine”. *Staša Koštarac*, predsjednik kluba SNSD-a u Predstavničkom domu Parlamentarne skupštine BiH istakao je kako je “apsolutno nepri-

vatljivo da oni koji imaju ratnu prošlost mogu obavljati poslove u pravosudnim institucijama BiH. Mi ne želimo da vršimo pritisak na pravosuđe, mi samo želimo da pravosuđe u skladu sa podzakonskim propisima donosi odluke”⁹⁸. On je također izjavio da je “neprikladno” i da “nanosi štetu po pomirenje među narodima, ali i doprinosi dodatnoj sumnji u pravosuđe BiH” činjenica da su “ratni kadrovi iz bošnjačkog naroda nakon završetka rata nastavili da rade u pravosuđu BiH”⁹⁹. *Nenad Stevandić*, potpredsjednik Narodne skupštine je pozvao institucije RS-a, da i one urade analizu ratne prošlosti tužilaca i sudija, jer bi “sa tim vjerovatno u buduće zaštitili srpske optuženike od nevjerovatnih presuda, a utjecali na to da oni koji su počinili nesumnjive zločine, koji su bili (nerazumljivo, op. a.) formacija, za koje je utvrđeno da su počinili zločine, ne bi moglo da se oslobađaju kao gospodin Orić. Zbog toga je izgleda i podignuta haranga”¹⁰⁰. *Željka Cvijanović*, premijerka RS-a, izjavila je za Alternativnu televiziju da RS “traži da sudije i tužiocima koji rade na predmetima ratnih zločina ne budu ljudi koji imaju ratnu prošlost”¹⁰¹. *Vukota Govedarica*, predsjednik SDS. je zaključke VSTV-a opisao kao “reformski potez koji u cijelosti podržava i ne vidi zašto bi to bilo kome predstavljao problem”¹⁰².

Tarik Haverić, član Predsjedništva Naše stranke, je u svojoj reakciji¹⁰³ istakao da zaključci ugrožavaju nezavisnost pravosudnog sistema BiH. Također je ukazao na favoriziranja Centra “vrlo sumnjivih etičkih i ekspertskih pozicija”. Stranka demokratske akcije (SDA) je u svom saopćenju¹⁰⁴ navela da se zaključcima “udo-

⁹⁵ Udruženje sudija RS: Podrška VSTS-u i Tegeltiji u cilju zaštite nezavisnosti pravosuđa, dostupno na <https://srpska.info.com/udruzenje-sudija-rs-podrška-vsts-u-i-tegeltiji-u-cilju-zastite-nezavisnosti-pravosuđa/> (očitanje 12. 11. 2017). Međutim, upitno je da li ova podrška uopće je istinita. Tako M. Blagojević: “U pokušaju da brani nešto što je neodbranljivo, Milan Tegeltija kaže da ima podršku Udruženja sudija Republike Srpske. Javnosti radi reći ću da je sudija Nevenka Mitrić, sa kojom radim, na sjednici Građanskog odjeljenja Okružnog suda u Banjaluci održanoj sada u novembru rekla da je ona član Upravnog odbora pomenutog udruženja i da taj odbor nije održao sjednicu, za koju se inače priča da je održana i da je nakon toga taj odbor tebi navodno dao podršku. A sve i da jeste održana, vi Tegeltija, veoma dobro znate da Upravni odbor prema Statutu Udruženja sudija RS-a nema pravo da daje takve podrške, tim prije što ni Skupština istog udruženja nije održana”. (Tegeltizacija pravosuđa, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/dosjei/kolumne/tegeltizacija-pravosuđa>, očitavanje 25. 11. 2017).

⁹⁶ Čavić: Davno je trebalo pokrenuti utvrđivanje ratne prošlosti sudija i tužilaca, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/cavic-davno-je-trebalo-pokrenuti-utvrđivanje-ratne-prošlosti-sudija-i-tuzilaca/171028068> (očitanje 20. 11. 2017).

⁹⁷ Čubrilović: Važno sprovedi istragu protiv ratnih sudija i tužilaca, dostupno na <https://www.nezavisne.com/novosti/bih/CubriloVIC-Vazno-sprovesti-istragu-protiv-ratnih-sudija-i-tuzilaca/449441> (očitanje 12. 11. 2017).

⁹⁸ Hajka na Tegeltiju, dostupno na http://www.novosti.rs/vesti/naslovna/republika_srpska/aktuelno.655.html:693302-Hajka-na-Tegeltiju (očitanje 12. 11. 2017).

⁹⁹ Bošnjaci štite sudije Bošnjake!, dostupno na http://www.novosti.rs/vesti/naslovna/republika_srpska/aktuelno.655.html:695225-Bosnjaci-stite-sudije-Bosnjake (očitanje 12. 11. 2017).

¹⁰⁰ SDA i nekoliko ambasada sprečavaju istragu o ratnoj prošlosti sudija i tužilaca u BiH?, dostupno na <http://lat.rtrs.tv/vijesti/vijest.php?id=275885> (očitanje 12. 11. 2017). Pravni tim političke stranke “Ujedinjena Srpska” na čijem je čelu N. Stevandić, “prikuplja i dostavlja dokaze VSTS-u o sudijama i tužiocima. Za sada imaju hiljadu stranica”.

¹⁰¹ Cvijanović: Tražimo da sudije i tužiocima ne budu ljudi sa ratnom prošlošću, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/cvijanovic-trazimo-da-sudije-i-tuziocima-ne-budu-ljudi-sa-ratnom-prošlocu/171028120> (očitanje 12. 11. 2017).

¹⁰² Govedarica podržao zaključke VSTS-a o preispitivanju ratne prošlosti, dostupno na <http://avaz.ba/vijesti/bih/318211/vukota-govedarica-podrzao-zaključke-vsts-a-o-preispitivanju-ratne-prošlosti> (očitanje 12. 11. 2017).

¹⁰³ T. Haverić: Tegeltija želi razrješavati sudije i tužiocima po nalogu Dodika, dostupno na <https://www.nasastranka.ba/tarik-haveric-tegeltija-zeli-razrjesavati-sudije-i-tuzioce-po-nalogu-dodika/> (očitanje 20. 11. 2017).

¹⁰⁴ VSTV svojim zaključcima izvršilo direktan udar na nezavisnost i samostalnost sudske vlasti u BiH, dostupno na <http://sda.ba/home/zaključci-vstv-su-direktan-udar-na-nezavisnost-i-samostalnost-sudske-vlasti-u-bih/> (očitanje 15. 11. 2017).

voljava Miloradu Dodiku i njegovoj politici rušenja pravosudnih institucija BiH” te da “predstavljaju direktan udar na nezavisnost i samostalnost sistema sudske vlasti u BiH”.

4.4. Odgovor predsjednika VSTV-a

Predsjednik VSTV-a, *Milan Tegeltija*, odgovarajući na kritike međunarodne zajednice, izjavio je¹⁰⁵ da se radi o “jednoj potpuno pogrešnoj interpretaciji i zlonamjernoj komunikaciji koja je išla od retrogradnih struktura, čak i iz pravosuđa i oko pravosuđa”, te da bi se razrješenje sudija i tužilaca dešavalo u nekom postupku jer “kada smo mislili bez disciplinskog postupka, nismo mislili bez bilo kakvog postupka”. U pismu upućenom međunarodnim zvaničnicima u BiH¹⁰⁶, predsjednik *Tegeltija* je opravdavajući posljednji zaključak, napisao: “Govori se o potrebi proširenja korektivnog mehanizma iz odredbe člana 44 važećeg Zakona o VSTV-u na vrijeme i nakon preuzimanja dužnosti, a uslijed okolnosti koje VSTV-u nisu bile poznate u vrijeme donošenja odluke o imenovanju, a koje bi, da su bile poznate, spriječile donošenje takve odluke. Pozivanje na pravne standarde i zahtjeve Evropske konvencije podrazumijeva da bi proširenje tog korektivnog mehanizma iz važećeg Zakona podrazumijevalo poseban postupak koji bi podrazumijevao pravo na utvrđivanje činjenica pred nezavisnim tribunalom uz garantovano pravo na učešće u postupku i pravo na odbranu kao i pravo na efikasan pravni lijek, odnosno žalbu”. Odgovarajući na pismo *Branka Perića*, predsjednik VSTV-a je istakao¹⁰⁷ da se radi o “lažima, insinacijama, špekulacijama i pokušajima manipulacije javnosti” te pozvao sudiju *Perića* na javno suočavanje. Dalje je, u svom odgovoru na otvoreno pismo sudije *Vojina Dimitrijevića*, obrazložio elemente bitne za razumijevanje posljednjeg zaključka¹⁰⁸. “Problematizovana su ponašanja u svojstvu sudije vojnog suda ili vojnog tužioca, oficira ili vojnika, ili bilo koja druga ponašanja sadašnjih sudija i tužilaca za vrijeme rata, koja bi takvu osobu mogla činiti očigledno nepodobnom za vršenje sudijske ili tužilačke dužnosti. Tu spadaju ne samo ponašanja koja bi se karakterisala kao ratni zločini, jer je tu stvar

jasna. Naime, i sama optužnica za ratne zločine ili presuda, a što je u nadležnosti tužilaštava i sudova u BiH, bi izvjesno je, dovela do suspenzije a u slučaju pravosnažne osuđujuće presude do razrješenja. Problematizovana su ponašanja koja su očigledno nespojiva sa sudijskom ili tužilačkom etikom i koja bi mogla prozrokovati kako sumnje u lični i profesionalni integritet sudija i tužilaca tako i u integritet cijelog pravosudnog sistema”. Prva četiri zaključka *Tegeltija* smatra “nužnim, prije svega, za zaštitu ličnog i profesionalnog integriteta svih časnih i poštenih sudija i tužilaca, kao i integriteta pravosudnog sistema uopšte”. Pojašnjavajući posljednji zaključak on objašnjava da se radi o “NOVOM korektivnom mehanizmu, čiji se konačni sadržaj i forma još uvijek ne znaju”. U odgovoru na poziv Udruženja sudija/sudaca FBiH, za podnošenje ostavke, *Tegeltija* je poziv okarakterisao “bespredmetnim i besmislenim” s obzirom da samo Udruženje nije učestvovalo u njegovom izboru u VSTV, ni na funkciju predsjednika VSTV-a¹⁰⁹.

Sukob pravosudne zajednice i VSTV-a je kulminirao “TV duelom”, *Branka Perića* i *Milana Tegeltije*¹¹⁰. Duel se održao na TV1, u emisiji TEMA, 2. novembra 2017. U pravosudnim strukturama je za duel između ostalog utvrđeno da je “narušio ugled pravosudnog sistema”¹¹¹.

Sumirajući reakciju pravosudne zajednice, predsjednik *Tegeltija* je u emisije Interview20 od 24. novembra 2018.¹¹² izjavio da su se “pobunili ljudi iz pravosuđa” zbog različitih strahova. Jedna grupa reakcija je rezultat zlonamjernog tumačenja zaključaka da se radi o uspostavi “nekakvog prijekog suda za uklanjanje poli-

¹⁰⁵ M. Tegeltija: Zaključci VSTV-a pogrešno shvaćeni u javnosti, dostupno na <http://balkans.aljazeera.net/vijesti/tegeltija-zakljucci-vstv-pogresno-shvaceni-u-javnosti> (očitanje 15. 11. 2017).

¹⁰⁶ M. Tegeltija: VSTV je duboko opredijeljen za očuvanje i unapređenje nezavisnog pravosuđa u BiH, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/tegeltija-vstv-je-duboko-opredijeljen-za-ocuvanje-i-unapredjenje-nezavisnog-pravosudja-u-bih/171030134> (očitanje 15. 11. 2017).

¹⁰⁷ Nakon prozivki da radi po Dodikovom nalogu: Tegeltija pozvao Perića na javno suočavanje, dostupno na <https://vsts.pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=70672> (očitanje 20. 11. 2017).

¹⁰⁸ Odgovor predsjednika VSTS-a BiH Milana Tegeltije na otvoreno pismo sudije Vrhovnog suda Republike Srpske Vojislava Dimitrijevića, dostupno na <https://vsts.pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=70717> (očitanje 15. 11. 2017).

¹⁰⁹ Obavještenje predsjednika VSTS-a BiH Milana Tegeltije povodom saopštenja Udruženja sudija FBiH kojim se traži ostavka predsjednika VSTV-a BiH, dostupno na <https://vsts.pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=70795> (očitanje 25. 11. 2017). U svojoj reakciji na ovu izjavu Tegeltije, T. Haverić je istakao: “Izjava gospodina Tegeltije u kojoj tvrdi da su njegova izborna baza sudije RS-a definitivno pokazuje da on nije adekvatan kadar za državni organ koji reguliše rad pravosuđa BiH. Njegov stav je netačan i predstavlja bahat i krajnje neprofesionalan odnos prema svim institucijama pravosuđa na čijem je čelu. Gospodin Tegeltija falsificira ulogu VSTV-a i njegovog predsjednika kao što netačno predstavlja proceduru izbora, a time svrhu i odgovornost predsjednika VSTV-a. On je za člana VTSV-a izabran kao predstavnik sudija osnovnih sudova, a za predsjednika je izabran kao član VSTV-a. Pozicija predsjednika ga prema tome obavezuje da predstavlja bh-pravosuđe u cjelini, a ne samo jedan njegov manji i zamišljeni dio. Pitanje je samo koliko će međunarodna zajednica tolerisati ovakve poteze”. Haverić, bilj. 103.

¹¹⁰ Tema TV1 (bilj. 1).

¹¹¹ G. Nezirović za N1: TV duel dodatno narušio ugled pravosuđa, dostupno na <http://ba.n1info.com/a224573/Vijesti/Vijesti/Nezirovic-za-N1-TV-duel-dodatno-narusio-ugled-pravosudja.html> (očitanje 15. 11. 2017).

¹¹² Interview20 od 24. 11. 2017, dostupno na <https://www.youtube.com/watch?v=OUpdtVrkQ3M> (očitanje 30. 11. 2017). Slično i u: Intervju M. Tegeltije u emisiji Post Faktum od 17. 11. 2017, dostupno na <https://www.youtube.com/watch?v=O0sRMJcOSSs> (očitanje 01. 12. 2017).

tički nepodobnih sudaca i tužilaca”. Druga grupa predstavlja reakciju ljudi zbog njihove vlastite prošlosti i onih koji zbog toga imaju “problem da to neko provjerava”. Treću grupu čine reakcije ljudi koji ne žele da se puno “čačka” da se ne bi vidjelo šta se “radilo u ranijim sazivima Savjeta”. Četvrtu grupu čine reakcije ljudi koji su “možda imali mogućnost nekakve vrste ucjene tih ljudi koji imaju problem sa prošlošću na taj način vrše utjecaj na sudije i tužioce”. I konačno, peta grupa, je reakcija onih koji prikazuju VSTV kao politički instrumentalizovan i koje donosi političke odluke, samo zato što je “Informacija došla iz RS”, što znači da je “Savjet postupio po Dodikovom nalogu”.

5. O sadržaju zaključaka

5.1. Prethodno pitanje: princip nezavisnosti i smisao zahtjeva za etnički uravnoteženim sudovanjem

Zajednički pravni argument protiv zaključaka ukazuje na činjenicu da oni krše princip nezavisnosti sudstva i tužilaštva, a time i vladavine prava (iz člana I/2 Ustava BiH)¹¹³. Također, prigovara se da se posljednjim zaključkom krše ljudska prava.

Sudska nezavisnost je jedna “od najvažnijih vrijednosti kojom se podupire djelotvorno funkcioniranje demokratija”¹¹⁴. Ona je temelj garancije vladavine prava, demokratije i poštivanja ljudskih prava¹¹⁵. Venecijanska komisija (VK) nezavisnost sudstva definiše kao *nepostojanje vanjskog pritiska*, odsustvo kontrole drugih grana vlasti, posebno izvršne i utvrđuje da sudstvo *nije predmet političkih utjecaja ili manipulacija*¹¹⁶. VK naglašava¹¹⁷ da nezavisnost pravosuđa ima dva temeljna oblika: institucionalni i individualni. Institucionalna nezavisnost podrazumijeva trodiobu vlasti i sposobnost pravosuđa da djeluje i odlučuje slobodno, bez pritiska zakonodavne ili izvršne vlasti. Pored toga, *neophodno je uzeti u obzir i odnose između samih sudova unutar pravosudnog sistema*. Individualna nezavisnost se odnosi na mogućnost sudije da donese odluku u pojedinačnom slučaju bez političkog ili bilo kakvog drugog pritiska. Evropski sud za ljudska prava (ESLJP) naglašava da u njegovoj sudskoj praksi postaje sve značajnija ideja podjele vlasti između političkih organa vlade i pravosuđa¹¹⁸. ESLJP je u cijelom nizu presuda, ispitujući da li je određeni sud nezavisan, uzeo u obzir, *inter alia*, način na koji se imenuju njegovi članovi i trajanje njihovog mandata, *postojanje zaštitnih mjera od vanjskih pritiska i pitanje da li to tijelo u javnosti odaje dojam*

¹¹³ Odluka o dopustivosti i meritumu US BiH u predmetu U 7/12, st. 29.

¹¹⁴ Volkov protiv Ukrajine, br. 21722/11, st. 199.

¹¹⁵ Odluka (bilj. 113), st. 30.

¹¹⁶ CDL-AD(2016)007, Rule of Law Checklist, § 74.

¹¹⁷ CDL-AD(2012)014, Opinion on legal certainty and the independence of the judiciary in Bosnia and Herzegovina, §§ 74-81.

¹¹⁸ Volkov protiv Ukrajine (bilj. 114), st. 103.

*nezavisnosti*¹¹⁹. U pogledu ocjene posljednjeg elementa, relevantni su odgovori na tri pitanja: 1) da li javnost ima razumno pravo da sumnja u nezavisnost suda¹²⁰, 2) da li postoje “legitimni razlozi za strah” da sud nije nezavisan¹²¹, 3) da li postoje “dokazive činjenice koje mogu dovesti do sumnji u nezavisnosti”¹²².

ESLJP je istakao da “sudijska nezavisnost zahtijeva da nijedan sudija ne bude izložen neprimjerenim utjecajima koji dolaze ne samo izvan pravosuđa, već i iznutra”¹²³. “Ta unutarnja sudijska nezavisnost zahtijeva da sudije ne budu izloženi uputama i pritiscima drugih sudija ili osoba koje imaju upravne odgovornosti na sudu, poput predsjednika suda ili predsjednika sudskog odjela. Ako nema dostatne zaštite koja osigurava nezavisnost sudija unutar pravosudnog sistema, a osobito u odnosu na njihove nadređene u pravosudnim tijelima, Sud bi to moglo navesti na zaključak da su sumnje podnositelja zahtjeva glede (ne)ovisnosti i nepristranosti suda možda bile objektivno opravdane”¹²⁴. U Preporuci (2010)12 Komiteta ministara zemljama članica Vijeća Evrope (VE) o sudijama: nezavisnost, djelotvornost i odgovornost (Preporuka [2010] 12), ističe se da: “Pri donošenju odluka sudije treba da budu nezavisne i nepristrasne i sposobne da djeluju bez ikakvih ograničenja, neprimjerenog utjecaja, pritiska, prijetnji ili miješanja, neposrednog ili posrednog, od strane bilo kog organa, uključujući i organe unutar pravosuđa. Hijerarhijska organizacija pravosuđa ne bi trebalo da podriva individualnu nezavisnost” (stav 22). “U vršenju svojih funkcija, savjeti za pravosuđe ne bi trebalo da ometaju nezavisnost pojedinačnih sudija” (stav 29). Također, nezavisan ne treba biti samo sudija pojedinac, već sudstvo u cjelini¹²⁵. Kodeks sudske etike¹²⁶ propisuje da je sudija nezavisan u odnosu i *na javnost, medije i druge institucije društva, te svoje kolege*. Konsultativno vijeće evropskih sudija smatra da nezavisnost sudija treba biti garantovana i u odnosu na *druge sudije i društvo u cjelini*¹²⁷. Dužnost sudija i države je da brane i podržavaju sudsku nezavisnost¹²⁸. Zakon o VSTV podcrtava obavezu Vijeća da osigura *nezavisno pravosuđe* u BiH (član 3 st. 1).

Generalna tendencija je da se stvara *nezavisno tužilaštvo*, spram subordinacije ili povezanosti sa izvršnom vla-

¹¹⁹ *Ibid.* st. 103. Preporuka (2010)12 (bilj. 44): 4. Nezavisnost pojedinačnih sudija je zaštićena nezavisnošću pravosuđa u cjelini.

¹²⁰ Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva, br. 7819/77, 7878/77, st. 81.

¹²¹ Procola protiv Luksemburga, br. 14570/89, st. 45, 28.

¹²² Castillo Algar protiv Španije, br. 79/1997/863/1074, st. 45.

¹²³ Parlov-Tkalčić protiv Hrvatske, br. 24810/06, st. 86.

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ C. Steiner/N. Ademović, *Ustav BiH – komentar*, Sarajevo 2010, s. 249.

¹²⁶ *Sl. gl. BiH* 13/06.

¹²⁷ CCJE (2010)3 Final, Consultative Council of European Judges, Magna Carta of Judges (Fundamental Principles), dostupno na <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2014/06/MagnaCarta.pdf> (očitanje 12. 11. 2017).

¹²⁸ *Ibid.*

sti¹²⁹. “Osnovni princip koji treba da upravlja sistemom javnog tužilaštva u državi je potpuna nezavisnost sistema (...). Samo tamo gdje je nezavisnost sistema zagarantovano i zaštićeno zakonom, javnost će imati povjerenje u sistem koji je od suštinskog značaja za bilo koje zdravo društvo”¹³⁰. Tužilaštvu se mora osigurati dovoljna autonomija, kako bi se osiguralo od nepotrebnog političkog utjecaja. Kodeks tužilačke etike¹³¹ propisuje da tužilac svoju funkciju obavlja *nezavisno*, u skladu sa Ustavom i zakonom.

Vanjski pritisak na sudije i tužioce, kojeg kontinuirano kreiraju političari i mediji iz RS-a transformirao se i u *unutrašnji pritisak*, samog VSTV-a. Tako se nezavisnost sudstva i tužilaštva ugrožava na dva nivoa. Kampanjom koja se vodi iz RS-a, a kojoj se pridružio VSTV želi se u Tužilaštvu i Sudu BiH uspostaviti etnička uravnoteženost u podignutim optužnicama, uravnoteženost u broju optuženih, kvalifikaciji krivičnih djela i dosuđenim krivičnim sankcijama. Ova uravnoteženost nije u stvarnoj vezi sa počinjenim krivičnim djelima između 1992. i 1995. godina. Iz te se perspektive može sagledati i sugestivna moć kao i utjecaj zaključaka na pravosuđe u cjelini. Oni su u službi politizaciji optužnica i sudovanja za ratne zločine i tako u konačnici vode do razaranja integriteta i profesionalnosti pravosuđa u cjelosti.

Najveći broj optuženih i osuđenih su, prema isticanim statističkim podacima, etnički Srbi. Statistika o spolnoj ili starosnoj strukturi osuđenika, o socijalnom statusu, o obrazovnom nivou ili o socijalnom porijeklu osuđenih se ne spominje kao problem. Međutim, isticanje etničke pripadnosti ima jasan cilj: javnost se usmjerava prema zaključku da se, bez ikakvog osnova, sudi samo Srbima. Na taj se način pravosuđe BiH prikazuje kao antisrpsko i kao neobjektivna institucionalizacija pravde koju (upravo zbog toga) treba ukinuti. Uzaludno se iz pravosudnih krugova upozorava da je riječ o individualnoj odgovornosti koja u krivičnopravnim procedurama ne uzima u obzir etnička svojstva optuženika. Isto tako se ne uzimaju u obzir pravno utvrđene činjenice pred međunarodnim sudskim instancama o vezi sistematskog i planskog uspostavljanja etnički čistih teritorija sa statistikom o etničkoj pripadnosti optuženih i osuđenih. Iako na ovom mjestu neće biti problematiziran procentualni udio jednog naroda u zločinima koji su povezani sa uspostavljanjem paradržavnih institucija niti će biti ocijenjena srazmjernosti u broju optuženih i osuđenih, potrebno je radi orijentacije u raspravi o Zaključcima i etničkoj strukturi osuđenih ukazati na sljedeće:

¹²⁹ CDL-AD(2010)040, Report on European Standards as regards the Independence of the Judicial System: Part II - the Prosecution Service, § 26; CDL-AD(2013)006, Opinion on the Draft amendments to the Law on the Public Prosecution of Serbia, § 20.

¹³⁰ CDL(1995)073rev, Opinion on the Regulatory concept of the Constitution of the Hungarian Republic, s. 6.

¹³¹ *Sl. gl. BiH* 13/06.

Prvo, optuženim i osuđenim licima nije suđeno kao Hrvatima, Srbima, Bošnjaci ili Ostalim, niti se zbog tih svojstva oni optuživani. Svi su su optuženi i osuđeni/oslobođeni kao apstraktne osobe, neovisno o njihovoj etničkoj pripadnosti.

Drugo, sukladno Državnoj strategiji za rad na predmetima ratnih zločina, najsloženiji predmeti ratnih zločina se procesuiraju pred Sudom i Tužilaštvom BiH¹³². Treće, Sud i Tužilaštvo BiH u potpunosti sprovode princip etničke zastupljenosti u strukturi zaposlenih i u strukturi sudskih vjeća.

Četvrto, Misija OSCE u BiH, koja vrši monitoring suđenja za ratne zločine, ističe da “rezultati praćenja sudskih procesa od strane Misije, ne ukazuju na etničku pripadnost kao motivacijski faktor. To jednako važi za odabir procesuiranih predmeta ratnih zločina kao i za načinu na koji su oni razmatrani i presuđeni”¹³³.

Republički centar, kako je to prethodno opisano, djeluje u skladu sa raspoznatljivom ideologijom: on zagovara nacionalističku politiku i provodi političku kampanju koja negira pravnodržavnu funkciju institucija pravosuđa na nivou BiH. Dostavljanje Informacije VSTV-u je u tom smislu sastavni dio institucionalne reakcije iz RS-a na prvostepenu oslobađajuću presudu Naseru Oriću i dr. Indikativno je da Informacija obuhvata imenovanja od 2003. godine, a da je je VSTV-u upućena tek 2017. godine, i to par dana poslije presude Oriću i dr. Radi se dakle o kampanji koja je usmjerena na obezvređivanje i delegitimiranje Suda i Tužilaštva BiH.

5.2. Pozicija predsjednika VSTV-a

U političku kampanju urušavanja pravosuđa BiH se savršeno uklapa pozicioniranje *Milana Tegeltije* nakon zaprimanja Informacije i njenog stavljanja na dnevni red sjednice VSTV-a. Ono se može opisati kao *provođenja politike vladajućih struktura u RS-u*. Takav stav dokazuje favoriziranje Centra (riječima *Tegeltije*, jedne vladine, zvanične institucije RS-a, koja se pak nalazi izvan pravosudnog sistema) koji ne zastupa interese svih građana RS. Uz to je uzimanje u obzir dokumentacije Centra, bez temeljitih i detaljnih provjera, dokaz o političkom usmjeravanju *Tegeltijinog* rukovođenja VSTV-om. Činjenica da je Informaciju, bez bilo kakvih razmatranja i konsultacija, stavio na dnevni red i sam ponudio zaključke je također dokaz o izvršavanju zadataka političkih mentora. U urednoj proceduri je *Tegeltija* imao obavezu da uputi Centar na odgovarajuće mehanizme i zakonske procedure¹³⁴. Sve izvan toga je

¹³² Usp. Državna strategija za rad na predmetima ratnih zločina, dostupno na http://www.mpr.gov.ba/web_dokumenti/Drzavna%20strategije%20za%20rad%20na%20predmetima%20RZ.pdf (očitanje 25. 12. 2017).

¹³³ OSCE Misija u BiH, Nezavisnost pravosuđa: Neprimjeren pritisak na pravosudne institucije BiH (bilj. 44).

¹³⁴ Centar nije jedini koji sakuplja “informacije” o ratnim sudijama i tužiteljima. To rade i političke stranke u RS-u. Usp. bilj. 100.

instrumentalizacija VSTV-a prema potrebama političkih krugova RS-a i zloupotreba funkcije predsjednika.

Razumijevanje njegove uloge možemo posmatrati i kroz reakciju na poziv Udruženja sudija/sudaca FBiH da podnese ostavku. *Tegeltija* u odgovoru navodi da su njegova izborna baza za članstvo u VSTV-u *sudije osnovnih, okružnih, okružnih privrednih i Višeg privrednog suda RS, koji su mu kroz Udruženje sudija RS dali punu podršku. Kako nije član Udruženja sudija FBiH i kako nije učestvovalo u njegovom izboru za člana ili predsjednika VSTV-a on je poziv za ostavku okarakterisao "bespredmetnim i besmislenim"*.

Prema tome *Tegeltija* vlastiti mandat u VSTV-u vidi u funkciji predstavljanja i zastupanja interesa sudija i tužilaca RS-a. Ovakvom razumijevanju se najprije mora staviti *načelna primjedba*: u poziciji tako zamišljenog mandata ni predsjednik *Tegeltija* ni drugi članovi Vijeća iz RS-a ne bi smjeli odlučivati o sudijama i tužiocima iz FBiH. Zatim, se ovom shvatanju moraju staviti *konkretne primjedbe* s obzirom na činjenicu da je VSTV organ države BiH koji je uspostavljen zakonom sa jasno profiliranim nalogom da djeluje kao samostalno i neovisno regulatorno tijelo. Njegovih petnaest članova, predstavnika sudova, tužilaštava, entitetskih advokatskih komora, zakonodavne i izvršne vlasti BiH, imaju jednaka prava i obaveze, ali i jednaku odgovornost prema svima sudijama i tužiocima u BiH. Njihove odluke ne smiju biti izraz potreba "baze" koja ih je izabrala nego su izraz obaveze da se prema pravilu "nevezanog mandata" odlučuje o pravosuđu u cjelini, dakle o svakom sudiji i tužiocu, bez obzira u kojem sudu sude, odnosno u kojem tužilaštvu ili entitetu rade. Ovakav zaključak slijedi iz člana 3 Zakona o VSTV-u BiH koji definira VSTV kao nezavisan i samostalan organ čiji je zadatak da osigura nezavisno, nepristrasno i profesionalno pravosuđe. Nezavisnost i samostalnost se u smislu osiguranja traženih standarda bh-pravosuđa može osigurati samo ako je svaki član upravo u odnosu na entitetske strukture u stanju da samostalno (dakle, *na osnovu vlastitog uvida i znanja*) i neovisno (dakle, *bez uputa "baze" koja ga je birala ili političkih partija, stručnih udruženja, ministarstava i sl.*) odlučuje o stvarima koje su nadležnost VSTV-a. Takav stav osnažuje i odredba iz člana 2 Zakona o VSTV-u jer se ovdje nedvosmisleno određuje da se VSTV finansira iz budžeta institucija BiH i međunarodnih obaveza BiH. Drugim riječima, finansijska neovisnost o entitetima ili strukturama koje biraju članove VSTV-a, konstituira i obavezu članova da u ovom tijelu dijele odgovornost za pravosuđe u cjelini. Kada se u članu 17 opisuju nadležnosti VSTV-a ni jednom se riječju ne spominje mogućnost da član vijeća odlučuje ili da preuzima odgovornost za samo jedan dio pravosudnog sistema BiH. Da je zakonodavac namjeravao vezati mandat članova vijeća za volju institucije koja ga je izabrala on bi to izričito i propisao. Uz to, u kriterijima za izbor u vijeće iz člana 4 st. 2 i 3 insistira se na moralnom kvalitetu i na pro-

fesionalnoj nepristrasnosti koja se u istom propisu više puta ističe, kao i na djelotvornosti i stručnosti izabranih članova. Odredba o sastavu VSTV-a iz člana 4 Zakona naprosto osigurava zastupljenost različitih struktura bosanskohercegovačkog pravosuđa i svakoj daje mogućnost da u centralno regulatorno tijelo izabere najbolje među njima. Sve u svemu, zaključak je koliko jednostavan, toliko i očigledan: predstavnik sudija entitetskog pravosuđa ne postoji u VSTV-u, ni kao zakonska kategorija, ali ni kao stvarna pravosudna činjenica¹³⁵. Nešto konkretnije: predsjednik VSTV-a rukovodi jednim državnim organom, ima obavezu da predstavlja pravosuđe u cjelini, da zastupa i brani njegovi interese, ali i da odgovara pravosuđu BiH¹³⁶. Njegov osnovni zadatak je da obezbijedi ili pruži djelotvornu podršku tužiocima i sudijama¹³⁷ ili institucijama tužilaštava i sudova Bosne i Hercegovine. Uspostavljanje vezanog mandata, prema modelu *Tegeltije*, vodi prema osiguranju uslova za politički dirigitirano pravosuđe¹³⁸.

5.3. Prvi i drugi zaključak

Prvi i drugi zaključak su bar što se tiče VSTV-a¹³⁹ izvršeni:

1. *Vijeće je usvojilo zaključak da se "Informacija Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske", zajedno sa priložima, dostavi na nadležno postupanje Uredu disciplinskog tužioca VSTV-a BiH te od njega zahtjeva prioritarno postupanje po istoj.*

2. *Vijeće je usvojilo zaključak da se "Informacija Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske", zajedno sa priložima, dostavi Tužilaštvu BiH na nadležno postupanje.*

Ured disciplinskog tužioca je zaprimio Informaciju, poslao odgovor Centru o zaprimanju informacije i naveo da trenutno rade u okviru svojih nadležnosti¹⁴⁰. Ured prema tome, Informaciju tretira kao pritužbu u smislu

¹³⁵ Slično Haverić (bilj. 103).

¹³⁶ U tom smislu i komentar G. Nezirovića u intervju za *Dane* (24. 11. 2017): "U bitnom, neprihvatljivo je to da sa funkcijom predsjednika VSTV-a BiH Tegeltija sebe vidi kao predstavnika sudskog sistema jednog entiteta. Pozicija predsjednika VSTV BiH obavezuje na predstavljanje cjelokupnog pravosuđa, tako da spornim saopštenjem predsjednik Tegeltija, naravno nesvjesno, kao da želi sam sebe delegitimirati".

¹³⁷ Evropska povelja o zakonu za sudije § 1.4; Preporuka (2010) 12 (bilj. 44), § 8.

¹³⁸ Sudije moraju raditi u okruženju koje doprinosi nezavisnosti donošenje odluka. Izvještaj specijalnog izvjestitelja UN-a o nezavisnosti sudija i advokata, § 49, dostupno na <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/125/63/PDF/G0912563.pdf?OpenElement> (očitanje 14. 11. 2017).

¹³⁹ Interview20 (bilj. 112). Također v. Počela istraga o ratnoj prošlosti sudija i tužilaca u BiH, zaključci VSTV-a se sprovede, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/pocela-istraga-o-ratnoj-proslosti-sudija-i-tuzilaca-u-bih-zakljucii-vstv-a-se-sprovode/171113025> (očitanje 30. 11. 2017).

¹⁴⁰ Počela istraga (bilj. 139).

člana 64 st. 2 Zakona o VSTV-u i u skladu s tim provjerava pritužbe protiv petnaest lica navedenih u Informaciji. Ne može se procijeniti kada će Ured završiti postupak i objaviti rezultate svog rada jer radi sa ograničenim resursima¹⁴¹. Ured ima rok od dvije godine od zaprimanja pritužbe da okonča postupak.

S obzirom da se sudijama i tužiocima stavlja na teret *pristrasnost, diskriminirajuće postupanje prema Srbima i ponašanje protivno liku i djelu funkcije sudije ili tužitelja za vrijeme rata*, a što bi potencijalno moglo predstavljati disciplinski prekršaj iz člana 56 st. 1 t. 19 i člana 57 st. 1 t. 19 (povreda načela nepristrasnosti), ili pak iz člana 56 st. 1 t. 19 i člana 57 st. 1 t. 19 ovih članova (namjerno davanje lažne, obmanjive ili nedovoljne informacije u vezi s prijavama za radno mjesto, disciplinskim stvarima, pitanjima unapređenja i napredovanja u službi ili bilo kojim drugim pitanjima koja su u nadležnosti Vijeća)¹⁴² Zakona o VSTV-u, Ured predstavlja nadležno tijelo kojem je prvobitno Informacija i trebala biti upućena. Republički centar je imao mogućnost da u skladu sa pozitivnim propisima neposredno Uredu i Tužilaštvu BiH dostavi Informaciju, zajedno sa dokaznim materijalom. Očigledno je da je Informacija bila ciljano dostavljena VSTV-u, a ne stvarno nadležnim organima, kako bi sporni zaključci bili doneseni a Informacija “osigurana” autoritetom VSTV-a prosljeđena na dalji postupak. Nije teško zamisliti da se aktom ponovnog pretresanja profesionalnih biografija sudija i tužioca sa spiska iz Informacije pred Uredom i Tužilaštvom BiH ove osobe izlažu pritisku. To objašnjava zbog čega predsjednik *Tegeltija* ove zaključke opisuje kao “najbitnije”¹⁴³.

Prema Zakon o upravnom postupku BiH¹⁴⁴ organ koji poštom dobije podnesak (Informacija), za čiji prijem nije nadležan (VSTV), a poznato mu je ko je nadležan, dostaviti će podnesak bez odlaganja nadležnom organu (Ured ili Tužilaštvo BiH). Kako su uz Informaciju dostavljene tri krivične prijave protiv sudija sigurno je da u pogledu zaprimanja prijava nije nadležno VSTV. Ako se podsjetimo da je, unatoč tome, aktuelni predsjednik na dnevni red VSTV-a stavio Informacije i zaključke mora se utvrditi da se ne radi samo o zloupotrebi ovlaštenja kojom se instrumentalizira VSTV, nego i o politički usmjeravanom radu predsjednika VSTV-a, *Milana Tegeltije*.

5.4. Treći zaključak

Zaključkom se traži informacija o istragama ili krivičnom postupku za *bilo koje krivično djelo* (ne samo krivična djela ratnih zločina):

¹⁴¹ Provjere ratne prošlosti usporavaju disciplinske postupke, dostupno na <http://detektor.ba/provjere-ratne-proslosti-usporavaju-disciplinske-postupke/> (očitanje 30. 11. 2017).

¹⁴² U skladu sa čl. 72 st. 1 Zakona o VSTV-u (bilj. 35), ovaj disciplinski prekršaj ne zastarijeva.

¹⁴³ Dnevnik plus (bilj. 48).

¹⁴⁴ Čl. 58 st. 2 Zakona o upravnom postupku BiH, *Sl. gl. BiH* 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16.

3. Vijeće je usvojilo zaključak da se od tužilaštava u BiH zatraže sljedeći podaci:

– da li se protiv bilo kojeg sudije ili tužioca navedenog u “Informaciji Centra za istraživanje rata i ratnih zločina i traženje nestalih lica Republike Srpske” ili bilo kojeg drugog sudije ili tužioca u BiH, vodi istraga, odnosno krivični postupak;

– zatražiti podatke o licima optuženim za ratne zločine, njihovoj nacionalnosti i pravnim kvalifikacijama koje su im stavljene na teret, sa posebnim osvrtom na zločin protiv čovječnosti.

Predsjednik *Milan Tegeltija* je, pojašnjavajući prvi stav ovog zaključka, istakao da da Zaključci “ni na kakav način nisu selektivni” jer se “odnose na sve tužioce i sudije u BiH”¹⁴⁵, a “ne samo one obuhvaćene Informacijom”¹⁴⁶. Na pitanje, šta će biti kada VSTV dobije odgovore, predsjednik *Tegeltija* je odgovorio da to još ne zna, te da će to zavisiti od odgovora koje dobiju¹⁴⁷. Međutim, iz njegove druge izjave prozilazi da će sve sudije i tužioci protiv kojih je pokrenuta istraga ili podignuta optužnica, biti privremeno udaljeni sa vršenja dužnosti (član 7 st. 1 t. (a) i t. (b) Zakona o VSTV-u), te će dobiti “priliku da kroz žalbe u procesu dokažu da li su krivi ili ne” jer “ljudi sa hipotekom ratnih zločina ne mogu da rade u pravosuđu BiH”¹⁴⁸.

Postupanje po trećem zaključku, kao i što je slučaj sa prethodna dva, je već regulirano pozitivnim propisima. Zakon o VSTV-u propisuje obavezu predsjednika suda ili glavnog tužioca da obavijesti *odmah* Vijeće, kada dođe do saznanja o okolnostima iz člana 76 i člana 77¹⁴⁹. Da su se slične okolnosti dogodile, o njima bi Vi-

¹⁴⁵ Tegeltija za N1: Pravosuđe ima probleme, ali nije u haosu, dostupno na <http://ba.n1.info.com/a223276/Vijesti/Vijesti/Tegeltija-za-N1-Pravosuđe-ima-probleme-ali-nije-u-haosu.html> (očitanje 25. 11. 2017).

¹⁴⁶ TEMA TV1 (bilj. 1).

¹⁴⁷ Dnevnik plus (bilj. 48).

¹⁴⁸ Ratna prošlost sudija i tužilaca pod lupom, dostupno na <http://www.novosti.rs/vesti/planeta.300.html:693176-%D0%A0%D0%B0%D1%82%D0%BD%D0%B0-%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%88%D0%BB%D0%BE%D1%81%D1%82-%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%B8%D1%98%D0%B0-%D0%B8-%D1%82%D1%83%D0%B6%D0%B8%D0%BB%D0%B0%D1%86%D0%B0-%D0%BF%D0%BE%D0%B4-%D0%BB%D1%83%D0%BF%D0%BE%D0%BC> (očitanje 30. 11. 2017).

¹⁴⁹ Član 76. Obavezno privremeno udaljenje od vršenja dužnosti (1) Sudija ili tužilac koji se nalazi u pritvoru privremeno se udaljuje od vršenja dužnosti sudije ili tužioca. Takvo udaljenje traje dok se osoba nalazi u pritvoru. (2) Vijeće može produžiti udaljenje od vršenja dužnosti iz člana 77 ovog zakona ako je sudija ili tužilac pušten iz pritvora. Član 77. Diskreciono privremeno udaljenje od vršenja dužnosti Sudija ili tužilac mogu biti privremeno udaljeni od vršenja dužnosti: (a) ako je protiv sudije ili tužioca pokrenuta istraga u krivičnom postupku; (b) ako je protiv njega nadležni tužilac podigao optužnicu za krivično djelo; (c) ako je protiv njega pokrenut postupak razrješenja; (d) ako je pokrenut disciplinski postupak za disciplinski prekršaj, a Vijeće utvrdi da se disciplinska odgovornost ne može na pravi način utvrditi, a da se

jeće bilo odmah obaviješteno¹⁵⁰. Ako takve okolnosti postoje, a o njima nije VSTV obaviješteno, onda se treba razmatrati odgovornost predsjednika sudova ili glavnih tužioca zbog kršenja Zakona o VSTV-u.

Ujedno, pravno najsporniji je stav drugi trećeg zaključka. Nepoznata je svrha ovih podataka, da li će biti dostupni javnosti, da li će slična evidencija morati biti vođena i u budućnosti i sl. Kako nema odgovora na ova pitanja, čini se da ovaj zaključak ima za cilj uspostavu političke kontrole nad podizanjem optužnica za krivična djela. To bi vodilo daljoj politizaciji istraga i podizanja optužnica za ratne zločine. S druge strane, on je direktno u službi konstruiranja tvrdnje da Tužilaštvo BiH *diskriminira i da radi na štetu srpskih žrtava/optuženih za krivična djela ratnih zločina*. Naime, dostava službenih dokumenata, sa memorandumom i pečatom Tužilaštva BiH i potpisom glavnog tužioca, verificiraju autoritetom tužilaštva tvrdnje Centra. Napominjem da je Centar u posljednjem Izvještaju prezentirao brojeve koji dokumentiraju *nesrazmjerno visok broj optuženih Srba i potkrepljuju tvrdnju da su samo Srbi optuženi za genocid i zločin protiv čovječnosti*. Sam zaključak ističe da se podaci traže *s posebnim osvrtom na zločin protiv čovječnosti*.

Mišljenja sam da VSTV nema zakonsko utemeljenje da zahtijeva ovakve podatke od tužilaštava u BiH. VSTV ne može utemeljiti svoj zaključak ni na jednoj nadležnosti iz člana 17 Zakona o VSTV-u ili nekom drugom pozitivnom propisu. Prema tome, ukoliko glavni tužioc tužilaštava u BiH ne postupe po ovom zaključku, neće počinuti disciplinski prekršaj iz člana 57 st. 17 Zakona o VSTV-u (propuštanje, iz neopravdanih razloga, da postupi u skladu s odlukama, naredbama ili zahtjevima Vijeća).

5.5. Četvrti zaključak

Teško je i ovom zaključku, kao i prethodnom, predvidjeti cilj i funkciju:

4. Vijeće je usvojilo zaključak da se od sudova u BiH koji su nadležni za postupanje u predmetima ratnih zločina zatraže podaci o nacionalnosti lica pravosnažno oslobođenih i osuđenih za ratne zločine, pravnoj kvalifikaciji za koje su osuđeni, te visinama kazne.

Na prvi pogled se čini da zaključak služi kao potvrda za navode Centra, a time indirektno i za diskreditaciju i delegitmaciju Suda BiH¹⁵¹, kako je to inače karakteristično za stavove koji dolaze iz Centra. Posebno je indikativno da su prema prvobitnom prijedlogu zaključaka ovi podaci traženi *samo od Suda*

sudija ili tužilac privremeno ne udalji od vršenja dužnosti tokom postupka; ili (e) ako je vršenje službenih dužnosti otežano zbog njegovog mentalnog, emocionalnog ili fizičkog stanja.

¹⁵⁰ Čl. 78 st. 2. Zakona o VSTV-u BiH (bilj. 35).

¹⁵¹ Usp. stavove Perića: "Cilj zaključaka je da se uništi Sud BiH prvenstveno, a onda cijelo pravosuđe". Tema TV1 (bilj. 1).

BiH. Osim toga zaključkom se izlazi u susret zahtjevu pojedinih političara¹⁵², između ostalog, i onih koji su do sada bezuspješno pokušavali doći do ovih podataka¹⁵³. Relevantno je pitanje, i o odgovoru se može samo nagađati, konkretne implikacije podataka koji se traže 3. i 4. zaključkom: ukoliko bi se pokazalo da su tvrdnje Centra, čak i dijelom, istinite, da li bi se temeljem etno-statistike moglo zaključiti da Sud i Tužilaštvo provode selektivnu pravdu u smislu isključivog ili dominantnog suđenja etničkim Srbima za ratne zločine. Također je upitno da li će se zbog toga moći koristiti institut izuzeća zbog pristrasnosti, ne samo tužitelja i sudija navedenih u Informaciji nego općenito sudija i tužitelja koji nisu iste etničke pripadnosti kao optuženi za ratne zločine. U spekulaciji mogućih posljedica ulazi i zamisao da samo sudije Srbi mogli optuživati etničke Srbe i suditi im; isto važi za Bošnjake, Hrvate i ostale.

Ratio zaključka broj 4 i 3, u dijelu u kojem se traže podaci o etničkoj pripadnosti, može se pokušati dokučiti iz rasprave sa sjednice VSTV-a održane 25. oktobra. *Ružica Jukić* je istakla da se često zaprimaju prigovori da se "samo protiv jednog naroda vode postupci", te da zbog toga "od Suda BiH treba zatražiti evidenciju nacionalne pripadnosti optuženih lica"¹⁵⁴. Ona je dodala da je već razgovarala sa predsjednikom Suda, te da je on rekao da će podatke proslijediti nakon što mu se dostavi dopis. Pozivajući se na član 17 Zakona o VSTV, bez detaljnog obrazloženja, ona smatra da VSTV može tražiti te podatke i onda odgovoriti na prigovore. *Monika Mijić* je zahtijevala da VSTV, kao regulatorno i odgovorno tijelo, zatraži i da raspolaze ovim podacima. Prema njenom mišljenju "institucije bi trebale u svojim izvještajima da iznose ove podatke"¹⁵⁵. *Mahmut Švraka* je izjavio da "ne vidi svrhu takvih podataka za Savjet". *Goran Nežirović* je referirajući se na zaključke broj 4 i 3b izjavio da na ovaj način "kao da je Savjet dobio zadatak da utvrdi je li pravda selektivna ili da dokaže da jeste i da je Sud BiH diskriminatorski prema jednom narodu i da dokaže koje sudije vrše diskriminaciju"¹⁵⁶. Članovi VSTV-a različito posmatraju svrhu ovog zaključka. Iz debate se, ipak, ne vidi da bi oni trebali dokazati ili opovrgnuti tvrdnje da je *pravda selektivna* i da li se *procesuiraju pripadnici samo jednog naroda*. Potpredsjednica *Jukić*

¹⁵² "Neophodno je da organi i institucije pravosudnog sistema intenziviraju postupanje po predmetima ratnih zločina i da se obezbijede podaci o nacionalnosti lica pravosnažno osuđenih za ratne zločine" (Čubrilović, bilj. 97).

¹⁵³ Zastupnik u državnom parlamentu, N. Lovrinović, je u svom zastupničkom pitanju od 20. 04. 2017. tražio informaciju o nacionalnoj strukturi osuđenih pred Sudom BiH. Sud BiH mu je odgovorio da "ne vodi evidenciju o nacionalnoj strukturi osuđenih osoba". V. zastupničko pitanje i odgovor, dostupno na <http://www.parlament.ba/oquestion/ORQuestionDetails?contentId=828> (očitanje 01. 12. 2017).

¹⁵⁴ Izvod iz Zapisnika (bilj. 40).

¹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶ *Ibid.*

se paušalno pozvala na član 17 Zakona o VSTV. Međutim, nijedna od 30 taksativno pobrojanih nadležnosti Vijeća ne predstavlja uporište za ovakav zaključak¹⁵⁷. Ukratko ni u Zakonu o VSTV-u ni u bilo kojem pozitivnom propisu se ne može pronaći uporište za zaključak koji zahtijeva da se isključivo etnička svojstva izdvoje iz svih karakteristika osuđenih i oslobođenih i da se statistički obrade ili da se pravna kvalifikacija u statistici veže za etničku pripadnost. Takav sadržaj nije u skladu ni sa mandatom VSTV-a u pogledu izgradnje nezavisnog, nepristrasnog i profesionalnog pravosuđa. Uz sve to, predsjednik, a ni članovi VSTV-a, nisu ukazali na konkretnu nadležnost Vijeća iz člana 17 Zakona o VSTV ili nekog drugog propisa na osnovu kojih bi se mogli potraživati i obrađivati ovakvi podaci pa se čini da je sam zaključak pravno neutemeljen i da se predsjednici sudova ne mogu obavezati da postupe po njemu.

5.6. Peti zaključak

Treba odmah istaći da se ovaj zaključak može utemeljiti u Zakonu o VSTV, naime u članu 17 st. 28, koji propisuje mogućnost da Vijeće pokreće postupak usvajanja zakona.

a) VSTV će zatražiti od Ministarstva pravde BiH, Savjeta ministara BiH i Parlamentarne skupštine BiH da, po hitnoj proceduri, izvrše dopunu člana 44 Zakona o VSTV-u BiH u smislu uvođenja izuzetne mogućnosti za razrješenje sudije ili tužioca bez provedenog disciplinskog postupka.

b) Stalna komisija za legislativu VSTV-a BiH, uz podršku Odjela za pravna pitanja VSTV-a BiH, će pripremiti sadržaj odredbe koji će biti dostavljen kao prijedlog Ministarstvu pravde BiH, Savjetu ministara BiH i Parlamentarnoj skupštini BiH, a koji će zadovoljiti sve neophodne pravne standarde i zahtjeve Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava.

Ratio novog postupka se eventualno može pronaći u činjenici da VSTV naknadno sazna za informaciju, koja bi, da je bila poznata u trenutku imenovanja, predstavljala prepreka za konkretno imenovanje. U tom slučaju ne postoji mehanizam da se na nju naknadno reaguje “jer disciplinski postupak obuhvata prije svega sva činjenja koje su sudije i tužioci učinili tokom njihovih sudijskih odnosno tužilačkih karijera”¹⁵⁸. U pogledu ratne prošlosti sudija i tužilaca navednih u Informaciji, predsjednik Tegeltija je obrazložio da trenutnim disciplinskim prekršajem davanja “obmanjivih informacija” u prijavnim obrascima “nije obuhvaćeno sve, jer kandidati sudije i tužioci ne moraju da govore ništa o ranijim ponašanjima koja nisu obuhvaćeni nekim

¹⁵⁷ Usp. čl. 17 Zakona o VSTV-u (bilj. 35).

¹⁵⁸ Tako Tegeltija u Dnevnik plus (bilj. 48); uz to, M. Tegeltija: Nisam se sastao sa Miloradom Dodikom, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/dosjei/intervjui/milan-tegeltija-nisam-se-sastao-sa-miloradom-dodikom> (očitanje 25. 11. 2017).

pravosnažnim presudama”¹⁵⁹. On je također utvrdio da “kandidati moraju dati podatak o sebi ukoliko su pravosnažno osuđeni za neko krivično djelo, ukoliko postoji njima poznati krivični postupak. Međutim, oni mogu da ne znaju da postoje određene istrage koje se vode protiv njih. To nije obmana, ali određene stvari kandidata mogu činiti nedostojnim. Također oni nisu dužni da daju podatke o svojim ponašanjima, životima i karijerama prije kandidovanja”¹⁶⁰.

Međutim, prijavni obrazac za mjesta sudije, tužilaca i stručnog saradnika¹⁶¹ ne zahtijeva da informacije o aktivnostima tokom rata budu popraćene pravosnažnom krivičnom osudom. Dva relevantna pitanja su sadržana u obrascu: o vojnoj ili državnoj službi u periodu 1991-1996, te o sudskoj, tužilačkoj ili drugoj pravnoj djelatnosti u istom periodu. Pitanje *sudske, tužilačke ili druge pravne djelatnosti u periodu 1991-1996. godine*, zahtijeva da aplikant informiše VSTV o tome da li je u datom periodu postupao a) kao sudija, b) tužilac, c) vršio istražne radnje ili d) na neki drugi način postupao u predmetima ili drugim slučajevima vezanim za navode ili optužbe za počinjena krivična djela. Ukoliko je odgovor o bilo kojoj funkciji bio pozitivan, aplikant mora navesti više podataka. Više podataka bi podrazumijevao opis konkretnog radnog mjesta. Otvoreno je pitanje da li je VSTV provjeravao odgovore na ova dva pitanja (posebno ako su oni bili afirmativni).

Disciplinski prekršaj iz člana 56 st. 1 t. 9 i člana 57 st. 1 t. 19 je namjerno davanje lažne, obmanjive ili nedovoljne informacije u vezi s prijavama za radno mjesto, disciplinskim stvarima, pitanjima unapređenja i napredovanja u službi ili bilo kojim drugim pitanjima koja su u nadležnosti Vijeća. Vijeće je u obavezi da provjeri kako su sudije i tužioci navedeni u Informaciji odgovorili na ova pitanja, odnosno, da li su dali “lažnu, obmanjivu ili nedovoljnu” informaciju prilikom prijave na radna mjesta u Sudu i Tužilaštvu BiH, i time počinili prekršaj.

5.6.1. Radnje zbog kojih bi kroz novi korektivni mehanizam sudije i tužioci bili razriješeni svojih funkcija

Predsjednik VSTV-a je novi postupak opisao kao “korektivni mehanizam, koji bi obuhvatio ponašanje nosilaca pravosudnih funkcija prije nego što su stupili na dužnost”¹⁶². Takav mehanizam bi omogućio VSTV-u da otkloni eventualnu grešku, naime donošenje odluke o imenovanju, do koje je došlo usljed nepoznavanja svih činjenica i okolnosti u trenutku imenovanja. Dakle, VSTV traži mehanizam koji će mu omogućiti da reaguje (razriješi!) prema nositelju pravosudne funkcije, nakon što je naknadno, poslije imenovanja, sa-

¹⁵⁹ Dnevnik plus (bilj. 48).

¹⁶⁰ M. Tegeltija (bilj. 158).

¹⁶¹ Dostupno na <https://vsts.pravosudje.ba/vstv/faces/kategorije/jevijesti.jsp?ins=141&modul=1210> (očitanje 25. 11. 2017).

¹⁶² Dnevnik plus (bilj. 48).

znalo neku činjenicu, a koja bi, da je za nju znao u vrijeme imenovanja, onemogućila konkretno imenovanje. “Moralni lik sudije do te mere može biti neprimeren da ga VSTS sigurno ne bi imenovalo da je to znalo”¹⁶³.

Ukoliko bi između donošenja odluke o imenovanju i stupanja na dužnost imenovanog sudije ili tužioca, Vijeće dobilo podatke “koji bi, da su bili poznati u vrijeme imenovanja, predstavljali razlog da Vijeće ne donese odluku o imenovanju”, ono može, ako to smatra neophodnim, odgoditi datum preuzimanja dužnosti sudije ili tužioca na koga se odnose navedeni podaci, kako bi te podatke moglo na odgovarajući način provjeriti¹⁶⁴. Praksa pokazuje da je bilo ovakvih slučajeva, i to po saznanju o aktivnostima pojedinaca tokom oružanog sukoba u BiH. Tako je VSTV poništio odluku o imenovanju *Draška Zeca* za tužioca u Okružno tužilaštvo u Banjoj Luci¹⁶⁵. U obrazloženju odluke Vijeće je navelo da je “neposredno nakon imenovanja apelanta na dužnost Okružnog tužioca u Banjoj Luci, a prije nego što je preuzeo dužnost, dobilo informacije o određenim aktivnostima apelanta u toku 1992. godine a koje mogu izazvati sumnju u njegov kredibilitet i moralni integritet za obavljanje pravosudne dužnosti na koju je imenovan”, te do “narušavanja povjerenja javnosti u pravosudne institucije u Bosni i Hercegovini”¹⁶⁶.

Izuzetna mogućnost razrješenja sudije ili tužioca bez provedenog disciplinskog postupka se dakle zove *korektivni mehanizam*. Predsjednik *Tegeltija* ga je definisao kao “korektivni mehanizam za ispravljanje grešaka (VSTV-ovih, *op. a.*) nastalih u prošlosti”¹⁶⁷. Medijski istupi sadašnjeg predsjednika VSTV-a mogu biti od pomoći kako bi se definisale radnje/aktivnosti zbog

kajih bi bio aktiviran *korektivni mehanizam*. Negativno rečeno, radi se o djelima koja “ne moraju ekskluzivno predstavljati krivično djelo”¹⁶⁸. Pozitivno određeno, radi se o ponašanjima koja su nespoljiva sa likom i djelom sudije odnosno tužioca¹⁶⁹, tj. ponašanjima koja pojedina “očigledno čine nedostojnim obavljanja sudijskih i tužilačkih dužnosti”¹⁷⁰. Potpredsjednica *Jukić* je, govoreći konkretno o radnjama, kao primjer navela “maltretiranje stranke druge nacionalnosti”¹⁷¹. Predsjednik *Tegeltija* je također naveo i “degradiranje na bilo koji način”, “maltretiranje na nacionalnoj, vjerskoj ili bilo kojoj drugoj osnovi”, “vođenje postupka potpuno suprotno sudijskoj etici”, “omalovažavanje ljudi”, “nedovoljavanje osnovnih prava u postupku”¹⁷², “nečasne” radnje “koje bi mogle da ukaljaju ugled sudije ili tužioca u društvo”¹⁷³. Sve nabrojano čini “moralni lik i djelo” pojedinca nedostojnim za lik i djelo sudije ili tužioca¹⁷⁴. Ovakva djela prema mišljenju *Tegeltije*, moraju biti izuzeta od zastarjevanja¹⁷⁵. Od provođenje razrješenja prema pravilima disciplinskog postupka se odustalo zato što takav postupak predstavlja opterećenje, jer se “disciplinski postupci (...) provode prema Zakonu o parničnom postupku”¹⁷⁶.

U pogledu *vremenskog perioda* koji bi korektivni mehanizam trebao pokriti prije imenovanja na sudsku ili tužilačku funkciju, nije relevantno čime se pojedinac bavio prije imenovanja, tj. da li je bio na pravosudnoj ili na nekoj drugoj funkciji¹⁷⁷. Riječima *Milana Tegeltije*, motiv za uvođenje ovakve mogućnosti “nisu samo ratni zločini i ratna prošlost, već sva ponašanja nosilaca pravosudnih funkcija prije stupanja na dužnost (dakle, ne samo “ponašanja” tokom rata, *op. a.*)”¹⁷⁸. Predsjednik *Tegeltija* je kao primjer takvog ponašanja naveo “pedofiliju”, potom činjenicu da je neko “seksualni predator” i “raznorazne druge mogućnosti, ponašanja”¹⁷⁹. “Integritet sudije i tužioca ne čini samo njegov život

¹⁶³ Nepodobne sudije u BiH treba razrešiti, dostupno na http://www.novosti.rs/vesti/naslovna/republika_srpska/aktuelno.655.html:692485-%D0%9D%D0%B5%D0%BF%D0%BE%D0%B4%D0%BE%D0%B1%D0%BD%D0%B5-%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%B8%D1%98%D0%B5-%D1%83-%D0%91%D0%B8%D0%A5-%D1%82%D1%80%D0%B5%D0%B1%D0%B0-%D1%80%D0%B0%D0%B7%D1%80%D0%B5%D1%88%D0%B8%D1%82%D0%B8 (očitanje 30. 11. 2017).

¹⁶⁴ Čl. 44 st. 2 Zakona o VSTV-u (bilj. 35). S tim u vezi izjava potpredsjednice VSTV-a, R. Jukić: “Mi kada imenujemo nekoga ostavimo određen rok da građani mogu da prijave tu osobu da li je ona podobna ili ne, da li je uradila nešto što mi ne znamo”. (Potpredsjednica VSTV-a BiH: Ovi zaključci su nepotrebni, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/vijesti/bih/potpredsjednica-vstv-a-bih-ovi-zakljucii-su-nepotrebni>, očitavanje 30. 11. 2017.)

¹⁶⁵ Odluka o imenovanju je donesena 09. 02. 2007, a odluka o poništenju 28. 02. 2007. D. Zec se ponovo 2011. kandidirao se za funkciju okružnog tužioca u Prijedoru. (Ratni zamjenik tužioca želi biti okružni tužilac, dostupno na <http://balkans.aljazeera.net/vijesti/ratni-zamjenik-tuzioca-zeli-biti-okruzni-tuzilac>, očitavanje 01. 12. 2017.)

¹⁶⁶ Odluka o dopustivosti US BiH u predmetu AP 1091/07, st. 2.

¹⁶⁷ Tegeltija za N1 (bilj. 145).

¹⁶⁸ VSTV dobio anonimni dopis (bilj. 50).

¹⁶⁹ *Ibid.*

¹⁷⁰ Tegeltija (bilj. 158).

¹⁷¹ VSTV dobio anonimni dopis (bilj. 50).

¹⁷² Tema TV1 (bilj. 1).

¹⁷³ Tegeltija za N1 (bilj. 145).

¹⁷⁴ Tema TV1 (bilj. 1).

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ Okončana rasprava: Usvojeni svi prijedlozi predsjednika VSTV-a BiH Milana Tegeltije, dostupno na <https://www.oslobođenje.ba/vijesti/bih/okoncana-rasprava-usvojeni-svi-prijedlozi-predsjednika-vstv-a-bih-milana-tegeltije> (očitanje 30. 11. 2017). Usp. čl. 79 Poslovnika VSTV-a: “U svim pitanjima koja se odnose na disciplinski postupak, koja nisu obuhvaćena Zakonom i ovim poslovníkom, shodno se primjenjuju odredbe Zakona o parničnom postupku prema mjestu učinjenja disciplinskog prekršaja”.

¹⁷⁷ Tegeltija za N1 (bilj. 145).

¹⁷⁸ M. Tegeltija (bilj. 158): “To nije samo ratna prošlost. To je svaka druga prošlost” (Interview20, bilj. 112). S tim u vezi, javljaju se i pozivi da se ispituje i prošlost prije 1991. Usp. Selektivna primjena lustracije, dostupno na <https://www.oslobođenje.ba/dosjei/kolumne/selektivna-primjena-lustracije> (očitanje 30. 11. 2017).

¹⁷⁹ Intervju Tegeltije (bilj. 112).

(...) integritet obuhvata čitav njegov život. Sve što je radio u životu. I prije nego što je postao sudija odnosno tužilac i onda kada je to postao”¹⁸⁰. Da li je neko osoba visokih moralnih vrijednosti, nije moguće utvrditi, bez da se provjeri šta je ona radila u svom životu¹⁸¹.

5.6.2. Kako će izgledati novi korektivni mehanizam?

U pogledu konkretne forme *korektivnog mehanizma* nema upotrebljivih informacija. Međutim, sam drugi stav petog zaključka govori o materijalnim elementima koje korektivni mehanizam mora zadovoljiti. To su: 1. svi neophodni pravni standardi i 2. zahtjevi EKLJP-a. Predsjednik VSTV-a smatra da procedura po kojoj će se provoditi korektivni mehanizam podrazumijeva i “pravo na kontradiktoran postupak i pravo utvrđivanja činjenica pred nezavisnim tribunalom i pravo da imate žalbu na tu takvu odluku”¹⁸². Ta procedura mora biti “propisana, vrlo jasna, vrlo transparentna” – ona bi trebala omogućiti “pravo na odbranu” onome koji se za bilo šta optužuje¹⁸³. Pitanje je, dakle šta su “neophodni pravni standardi” i “zahtjevi EKLJP”.

Ustavni sud BiH (US BiH) je u svojoj praksi utvrdio da je na *disciplinski postupak* pred VSTV-om primjenjiv član 6 st. 1 EKLJP, preciznije, njegova garancija “koju pruža ‘građanska’ razina prava na pravično suđenje”¹⁸⁴. Zahtjevi EKLJP-a koji proizlaze iz člana 6 st. 1 su: pravo na pristup sudu, pravo na suđenje u razumnom roku, pravo na nezavisan sud, pravo na nepristrasan sud, pravo na sud ustanovljen zakonom, pravo na obrazloženu presudu, pravo na javno suđenje¹⁸⁵, jednakost oružja¹⁸⁶, kontradiktornost postupka i pravo prisustva suđenju.

Pravni standardi, koji se spominju, mogli bi biti npr. hitnost samog postupka. US BiH je utvrdio da je disciplinski postupak po svojoj prirodi “hitan”, iako ga kao takvog ne definiše Zakon o VSTV-u¹⁸⁷. Disciplinski postupci i način njihovog vođenja “mogu opravdano utjecati na efikasan rad pravosuđa, kao i na opće povjerenje u pravosuđe, pa efikasno i ažurno okončavanje tih postupaka ima poseban značaj, kako za pravosuđe tako i za njegovu javnu percepciju”¹⁸⁸. U razjašnjenju ostalih pravnih standarda, od pomoći bi moglo biti mišljenje VK prema kojem bi disciplinski postupak protiv sudija i tužilaca trebao ispuniti zahtjeve *prava na pošteno suđenje i mogućnosti žalbe*¹⁸⁹. UN-ov Specijalni izvjestitelj za nezavisnost sudija i advokata je u svom izvješćaju iz aprila 2014. godine istakao da su presudni sljedeći elementi za izbjegavanje nepravilne upotrebe mehanizama odgovornosti: *jasni osnovi* za razrješenje, *suspenciju* ili *sankciju*, *nezavisno, interno tijelo* odgovorno za disciplinski postupak i pravo da disciplinske odluke *razmatra* viši sudski tribunal¹⁹⁰. Komitet ministara VE u svojoj Preporuci (2000) 19 državama članicama o ulozi javnog tužilaštva u krivično-pravnim predmetima (Preporuka [2000] 19) određuje da disciplinski postupak protiv javnih tužilaca treba biti uređen zakonom i da treba garantovati poštenju i objektivnu procjenu i odluku koja treba da bude podvrgnuta objektivnoj i nezavisnoj reviziji¹⁹¹.

VSTV se ima smatrati “nezavisnim i nepristrasnim tribunalom, obrazovanim na osnovu zakona”, a odluke ovog tijela donesene u disciplinskom postupku se smatraju “presudama, odnosno odlukama” u smislu člana VI/3)b. Ustava BiH¹⁹². Kvalitet Zakona o VSTV u dijelu koji se tiče disciplinskog postupka do sada nije

¹⁸⁰ Interview20 (bilj. 112).

¹⁸¹ *Ibid.*

¹⁸² Tegeltija za N1 (bilj. 145).

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ Odluka o dopustivosti i meritumu US BiH u predmetu AP 147/09, st. 59, Odluka o dopustivosti US BiH u predmetu AP 558/14, st. 12, Odluka US BiH u predmetu AP 3080/09, st. 36-39, Odluka o dopustivosti i meritumu US BiH u predmetu AP 3344/12, st. 29. Olujić protiv Hrvatske, br. 22330/05, st. 44.

¹⁸⁵ Olujić protiv Hrvatske (bilj. 184), st. 75: “S obzirom da se o disciplinskom postupku široko raspravljalo u domaćim medijima, da je bio pobudio znatno zanimanje javnosti, da se radio o javnosti poznatoj osnovi, te da su bile prisutne tvrdnje da se je predmet bio politički motiviran, očigledno je da je bilo u interesu aplikanta i javnosti da disciplinski postupak bude podvrgnut kontroli javnosti”.

¹⁸⁶ Olujić protiv Hrvatske (bilj. 184), st. 78 i 80: “Sudija mora dobiti razumnu priliku izložiti svoje argumente, uključujući i dokaze, pod uvjetima koji ga ne stavljaju u bitno nepovoljan položaj vis-à-vis vlasti koja je protiv sudije pokrenula taj postupak. Ravnopravnost stranaka je posebno bitna, s obzirom da se navodi izneseni kao činjenična osnova za pokretanje postupka, mogli utjecati na ugled aplikanta, kako na trenutnu poziciju. Tako i u svakom profesionalno području”.

¹⁸⁷ Odluka o dopustivosti i meritumu US BiH u predmetu AP 4086/17, st. 40.

¹⁸⁸ *Ibid.*, st. 42.

¹⁸⁹ CDL-AD(2016)007 (bilj. 116), § 78; CDL-AD(2011)007, Opinion on the Draft Organic Law of the Public Prosecutor’s Office of Bolivia, § 53; Osnovna načela nezavisnosti sudstva (usvojeni na Sedmom kongresu Ujedinjenih nacija za sprečavanje zločina i postupanje prema prestupnicima, održanog u Milanu od 26. 08. do 06. 09. 1985. i potvrđeni od Generalne skupštine u njenim rezolucijama 40/32 od 29. 11. 1985. i 40/146 od 13. 12. 1985).

¹⁹⁰ A/HRC/26/32, Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, Gabriela Knaut, § 72. Sl. i Preporuka (2010)12 (bilj. 44), § 69: Disciplinski postupak može da uslijedi ako sudije ne obavljaju svoje dužnosti efikasno i pravilno. Takav postupak bi trebalo da sprovodi nezavisan organ ili sud uz sva jemstva pravičnog suđenja, i njim bi sudiji trebalo da se obezbijedi pravo da ospori odluku i sankciju.

¹⁹¹ Preporuka (2000)19 Komiteta ministara VE državama članicama o ulozi javnog tužilaštva u krivično-pravnim predmetima, § 5 e.

¹⁹² Odluka o dopustivosti US BiH u predmetu AP 558/14, st. 12; Odluka o dopustivosti i meritumu US BiH u predmetu AP 3150/15, st. 26; Odluka o meritumu US BiH u predmetu AP 663/04, st. 19 i st. 20. To znači da postoji apelaciona nadležnosti US BiH na odlukama donesenim u disciplinskim postupcima.

bio doveden u pitanja kao ni njegova usklađenost sa garancijama iz člana 6 st. 1 Evropske konvencije. S obzirom na izjave članova VSTV-a o tome kako će izgledati novi postupak, potrebno je ipak posjetiti na nekoliko bitnih detalja.

Relevantni su na jednoj strani *materijalni aspekt prekršaja*: definicija prekršaja u smislu opisa djela koja pojedinca čine *nedostojnim za lik i djelo sudije*. Disciplinski prekršaj bi morao biti preciziran i ne smije biti široko, neprecizno i nejasno postavljen¹⁹³. Na osnovu njega sudija mora biti u mogućnosti da predvidi posljedice svog ponašanja. Dakle, precizan i detaljan opis prekršaja, pomaže u ograničavanju subjektivne i diskrecione odluke i odstranjivanju svake proizvoljnosti prilikom pokretanje disciplinskog postupka¹⁹⁴. VK je o disciplinskom prekršaju koji je definiran kao *teška kršenja sudskog kodeksa koja narušavaju ugled sudske funkcije* bila mišljenja da se sankcije, radi izbjegavanja suzbijanja neovisnosti pojedinog sudije na temelju općih i ponekad nejasnih odredaba etičkog kodeksa, "moraju osloniti na izričite odredbe zakona i trebaju biti razmjerne i primijenjene kao posljednje sredstvo (...)"¹⁹⁵. Disciplinski prekršaj vezan za *dostojanstvo sudije* je također nejasan i vrlo subjektivan, da bi predstavljalo osnovu za disciplinsku pritužbu, te bi se trebalo izbjeći, isto kao i koncept "podrivanja ugleda sudija i sudijske funkcije"¹⁹⁶. Prekršaj koji je definiran kao druge radnje koje utječu na čast ili profesionalni integritet ili ugled/prestiž pravde zahtijeva precizniju definiciju kako bi se izbjegla različita i protivrječna tumačenja¹⁹⁷. Interesantno je zapažanje VK da je uklanjanje uslova *moralnih osobina* tužioca sa liste uslova za unapređenje, dobrodošla¹⁹⁸.

Disciplinske mjere moraju biti proporcionalne težini prekršaja kojeg je počinio sudija¹⁹⁹. Razrješenje pojedinca sudske funkcije predstavlja miješanje u njegov privatni život²⁰⁰. Do kršenja prava na privatni život

vodi definicija prekršaja koja daje disciplinska ovlaštenja sa velikim diskrecionim ovlaštenjima²⁰¹ (tj. iz kojeg se može pretpostaviti da se bilo kakvo neprimjereno ponašanje sudije koje se dogodilo tokom njegove karijere može tumačiti, ukoliko se tako želi, kao činjenična osnova za disciplinsku prijavu za taj prekršaj i dovesti do njegovog uklanjanja sa pozicije)²⁰², zatim prekršaj za koji ne postoje rokovi za pokretanje i provođenje postupka²⁰³ i propisivanje sankcija koje ne ostavljaju dovoljno prostora za discipliniranje po proporcionalnoj osnovi²⁰⁴.

Jedno od pitanja koje se postavilo odnosi se na *zastaru* novog prekršaja. Prema mišljenju predsjednika *Tegeltije* on "ne bi smio zastarijevati"²⁰⁵. Podsjećam da disciplinski prekršaj iz člana 56 st. 1 t. 19 i člana 57 st. 1 t. 19 ne zastarijeva. Ukoliko se, uz to, prihvati da predsjednik VSTV-a ima dobre namjere u pogledu nezastarijevanja prekršaja, postavlja se pitanje ustavnosti, s obzirom na stavove ESLJP-a. Naime, zastara ima nekoliko bitnih ciljeva, kao što su: osiguranje pravne sigurnosti i konačnosti, zaštita potencijalno optuženih od zastarjelih tužbi koje bi možda bilo teško poreći i spriječiti nepravdu do koje bi moglo doći ukoliko bi sudovi trebali odlučivati o događajima koji su se desili u davnoj prošlosti na osnovu dokaza koji su možda postali nepouzdana i nepotpuni zbog proteka vremena²⁰⁶. ESLJP je u predmetu *Volkov protiv Ukrajine*, koji se ticao disciplinske odgovornosti sudije zbog "kršenja zakletve", istakao da je "nepostojanje perioda zastare (...) potpuno otvorilo prostor za proizvoljnost disciplinskih organa i narušilo princip pravne sigurnosti (...)"²⁰⁷. Sud se nije izjasnio o tome koliki bi zastarni rok trebao biti (činjenice iz 2003. i 2006. godine su ispitivane tek 2010. godine; u slučaju BiH ispitivale bi se činjenice stare više od 20 godina), već je smatrao da tako neograničen pristup disciplinskim predmetima koji uključuju sudstvo predstavlja ozbiljnu prijetnju po princip pravne sigurnosti. Prema tome, potencijalno nezastarijevanje ovog prekršaja bilo bi u suprotnosti sa EKLJP i predstavljalo bi kršenje njenog člana 6 st. 1. "U tom kontekstu se s pravom može pretpostaviti da se bilo kakvo neprimjereno ponašanje sudije koje se dogodilo u bilo koje vrijeme tokom njegove karijere može tumačiti, ukoliko to želi disciplinsko tijelo, kao dostatna činjenična osnova za disciplinsku prijavu

dije uticala je na širok spektar njegovih odnosa sa drugim ljudima, uključujući odnose profesionalne prirode. Isto tako, uticalo je na njegov 'unutarnji krug', budući da je gubitak posla morao nanijeti opipljive posljedice po materijalnu dobrobit podnositelja predstavke i njegove porodice. Osim toga, razlog za razrješenje podnositelja predstavke, tj. kršenje sudijske zakletve, upućuje na to da je pogođen i njegovi profesionalni ugled". *Volkov protiv Ukrajine* (bilj. 114), st. 166.

²⁰¹ *Ibid.*, st. 174.

²⁰² *Ibid.*, st. 185.

²⁰³ *Ibid.*, st. 181.

²⁰⁴ *Ibid.*, st. 183.

²⁰⁵ TEMA TV1 (bilj. 1).

²⁰⁶ *Volkov protiv Ukrajine* (bilj. 114), st. 137.

²⁰⁷ *Ibid.*, st. 181.

¹⁹³ CDL-AD(2014)006, Joint opinion of the Venice Commission and the Directorate of Human Rights (DHR) of the Directorate General of Human Rights and Rule of Law of the Council of Europe, and of the OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (OSCE/ODIHR) on the draft law on disciplinary liability of judges of the Republic of Moldova, § 15. Tako npr. u CDL-AD(2015)042, Opinion on the laws on the disciplinary liability and evaluation of judges of "The Former Yugoslav Republic of Macedonia", VK navodi da nejasne definicije disciplinskih prekršaja otvaraju vrata zloupotrebim interpretacijama i veoma su opasne za sudsku nezavisnost.

¹⁹⁴ CDL-AD(2014)018, Joint opinion of the Venice Commission and OSCE/ODIHR on the draft amendments to the legal framework on the disciplinary responsibility of judges in the Kyrgyz Republic, § 24.

¹⁹⁵ CDL-AD(2015)042 (bilj. 193), § 32.

¹⁹⁶ *Ibid.*, §§ 35-36.

¹⁹⁷ CDL-AD(2014)006 (bilj. 193).

¹⁹⁸ CDL-AD(2011)004, Opinion on the Draft Law on Judges and Prosecutors of Turkey, § 41.

¹⁹⁹ Preporuka (2010)12 (bilj. 44), § 69.

²⁰⁰ Usp. "Razrješenje podnositelja predstavke sa pozicije su-

zbog 'kršenja zakletve' i može dovesti do njegovog uklanjanja s pozicije²⁰⁸.

Na drugoj strani su relevantni *procesni aspekti prekršaja*: pokretanje potencijalno novog postupka, mora biti depolitizirano²⁰⁹. VK navodi da bi pravo obavještanja/pritužbe o radnjama koje predstavljaju disciplinske prekršaje trebaju imati osobe koje su pogođene radnjama sudija ili one koji imaju neku vrstu "pravnog interesa" u datom predmetu²¹⁰. *Pritužba na rad sudije, pa i na njegovu prošlost, ne smije odmah voditi pokretanju postupka*²¹¹. Sudiji bi se trebalo omogućiti da bude informiran o istrazi još prije faze preliminarne istrage kako bi mu se omogućilo da iskoristi pravo na advokata u okviru ranije faze²¹². Oni koji sjede u disciplinskom tijelu trebali bi imati pravno i sudijsko iskustvo, u utvrđivanju složenih pitanja činjenica i prava i pojedinačnom disciplinskom postupku²¹³. Organizacija sistema disciplinske odgovornosti u pravosuđu mora biti postavljena tako da osigurava dovoljnu odvojenost pravosuđa od drugih grana državne vlasti i adekvatne garancije protiv zloupotrebe disciplinskih mjera²¹⁴. Žalba na odluku o izricanju disciplinske mjere (ne samo na onu o razrješenju, već i ostale, kao npr. one koje onemogućavaju napredovanja) nezavisnom sudu mora biti moguća²¹⁵, kako sudiji, tako i tužiocu²¹⁶, dok u slučaju da je donešena u korist sudije, odluka VSTV-a trebala bi biti konačna²¹⁷. Najprimjerenije bi bilo da sama tužilačka vijeća odlučuju o disciplinskim mjerama²¹⁸. U disciplinskom postupku protiv sudije, potrebno je da postoji značajna zastupljenost sudija u relevantnom disciplinskom tijelu²¹⁹.

²⁰⁸ *Ibid.*, st. 185.

²⁰⁹ CDL-AD(2003)012, Memorandum: Reform of the Judicial System in Bulgaria, § 15.

²¹⁰ CDL-AD(2014)006 (bilj. 193), § 64.

²¹¹ CDL-AD(2013)005, Opinion on Draft amendments to Laws on the Judiciary of Serbia, § 68.

²¹² CDL-AD(2014)032, Joint Opinion of the Venice Commission and the Directorate of Human Rights (DHR) of the Directorate of Human Rights and the Rule of Law (DGI) of the Council of Europe, on the draft Law on making changes to the Law on disciplinary Liability and disciplinary Proceedings of Judges of General Courts of Georgia, § 50.

²¹³ Volkov protiv Ukrajine (bilj. 114), st. 122.

²¹⁴ *Ibid.*, st. 199.

²¹⁵ CDL-AD(2007)028, Report on Judicial Appointments by the Venice Commission, § 25.

²¹⁶ CDL-AD(2011)004 (bilj. 198), § 76.

²¹⁷ CDL-AD(2002)015, Opinion on the Draft Law on Amendments to the Judicial System Act of Bulgaria, § 5.

²¹⁸ CDL-AD(2012)008, Opinion on Act CLXIII of 2011 on the Prosecution Service and Act CLXIV of 2011 on the Status of the Prosecutor General, Prosecutors and other Prosecution Employees and the Prosecution Career of Hungary, § 77. CDL-AD(2014)008, Opinion on the draft Law on the High Judicial and Prosecutorial Council of Bosnia and Herzegovina, § 95.

²¹⁹ Volkov protiv Ukrajine (bilj. 114), st. 109. Također: "Način imenovanja sudija u disciplinsko tijelo je također relevantno u smislu sudske samouprave". Volkov protiv Ukrajine (bilj. 114), st. 112.

6. Sjednica VSTV-a od 15. i 16. novembra 2017. godine

Na sjednici održanoj sredinom novembra 2017.²²⁰ predsjednik VSTV-a je predložio revidirane zaključke²²¹. Prije toga je, skoro mjesec dana, beskompromisno i usprkos višestrukim upozorenjima iz međunarodnih krugova na neusklađenost zaključaka sa standardima EU, branio stav o njihovoj nepromjenjivosti. Revidirani zaključci nisu obuhvatili prva dva zaključka, jer su oba bila izvršena. Kako je predsjednik VSTV-a *Tegeltija* istakao, korekcije koje je napravio "tiču se forme"²²², jer "nema promjene suštine (...). Ista je namjera. Ista je svrha. Iste je cilj"²²³. Međutim revidirani zaključci su u svim elementima bili različiti od prethodno usvojenih. Novi korektivni mehanizam se u njima uopće ne spominje. Predsjednika VSTV-a je navodno ponukalo da predloži nove zaključke izbjegavanje "zlonamjernih, pogrešnih tumačenja"²²⁴ i reakcija Evropske komisije²²⁵. On je izjavio da to radi kako djelovanje VSTV ne bi bilo ocijenjeno kao "prepreka" na putu BiH ka članstvu u EU²²⁶. Naime, u svom pismu²²⁷ upućenom predsjedniku VSTV-a, Direktorica za Zapadni Balkan pri Generalnoj direkciji EK za europsku politiku susjedstva i pregovore o proširenju *Genoveva Ruiz Calavera*, je izrazila "duboku zabrinutost" zaključcima, jer "nisu u skladu sa osnovnim evropskim standardnim i pravima. Ovo se prije svega odnosi na zaključke koji bi mogli direktno utjecati na nezavisnost i nepristrasnost pravosudnih organa ugrožavajući tajnost istrage i ličnih podataka, bacaju sumnju u stvarnu svrhu i korištenje pravosudne statistike (sudova i tužilaštava u BiH, *op. a.*), i iznad svega, kršenje prava na pravično suđenje, čime se ugrožava institucionalni kredibilitet VSTV-a". Ona također ističe da je primila na znanje namjeru VSTV-a da osigura revnosno ispi-

²²⁰ Na dnevnom redu sjednice VSTV-a od 27. i 28. 11. 2017. nije bilo usvajanje zapisnika sa sjednice održane 15. i 16. 11, te shodno tome "zapisnik nije usvojen od strane Vijeća i nije dostupan javnosti". Dopis VSTV-a br. 01-07-10-18-119 /2017 od 28. 11. 2017.

²²¹ Tegeltija: Dosjei sudija i tužilaca koje je obrađivala Komisija su uništeni, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/tegeltija-dosjei-sudija-i-tuzilaca-koje-je-obrađivala-komisija-su-unisteni/171116097> (očitanje 02. 12. 2017).

²²² *Ibid.*

²²³ Intervju M. Tegeltije (bilj. 112).

²²⁴ VSTS predložio korekcije zaključaka o ratnoj prošlosti sudija i tužilaca (VIDEO), dostupno na <http://lat.rtrs.rs/vijesti/vijest.php?id=278178> (očitanje 02. 12. 2017).

²²⁵ M. Tegeltija, predsjednik VSTS BiH: Nema sile koja će zaustaviti provjeru sudija i tužilaca, dostupno na https://www.glassrpske.com/novosti/vijesti_dana/Milan-Tegeltija-predsjednik-VSTS-BiH-Nema-sile-koja-ce-zaustaviti-provjeru-sudija-i-tuzilaca/lat/250101.html (očitanje 01. 12. 2017).

²²⁶ Članovi VSTV-a izjasnit će se 27. novembra o provjeri ratne prošlosti sudija i tužilaca, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/clanovi-vstv-a-o-izjasnit-ce-se-27-novembra-o-provjeri-ratne-proslosti-sudija-i-tuzilaca/171116096> (očitanje 01. 12. 2017).

²²⁷ Pismo se nalazi u arhivi FCJP-a.

tivanje zaključaka i njihovu potpunu usaglašenost sa evropskim standardima prije sljedeće sesije Pododbora za pravo, slobodu i sigurnost između EU i BiH, koji će se održati u Briselu, od 30. novembra do 1. decembra 2017. godine. Prethodno su predsjednik *Tegeltija* i *Geneveva Ruiz Calavera*, 6. novembra, imali sastanak u Briselu. Tako se čini da su novi zaključci prevashodno rezultat pritiska međunarodne zajednice, prvenstveno EU, a ne njihovo pogrešno tumačenje.

Prema izjavi *Ružice Jukić*, Komisija za legislativu je već razgovarala o usvojenom petom zaključku i većina članova Komisije je bilo mišljenja da bi bilo "apsurdno da Vijeće provodi još jedan postupak pored već postojećeg disciplinskog postupka"²²⁸. Na sjednici su članovi *Goran Nezirović* i *Slavo Lakić*, izjavili kako pojedine zaključke, kao što su prvi i posljednji, treba opozvati. *Goran Nezirović* je utvrdio da se ne radi o revidiranim, već o novim zaključcima²²⁹. *Slavko Lakić* je ukazao da su posljednji, "nesmotreni" zaključci, doneseni "na brzinu", a "koji ciljaju na neke stvari za koje se mi nismo dobro spremili da ih unapređujemo i razvijamo"²³⁰. Njima se pridružila i *Amila-Mimica Kunosić*, koja je pozvala Vijeće da se zaključci sa posljednje sjednice stave van snage²³¹. Predsjednik *Tegeltija* je izjavio da to "ne dolazi u obzir"²³². *Monika Mijić* je istakla kako je zbog svog načina glasanja imala neugodnosti, te da je zbog izraženog mišljenja bila izložena "linču" i tražila je od *Tegeltije* da je "zaštiti, jer ja ovdje imam strah od izražavanja mišljenja"²³³. Ona je dodala da "niti jedan pozitivan pravni propis nije prekršen ovim zaključcima"²³⁴. *Ružica Jukić* je pozvala na stavljanje van snage petog zaključka, "jer već postoji predviđeni mehanizam, a u slučajevima da određeno lice nije navelo da se protiv njega vodi sudski postupak, disciplinski tužilac može pokrenuti proces"²³⁵. Potpredsjednice VSTV-a, *Ruža Jukić* i *Jadranka Lok-*

mić-Misirača, su predložile sazivanje vanredne sjednice Vijeća "koja bi bila zatvorena za javnost, a kako bi između sebe raspravili o određenim stvarima"²³⁶. Nakon višesatne rasprave, odlučeno je da će se VSTV o revidiranim zaključcima izjasniti na sjednici Vijeća 27. i 28. novembra 2017.

Revidirani zaključci su glasili²³⁷:

3. Vijeće je usvojilo zaključak da se od predsjednika sudova i glavnih tužilaca, a u skladu sa članom 78 stav 2 Zakona o VSTV BiH, zatraži dostavljanje informacija iz člana 76. i 77. istog Zakona, Uredu disciplinskog tužioca uključujući informacije:

a) ako je protiv sudije ili tužilaca pokrenuta istraga u krivičnom postupku

b) ako je protiv njega nadležni tužilac podigao optužnicu za krivično djelo.

4. Vijeće je usvojilo zaključak da se od sudova u BiH koji su nadležni za postupanje u predmetima ratnih zločina zatraže svi podaci o pravosnažno oslobođenim i osuđenim licima za ratne zločine, te podaci vezani za krivična djela i izrečene krivičnopravne sankcije, sa posebnim osvrtom na zločine protiv čovječnosti, a prema jedinstvenim tabelama koje će sačiniti Kabinet Predsjedništva VSTV BiH.

5. a) Vijeće utvrđuje prioritarnu potrebu unapređenja disciplinskog postupka i proširenja disciplinske odgovornosti sudija i tužilaca u cilju jačanja integriteta nosilaca pravosudnih funkcija i jačanja povjerenja javnosti u pravosudni sistem BiH.

b) U tom smislu, VSTV zadužuje Stalnu komisiju za legislativu da do naredne sjednice VSTV BiH predloži izmjene i dopune internih akata VSTV kao i Zakona o VSTV BiH, u cilju pune implementacije Misije stručne procjene Evropske komisije (Peer Review) po pitanju disciplinskog postupka u pravosuđu BiH.

6. VSTV BiH će od Evropske komisije zatražiti održavanje TAIEX seminara po pitanju mehanizma za vršenje provjera prošlosti nosilaca pravosudnih funkcija a u cilju donošenja odgovarajućih zaključaka koji bi poslužili kao osnova za dalje aktivnosti VSTV BiH po ovom pitanju.

Više se ne insistira na novom korektivnom mehanizmu, već na unapređenju i proširenju postojećeg disciplinskog postupka. Međutim, u pismu ambasada²³⁸ Savezne Republike Njemačke, SAD, UK i OHR-a, od 24. novembra 2017. istaknuto je da revidirani zaključci "ne rješavaju pitanja naše zabrinutosti": "Ponovo pozivamo Vijeće da prvom prilikom zaključke izmijeni".

²²⁸ Članovi VSTV-a optužuju se međusobno: Ko je kriv za "pogrešne interpretacije" i curenje informacija u medijima?, dostupno na <https://faktor.ba/vijest/clanovi-vstv-a-optuzuju-se-meusobno-ko-je-kriv-za-pogresne-interpretacije-i-curenje-informacija-u-medijima-272844> (očitanje 30. 11. 2017).

²²⁹ Tegeltija želi nove zaključke o ratnoj prošlosti sudija i tužilaca, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/tegeltija-zeli-nove-zakljucke-o-ratnoj-proslosti-sudija-i-tuzilaca/171115080> (očitanje 02. 12. 2017).

²³⁰ Tegeltija ponudio nove zaključke: Pojedini članovi Vijeća traže da se usvojeni zaključci stave van snage, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/vijesti/bih/tegeltija-ponudio-nove-zakljucke-pojedini-clanovi-vijeca-traze-da-se-usvojeni-zakljucki-stave-van-snage> (očitanje 01. 12. 2017).

²³¹ Tegeltija želi nove zaključke (bilj. 229).

²³² Burno na sjednici VSTV-a, Lokmić-Misirača: Vjerovali vi Faktoru ili meni, izvještaje sa sjednice gledala sam iz kreveta, dostupno na <http://www.faktor.ba/vijest/burno-na-sjednici-vstv-a-lokmic-misiraca-vjerovali-vi-faktoru-ili-meni-izvjestaje-sa-sjednice-gledala-sam-iz-kreveta-272690> (očitanje 01. 12. 2017).

²³³ Članovi VSTV-a optužuju se međusobno (bilj. 228).

²³⁴ Tegeltija (bilj. 221).

²³⁵ Članovi VSTV-a (bilj. 226).

²³⁶ Počela sjednica VSTV-a: Evropska komisija zahtijeva da se preispitaju usvojeni zaključci, dostupno na <https://www.oslobodjenje.ba/vijesti/bih/pocela-sjednica-vstv-a-evropska-komisija-zahitjeva-da-se-preispitaju-usvojeni-zakljucki> (očitanje 30. 11. 2017).

²³⁷ Tegeltija ponudio nove zaključke (bilj. 230).

²³⁸ Pismo (bilj. 83).

7. Sjednica VSTV-a od 27. i 28. novembra 2017. godine

Na sjednici VSTV-a održanoj 27. i 28. novembra 2017²³⁹, nakon rasprave članova Vijeća usvojeni su novi revidirani zaključci VSTV-a. Tokom rasprave su se mogla čuti različita mišljenja o zaključcima. Pojedini članovi vijeća su isticali da se zaključci potpuno razlikuju od ranije usvojenih, da oni nisu potrebni i da ih treba staviti van snage jer Vijeće ima sve potrebne mehanizme, koje ne koristi pravilno (Ružica Jukić i Goran Nezirović). Zatim, da je bilo potrebno dati priliku Komisiji za legislativu da predloži zakonsku odredbu u skladu sa usvojenim zaključcima, da je svrha novih "diplomatski dotjeranih" zaključaka identična usvojenim i da shodno tome podržavaju prijedlog zaključaka (Monika Mijić). Tokom sjednice članovi VSTV-a su pozivali na dijalog među članovima Vijeća i postizanje kompromisa o sadržaju zaključaka. Pojedini članovi Vijeća su izrazili rezervu prema riječi "prošlost" u šestom zaključkom, s obzirom da je "neodređena" i da nije jasno "šta ona podrazumijeva"²⁴⁰. Potpredsjednica Jukić je izjavila da prema njenom mišljenju rubrika "podobnost kandidata" u prijavnom obrascu za pravosudne funkcije predstavlja korektivni mehanizam. Na sjednici se također raspravljalo i o istupima članova Vijeća u javnosti. Tako je predsjednik Tegeltija izjavio da lojalnost prema instituciji treba postojati, te da svaki član Vijeća treba "stajati pri odluci Vijeća", čak i kada je bio protiv te odluke. Tokom sjednice Vijeća, Monika Mijić je više puta prozvala sudiju Nezirovića navodeći da je on "stalno u opoziciji sa stavovima Vijeća".

Usvojeni su sljedeći korigirani zaključci²⁴¹:

1. Zaključci VSTV-a BiH od 26. 10. 2017. godine, bliže navedeni pod tačkama 1 i 2, ostaju na snazi.
2. Zaključci VSTV-a BiH, bliže navedeni pod tačkama 3 do 5, se mijenjaju i glase:
3. Vijeće je usvojilo zaključak kojim podsjeća predsjednike sudova i glavne tužioce na obavezu da u skladu sa članom 78 st. 2 Zakona o VSTV-u BiH, dostavljaju informacije iz člana 76 i 77 istog Zakona, Uredu disciplinskog tužioca, uključujući informacije:
 - a) ako je protiv sudije ili tužioca pokrenuta istraga u krivičnom postupku;
 - b) ako je protiv njega nadležni tužilac podigao optužnicu za krivično djelo.
4. Izražavajući jedinstveno opredjeljenje o potrebi unapređenja procesuiranja predmeta ratnih zločina, VSTV BiH usvaja sljedeći zaključak: "U cilju efikas-

nijeg procesuiranja predmeta ratnih zločina, u namjeri efikasnije raspodjele resursa i jačanja kapaciteta institucija, a kako bi identifikovali glavne probleme rada pravosudnih institucija na predmetima ratnih zločina, Vijeće je prihvatilo ponudu Misije OSCE-a u BiH te usvaja zaključak da se od Misije OSCE-a u BiH, koja vrši monitoring procesuiranja predmeta ratnih zločina u BiH, zatraže svi statistički podaci, zapažanja i analize koji utiču na efikasnost i kvalitet procesuiranja predmeta ratnih zločina u BiH, a posebno podaci o pravosnažno oslobođenim i osuđenim licima za ratne zločine, te podaci vezani za krivična djela i izrečene krivičnopravne sankcije, sa posebnim osvrtom na zločine protiv čovječnosti".

5. Izražavajući jedinstveno opredjeljenje za jačanje integriteta sudskog sistema i s tim u vezi potrebe unapređenja procesa imenovanja i disciplinske odgovornosti te jačanja povjerenja javnosti u pravosudni sistem BiH, VSTV BiH donosi sljedeće zaključke:

a) VSTV BiH zadužuje Stalnu komisiju za legislativu da predloži izmjene i dopune internih akata VSTV-a BiH, kao i Zakona o VSTV-a BiH, u cilju pune implementacije Misije stručne procjene Evropske unije (Peer Review) po pitanju postupka imenovanja i disciplinskog postupka u pravosuđu BiH, te noveliranja Zakona o VSTV-u BiH u okviru Strukturiranog dijaloga u skladu sa Akcionim planom za implementaciju Peer Review sa rokom do 28. 2. 2018. godine;

b) VSTV BiH će od Evropske komisije zatražiti održavanje TAIEX seminara po pitanju mehanizma za vršenje provjera prošlosti kandidata za nosioce pravosudnih funkcija.

Zaključci su usvojeni jednoglasno. Usvojeni su kako bi se "smirile strasti" u BiH i izbjegla "pogrešna i zlonamjerna tumačenja"²⁴². U preambuli zaključaka navodi se da se oni usvajaju "u cilju usaglašavanja sa standardima Evropske unije". Dakle, samo Vijeće je u preambuli obznanilo da su prethodni zaključci bili suprotni "standardnima EU" i da se zbog toga donose novi zaključci. Navedena je i osnovna razlika, naime da će se provjeravati prošlost kandidata koji tek trebaju postati dio pravosudnog sistema, a ne onih koji to već jesu²⁴³. Ostaje nejasno da li će provjera obuhvati i kandidate koji se prijavljuju na neku funkciju, a već su dio pravosuđa. Pozitivna promjena je u tome da se od sudova i tužilaštava više ne potražuju podaci o etničkoj pripadnosti optuženih/osuđenih/oslobođenih lica.

Na snazi su ostali prvi i drugi zaključak, samo zbog toga što su dostavljanjem Informacije Uredu i Tužilaštvu

²³⁹ Zapisnik sa redovne sjednice VSTV-a BiH održane 27. i 28. 11. 2017, dostupan na web-stranici VSTV-a BiH <https://vsts.pravosudje.ba/> (očitanje 30. 11. 2017).

²⁴⁰ *Ibid.*

²⁴¹ Izmijenjeni zaključci VSTV-a BiH u cilju usaglašavanja sa standardima EU, dostupno na <https://vsts.pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=71124> (očitanje 01. 12. 2017).

²⁴² VSTS izmijenio sporne zaključke o provjeri ratne prošlosti sudija i tužilaca, dostupno na <http://lat.rtrs.tv/vijesti/vijest.php?id=279638> (očitanje 01. 12. 2017).

²⁴³ Jukić: Provjeravat će se ratna prošlost sudija i tužilaca koji tek treba da uđu u pravosuđe, dostupno na <https://www.klix.ba/vijesti/bih/jukic-provjeravat-ce-se-ratna-proslost-sudija-i-tuzilaca-koji-tek-treba-da-udju-u-pravosudje/171127127> (očitanje 01. 12. 2017).

BiH bili izvršeni. Treći i četvrti zaključak, koji su sada postali treći zaključak, preformulirani su tako da ukazuju i podsjećaju predsjednike sudova i glavne tužioce tužilaštava, na njihovu već postojeću zakonsku obavezu. Predsjednik *Tegeltija* je izjavio da sudije i tužioci “ne rade uvijek” sukladno ovoj zakonskoj odredbi, te da su ih ovim zaključkom htjeli na nju podsjetiti i dati na važnosti samim zakonskim odredbama²⁴⁴. Pored toga, pojedina tužilaštva su odbijala da dostave ove podatke²⁴⁵. “Savjet i postoji da bi on skretao pažnju sudovima i tužilaštvima na određene prioritete, na određene važne stvari, koje oni moraju da urade u određenom trenutku”²⁴⁶.

Novi, četvrti zaključak, se tiče saradnje sa Misijom OSCE u BiH. Misija OSCE u okviru programa praćenja pravosudnog sektora, sistematski i kontinuirano vrši monitoring suđenja u predmetima ratnih zločina, po vlastitoj metodologiji. Misija od juna 1996. godine prati suđenja, a od 2003. godine postoji organizovan sistem praćenja sudskih postupaka. VSTV je prethodno u svom Mišljenju iz novembra 2006. godine prepoznao značaj Misije OSCE u BiH u praćenju krivičnih postupaka, “navodeći da bi službenicima Misije OSCE-a u BiH, angažovanim na poslovima praćenja sudskih postupaka, trebalo dati potpun i neograničen pristup svim dokumentima koje zatraže u okviru vršenja svojih dužnosti, koje obuhvataju praćenje aktivnosti sudova i tužilaštava”²⁴⁷. Do sada su objavljena dva izvještaja o monitoringu suđenja za ratne zločine²⁴⁸. Posljednji izvještaj nam može poslužiti kao primjer “statističkih podataka, zapažanja i analize” koja će biti dostavljeni VSTV-u. U izvještaju se razmatraju predmeti za ratne zločine pred Sudom BiH i Tužilaštvu BiH²⁴⁹, sudovima i tužilaštvima u entitetima²⁵⁰ i daju se preporuke. Sta-

²⁴⁴ Intervju M. Tegeltije (bilj. 112).

²⁴⁵ Zapisnik (bilj. 239).

²⁴⁶ *Ibid.*

²⁴⁷ Misija OSCE-a objavila analizu o procesuiranju predmeta ratnih zločina na državnom nivou u Bosni i Hercegovini. Dostupno na <http://www.osce.org/bs/mission-to-bosnia-and-herzegovina/247441> (očitanje 30. 11. 2017).

²⁴⁸ OSCE Misija u BiH, *Suđenje ratnih zločina na sudovima u BiH – napredak i prepreke*, Sarajevo 2005 i OSCE Misija u BiH, *Postizanje pravde u Bosni i Hercegovini: procesuiranje predmeta ratnih zločina od 2005. do 2010. godine*, Sarajevo 2011.

²⁴⁹ 4.1 Pregled i opća ocjena 4.2 Broj predmeta u radu kod Suda i Tužilaštva BiH 4.2.1 Pravno i činjenično složeni predmeti 4.2.2 Nepriprisanost u donošenju presuda i podizanju optužnica 4.2.3 Problemi u određivanju prioriteta i odabiru predmeta 4.3 Primjena međunarodnog humanitarnog prava i domaćeg krivičnog zakona 4.3.1 Primjena materijalnog krivičnog prava 4.3.2 Obrazloženja počinjenja genocida i vidovi krivične odgovornosti 4.4 Poštivanje odredbi krivičnog postupka i standarda pravičnog suđenja 4.4.1 Izostanak optuženog s glavnog pretresa 4.4.2 Sporazumi o priznanju krivice 4.4.3 Dužina i efikasnost postupaka 4.4.4 Odbrana 4.4.5 Zaštita i podrška svjedoka 4.4.6 Ukidanje presuda po žalbi.

²⁵⁰ 5.1 Analiza i opći pregled 5.2.1 Ljudski i materijalni resursi za provođenje istrage, krivično gonjenje i suđenja u

tistički podaci koji su pokrivali određeni vremenski period, pred svim sudovima u BiH, su sljedeći: broj započetih predmeta (podignutih optužnica), broj optuženih, broj okončanih predmeta, broj optuženih kojim su izrečene pravosnažne presude, prosječno trajanje krivičnog postupka, potom broj započetih i okončanih, predmeta pred kantonalnim sudovima u Sarajevu i Mostaru, te Okružnim sudom u Banja Luci. Shodno tome, iskustvo koje ima OSCE, zapažanja i preporuke, koje su rezultat dugogodišnjeg i iscrpnog monitoringa suđenja, zasigurno će biti od koristi i doprinijeti će unapređenju suđenja za ratne zločine, pod uvjetom da za to postoji iskrena želja i u VSTV-u. Naime, Misija OSCE je od 2014. do 2017. godine u saradnji sa VSTV-om realizovala projekat “Jačanje kapaciteta za procesuiranje predmeta ratnih zločina”. Projekat je počivao na temeljima Programa praćenja sudskih postupaka OSCE-a, odnosno na zapažanjima OSCE-a o nedostacima i propustima prilikom procesuiranja predmeta ratnih zločina tj. upravo o onome o čemu VSTV traži Misiju OSCE da ga izvjesti. O uspješnosti projekta, svjedoči činjenica da je na njegovom kraju VSTV donio zaključak kojim se od Misije traže “svi statistički podaci, zapažanja i analize koji utiču na efikasnost i kvalitet procesuiranja predmeta ratnih zločina u BiH”.

Pored toga, trenutno se realizuje i projekat “Unapređenje rada na predmetima ratnih zločina u BiH” (IPA 2013). Planirano je da se projekat okonča u januaru 2019. godine. Očekivani rezultati IPA 2013 su: osnaženi ljudski i materijalni kapaciteti za rad na predmetima ratnih zločina u relevantnim sudovima i tužilaštvima, unaprijeđeni stručni kapaciteti sudija i tužilaca za rad na predmetima ratnih zločina i unaprijeđeni kapaciteti advokata odbrane u predmetima ratnih zločina. VSTV prema tome već implementira projekat koji ima za cilj unapređenje procesuiranja ratnih zločina.

Posljednji zaključak je, također, u potpunosti preformuliran. Ovo je druga najveća promjena u zaključcima. Više se ne traži uspostava novog korektivnog mehanizma, već *unapređenje i proširenje* disciplinskog postupka i postupka imenovanja. Unapređenje disciplinskog postupka znači unapređenje spektra dejstva disciplinskog postupka, njegovog sadržaja i njegove forme²⁵¹. Tako se osiguravanju potrebne garancije za tuženog, a efekti ostaju isti. Dakle, odustalo se od uspostave “novog korektivnog mehanizma”, a u fokusu su dva polja:

predmetima ratnih zločina u entitetima 5.3 Dostupnost i pristup materijalnim dokazima 5.4 Suradnja s policijskim organima 5.5 Suradnja sa žrtvama i njihovim predstavnicima 5.6 Primjena međunarodnog humanitarnog prava i domaćeg krivičnog zakona 5.6.1 Primjena domaćeg krivičnog zakona i međunarodnog humanitarnog prava 5.6.2 Poštivanje odredbi krivičnog postupka i standarda pravičnog suđenja 5.6.2.1 Dužina trajanja postupka 5.6.2.2 Druga prava optuženog prema standardima pravičnog suđenja 5.7 Budućnost procesuiranja ratnih zločina pred pravosuđem u entitetima.

²⁵¹ Dnevnik2 RTRS-a od 27. 11. 2017, dostupno na <https://www.youtube.com/watch?v=qM7sQ6G2bW4> (očitanje 01. 12. 2017).

imenovanje nositelja sudskih funkcija i njihova disciplinska odgovornost. Jednom se ukazuje na implementaciju *Peer Reviews*²⁵² u oblasti imenovanja i disciplinske odgovornosti u Zakon o VSTV-u pri čemu ostaje nejasno zašto su izostavljene preostala četiri *Peer Review* preporuke. Od EK se traži održavanje TAIEX seminara²⁵³ o mehanizmima za provjeru prošlosti budućih nositelja pravosudnih funkcija.

Svršishodnost posljednjih zaključaka ostaje upitna. Novi, treći zaključak prepisuje zakonsku normu. Četvrti zaključak u biti ne donosi ništa novo. Upravo završeni OSCE-ov projekat i trenutni projekat IPA 2013 imaju za cilj unapređenje efikasnosti i kvaliteta suđenja za ratne zločine. Peti zaključak je propustio da uključi i preostale četiri preporuke *Peer Review* misije. Samo se zaključak kojim se od Evropske komisije traži organizovanje TAIEX seminara može još smatrati svrsishodnim. Predstavnik *Wigemark* je predsjedniku *Tegeltiji* predložio da Evropska komisija organizuje TAIEX seminar o ovoj temi²⁵⁴. Svrha ovog zaključka je “da se vidi da li u evropskim standardima postoji ikakav sistem ili rješenje koji može da se upotrijebi u našem sistemu kako bi se riješio problem nedostatka ove provjere”²⁵⁵.

²⁵² *Peer Review* misija ima poseban cilj, koji se sastoji od pružanja pomoći Evropskoj komisiji da bolje sagleda situaciju u BiH u vezi sa pojedinim pitanjima, sa jedne strane, i organima vlasti BiH da bolje razumiju potrebu za usklađivanjem sa relevantnim praksama EU, sa druge strane (F. Caruso, Proces evropskih integracija i ekspertske [*peer review*] misije EU, izlaganje na 13. Konferenciji predsjednika sudova i glavnih tužilaca u BiH 22. 05. 2017, dostupno na <https://www.pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=68198> (očitanje 30. 11. 2017). U slučaju pravosuđa, to znači da sudije, tužioci i drugi stručnjaci iz različitih država članica EU posjećuju BiH kako bi dobili uvid u izabrane oblasti pravosuđa. Potom, stručnjaci sastavljaju odgovarajuće izvještaje, sa specifičnim preporukama, koje bi trebale pomoći EU da izvrši ocjenu postojećeg stanja u državi, ali i institucijama BiH da provedu reforme, s ciljem usklađivanja stanja u svakoj oblasti sa standardima EU. Do sada je bilo šest *Peer Review* misija i doneseno je toliko preporuka, i to: Preporuka EK zasnovanih na stručnoj analizi Poslovnika VSTV-a BiH, Preporuka EK zasnovanih na stručnoj analizi disciplinskih postupaka u pravosuđu BiH, Preporuka Evropske komisije zasnovanih na stručnoj analizi postupaka i kriterija za imenovanje sudija i tužilaca u BiH, Preporuke EK zasnovane na stručnoj analizi finansijskih izvještaja sudija i tužilaca u pravosuđu BiH, Preporuke EK zasnovane na stručnoj analizi ocjenjivanja rada sudija i tužilaca u pravosuđu BiH, Preporuke EK na osnovu stručne analize početne obuke i stručnog usavršavanja sudija i tužilaca u BiH. Za 2017. je planirana i *Peer Review* misija posvećena borbi protiv organizovanog kriminala, korupcije i terorizma. Preporuke su dostupne na web-stranici VSTV-a BiH, <https://vsts.pravosudje.ba/> (očitanje 30. 11. 2017).

²⁵³ TAIEX je skraćena za Instrument za tehničku pomoć i razmjenu informacija EK putem kojeg je osigurana tehnička razmjena iskustava sa ekspertima EU u vezi sa različitim aspektima sudskih postupaka.

²⁵⁴ Zapisnik (bilj. 239).

²⁵⁵ *Ibid.*

8. Zaključak

Iz opisa činjeničnog stanja, hronologije i relevantnih judikata slijedi da je predsjednik VSTV-a, *Milan Tegeltija*, zloupotrebio ovlaštenja predsjednika VSTV-a. Zloupotreba se ogleda u stavljanju Informacije Republičkog centra na dnevni red sjednice VSTV-a. Centar je institucija koja slijedi krajnje neprimjerenu ideologiju, a dosadašnje aktivnosti su, kako je pokazano, bile u službi provođenja nacionalističke kampanje iz RS-a koja je za cilj imala diskreditiranje i deligitimiranje Suda i Tužilaštva BiH i cijepanje pravosuđa po etničkim i etničkim linijama. U toj je funkciji i sadašnji predsjednik VSTV-a: on nije reagirao na preporuke i zapažanja *Peer Review* misija i Evropske komisije, ali je na Informaciju Republičkog centra u formi prijedloga zaključaka reagirao brzo bez ikakvih ograda. On je u redovnoj proceduri bio obavezan uputiti Centar da svoje podneske dostavi neposredno institucijama koje su nadležne za postavljena pitanja. Zloupotrebom vlastitih ovlaštenja je Informacija Centra prosljeđena u zakonom propisanu proceduru pred nadležnim tijelima, ali pod egidom i sa autoritetom VSTV-a.

Direktno preuzimanje zahtjeva Centra, dakle upravne organizacije RS-a, u agendu VSTV-a dokazuje da je aktuelni predsjednik VSTV-a pod neposrednim *utjecajem* političkog vrha RS-a i da provodi njihove političke odluke i planove. Za ovakav zaključak opredjeljuju sljedeće činjenice: predsjednik RS-a, *Milorad Dodik*, je nedvosmisleno potvrdio da su zaključci izraz “političkih zahtjeva” entiteta Republika Srpska. Centar u Informaciji nije zahtijevao donošenje bilo kakvih zaključaka, a sastavio ih je, predložio i podijelio, neposredno pred sjednicu na kojoj se o njima odlučivalo, sam predsjednik *Tegeltija*. Članovi Vijeća su onemogućeni da se pripreme za tu tačku dnevnog reda. Obim dokazne dokumentacije isključuje mogućnost da je ona prije koncipiranja zaključaka pažljivo prekontrolirana. Osim toga, politička ovisnost *Tegeltije* se vidi i iz cjelokupnog držanja i reakcija nakon zaprimanja Informacije. On je branio usvojene zaključke čak i kada je bilo očigledno da su neodrživi pozivajući se na pravosudnu bazu RS-a. Nakon prihvatanja posljednje verzije je očigledne propuste interpretirao kao izlazak u susret potrebi da se izbjegnu zlonamjerna tumačenja, a o vlastitoj odgovornosti je odbijao i govoriti – na sve to nije bilo ni jedne institucionalne, politički, stručno ili akademski relevantne reakcije iz RS-a. Sigurna politička podrška je dominirala i nad zdravorazumskim odlukama entitetskih struktura. Konačno, ovisnost se ogleda i u političkim reakcijama svih relevantnih političkih partija iz RS-a koje su prvu verziju zaključaka “slavili” kao pobjedu istine. Ne može se previdjeti uzajamna veza koordinirane političke podrške i *Tegeltijinog* agiranja za novi mandat predsjednika VSTV-a. Sve zajedno upućuje da on u svom praktičnom radu i djelovanju ne izlazi u susret zakonskim obavezama nego zahtjevima nacionalističkih političkih struktura RS-a. U toj se činjenici sažimaju razlozi zbog kojih se u

skladu sa članom 6 Zakona o VSTV-u mora pokrenuti jedan od raspoloživih mehanizama za prestanak njegovog mandata u VSTV-u. U suprotnom će njegov dalji rad na istom mjestu i u istom sastavu bitno utjecati na nedgovoran rad većine članova VSTV-a²⁵⁶. Jer, odgovornost članova Vijeća nije precizno definisana zakonom. Pozitivan korak u tom smislu je inicijativa udruženja sudija F BiH za smjenu sadašnjeg predsjednika VSTV-a²⁵⁷.

U neposrednoj vezi sa političkim mentorstvom nad predsjednikom VSTV-a *Tegeltijom* je i njegova najava “novog načina rada VSTV-a”²⁵⁸ koju je doveo u vezu sa posljednjom verzijom usvojenih zaključaka. U ovoj najavi se može čitati i stavljanje u izgled ponovne kandidature *Milana Tegeltije* za drugi mandat na čelu VSTV-a. Kako njegov mandat ističe u julu 2018. godine, a u VSTV-u je uspijevao osigurati običnu većinu čak i za najskandaloznije prijedloge, poput prve verzije zaključaka, to se unatoč svim dokazima njegove nepodobnosti za mjesto predsjednika, može očekivati ponovna kandidatura i ponovni izbor. U tom se smislu mogu razumijevati i njegovi pokušaji, da nakon zadnje, oktobarske verzije političko mentorstvo nad zaključcima prikrije floskulama o brizi za žrtve ratnih zločina, za povjerenje javnosti u pravosuđe²⁵⁹ ili zahtjevima da se

²⁵⁶ USAID – projekat pravosuđa u BiH, *Dijagonistička analiza integriteta pravosudnog sektora u BiH i mogućih rizika od nastanka korupcije ili neetičnog ponašanja u pravosuđu*, Sarajevo 2015, s. 65.

²⁵⁷ Odgovor predsjedniku VSTV-a Udruženja sudija F BiH br. 65/2017 od 04. 12. 2017. Dopis se nalazi u arhivi FCJP.

²⁵⁸ “Novi način rada (VSTV-a) u kojem mi sve probleme, znači, koji su moram da kažem godinama gurani pod tepih, mi sve probleme transparentno iznosimo na površinu, na stol i o njima razgovaramo”. *Interview20* od 24. 11. 2017 (bilj. 106).

²⁵⁹ M. Tegeltija je uporno u svojim medijskim istupima isticao da zaključci imaju da cilj da sve žrtve na jednak način imaju jednako povjerenje u sve nosioce pravosudnih funk-

zaštiti integritet sudija i tužioca²⁶⁰. Istini za volju, upravo su nastupi aktuelnog predsjedništva i predsjednika VSTV-a zajedno sa informacijama koje su dolazile sa sjednica VSTV-a sveli povjerenje javnosti u VSTV i u pravosuđe na nemjerljivo nizak nivo.

Zasluga je, iznad svih, *Milana Tegeltije* za takav bilans. VSTV je usvajanjem svih pet zaključaka (ne samo posljednjeg!) najviše pravosudno tijelo BiH stavilo u funkciju politički usmjerenog odlučivanja: u njegovom centru stoji zahtjev da se izricanje osuđujućih ili oslobađajućih presuda za ratne zločine provodi prema pravilu etničke ujednačenosti. Ovim je pravosuđe u BiH izloženo unutrašnjem pritisku iz VSTV-a koji je komplementaran vanjskom, političkom pritisku na Sud BiH i entitetske sudove, na Tužilaštvo BiH i tužilaštva u entitetima. Iako su treći, četvrti i peti zaključak, preformulirani, unutrašnji i vanjski pritisak je u svom krajnjem efektu već ostvario negativan utjecaj na nezavisnost sudstva i tužilaštva. Sve u svemu krajnji efekt se može opisati kao najteži napad na političku nezavisnost sudstva²⁶¹.

cija u BiH (Dnevnik plus [bilj. 48]). Također: “Ovdje se govori o žrtvama”. TEMA TV1 [bilj. 1]. Pored toga, svrha zaključaka je prema njegovim riječima da poboljšaju povjerenje javnosti u sve sudije i tužioce u pravnom sistemu BiH. Dnevnik plus [bilj. 48]).

²⁶⁰ Pored toga, predsjednik Tegeltija, ističe da je provjera prošlosti kandidata za sudijske i tužilačke funkcije nužno u svakoj državi na svijetu. Takve provjere bi trebao vršiti VSTV, a on nema to ovlaštenje prema zakonu nema mehanizam, nema alat. Predsjednik VSTV-a je također u svojim javnim nastupima istakao da je novi efikasniji mehanizam provjere potreban i kako bi se zaštitio integritet svih sudija i tužilaca, od neosnovanih i paušalnih tvrdnji o njihovoj prošlosti i sadašnjosti. *Interview20* (bilj. 112).

²⁶¹ Usp. izjava ambasadora Kraljevine Holandije u BiH: “Nedavna odluka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća donesena je pod utjecajem politike. To se jasno vidjelo”. (R. Fos: Politicari utječu na sudove u BiH, dostupno na <http://avaz.ba/vijesti/intervju/330424/reno-fos-politicari-utjecu-na-sudove-u-bih>, očitavanje 26. 12. 2017.)

Summary

Political instrumentalization of the High Judicial and Prosecutorial Council of B&H on the example of the Council's October conclusions

In October 2017, few days after first instance judgment of the Court of B&H in Orić case, Republika Srpska's Centre for the Investigation of War and War Crimes and the Search for Missing Persons filled an Information to the High Judicial and Prosecutorial Council of B&H about state judges and prosecutors with “suspicious war past”. Fifteen of them were accused for unethical behaviour during the war and discriminating against Serbs in war crimes proceedings.

Just 12 days after the Information was received, president of the Council, Milan Tegeltija put it on the agenda of the Council meeting with prepared conclusions. Conclusion were formulated in the way to establish a control of bringing indictments for war crimes and war crimes convictions with an aim to achieve ethnically balanced proceedings. That would eventually lead to politicizing war crimes trials.

Adopted conclusions were unlawful and pointless. The biggest concern raised the last one, which asked to amend the Law on HJPC which would allow Council to dismiss judge or prosecutor without conducting disciplinary proceedings. Conclusions created internal pressure on the judges and prosecutors to prosecute and judge people based on

their ethnicity. Reaction of international & judicial community to the adopted conclusions indicated that they were threatening judicial independence and human rights of judges and prosecutors.

After the EU pressure on the president Tegeltija, in November 2017 Council adopted new conclusions.

Milan Tegeltija has misused his powers as a president of the Council. Firstly, the Center did not ask the Council to adopt any conclusions. Conclusions were drafted by president Tegeltija himself, without any consultation in or out of the Council. They were shared with members of the Council shortly before the meeting started without giving them time to prepare for debate and working material. Secondly, President Tegeltija was in regular procedure obliged to instruct the Centre to deliver its submissions directly to the institutions responsible for the questions raised. Thirdly, there was not his reaction to the Peer Review or European Commission concerns about rising problems in the B&H judiciary. But, he found it needed to react to the Information submitted by the Centre which activities are directed towards carrying out the nationalistic campaign.

Republika Srpska's Centre Information was part of the orchestrated and long-term campaign from Republika Srpska directed against judiciary of B&H. By his acts, President Tegeltija has joined to this campaign. He politically instrumentalized the Council in order to carry out political requests from Republika Srpska. Although Council's conclusions were re-formulated, external pressure of the politicians and public & internal pressure of the Council has already had a negative effect on the independence of the judiciary in its final effect. All in all, the ultimate effect can be described as the most severe attack on the political independence of the B&H judiciary.

Najnovija izdanja Centra za javno pravo

Biblioteka Javno pravo

9. *Ko bira sudije redovnih sudova?* Regionalni bilans teorije i prakse: BiH, Hrvatska i Srbija (uredio E. Šarčević), Sarajevo 2014, ISBN 978-9958-1960-9-6
10. *Pravni principi* (uredio E. Šarčević), Sarajevo 2014, ISBN 978-9958 0376-0-3
11. *Reforma izbornog sistema u Srbiji* (uredio E. Šarčević), Sarajevo 2015, ISBN 978-9958-0376-2-7
12. *Vjerski simboli u sudovima* (uredio E. Šarčević), Sarajevo 2016, ISBN 978-9958-0376-4-1
13. *Reviziona vlast u Srbiji: proceduralni aspekti ustavnih promena* (uredili E. Šarčević i D. Simović), Sarajevo 2017, ISBN 978-9958-0376-5-8
14. *Ombudsmani za ljudska prava BiH: bilans jednog neuspjeha* (uredio E. Šarčević) Sarajevo 2017, (u štampi)

Biblioteka Pravo i politika

1. Jürgen Habermas, *Ogled o ustavu Evrope*, Sarajevo 2011, ISBN 978-9958-1960-1-0
2. *Sekularnost i religija: BiH i regija* (uredili E. Šarčević/D. Bojić), Sarajevo 2015, ISBN 978-9958-0376-1-0
3. Tarik Haverić, *Ethnos i demokratija*, 2. izdanje, Sarajevo 2016, ISBN 978-9958-0376-3-4



Fondacija Centar za javno pravo
Stiftung Kompetenzzentrum für Öffentliches Recht
Foundation Public Law Centre



Sadržaj:

1. Uvodne napomene	85	4. Pravna priroda i svrha uslovne osude	87
2. Statistika uslovnog kažnjavanja u Federaciji BiH i Republici Srpskoj	85	5. Politika procesuiranja i kaznena politika	88
3. Uslovne osude sa strukturom krivičnih djela u Sudu BiH	86	6. Tužilačke strategije kao dio politike procesuiranja	89
		7. Zaključna razmatranja	89

1. Uvodne napomene

Prije tri godine, u izdanju Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH (VSTV), pojavila se publikacija pod naslovom “Stanje i kretanje kriminaliteta u BiH za punoljetne osobe u periodu od 2003. do 2012. godine”¹. Na projektu je radila grupa profesora sa više pravnih fakulteta iz oba entiteta. Rezultati ovog vrijednog i zanimljivog istraživanja ostali su bez odjeka. Ma koliko sakupljeni podaci bili nepotpuni zbog nepostojanja jedinstvene baze podataka i neujednačene metodologije prikupljanja, zabrinjavaju rezultati koji se odnose na strukturu izricanih krivičnih sankcija. Od svih izrečenih krivičnih sankcija u periodu od 2003. do 2012. godine, u Bosni i Hercegovini (BiH) su najčešće izričane uslovne kazne (oko 75 %).

Prezentirani podaci su bili alarm za raspravu o uzrocima ovakvog stanja i hitnim mjerama za njegovo prevazilaženje. Bilo je za očekivati da će VSTV, kao naručilac projekta, rezultate istraživanja iskoristiti za dalju analizu zakonodavnog okvira i funkcionisanja pravosudnog sistema. Iako su autori projekta u svojim zaključnim napomenama upozorili da je neophodno nastaviti istraživanja kako bi se došlo do adekvatne kaznene politike, posebno ukazujući na potrebu donošenja jedinstvene metodologije prikupljanja i vođenja statističkih pokazatelja², regulator pravosuđa je ignorisao alarmantne pokazatelje i preporuke autora istraživanja.

I prije ovog istraživanja u javnosti se ukazivalo na problem kaznene politike. Najčešće su se izricanje uslovnih osuda u osjetljivim predmetima navodile kao argument za osporavanje rada pravosuđa. Da li je uslovno kažnjavanje odraz blage kaznene politike? Čini se da

je ovako postavljeno pitanje i diskurs koji ga slijedi pogrešan! Pokušaću ukazati na drugačiji pristup ovom problemu.

2. Statistika uslovnog kažnjavanja u Federaciji BiH i Republici Srpskoj

Prema podacima navedenog istraživanja, u Federaciji BiH uslovna kazna zauzima ubjedljivo najveći procenat – čak 75 % (26.137 predmeta)³. U Republici Srpskoj je procenat nešto manji (60 %)⁴, ali su statistike bile nepouzdanije i posmatrani period znatno kraći (od 2007. do 2011).

U istraživanju nema podataka o broju izrečenih uslovnih osuda u Sudu BiH. Autori publikacije navode ovu činjenicu⁵, ali ne navode razloge zbog kojih nisu koristili statistiku ovog suda. Zbog toga ću se posebno pozabaviti statistikom Suda BiH.

Istraživači se ne bave uzrocima velikog broja uslovnih kazni, osim što navode da “rijetki komentari” ukazuju da bi to mogli biti “blaga kaznena politika” i “ograničeni zatvorski kapaciteti”⁶. Komparacije radi, treba obratiti pažnju na činjenicu da je u Federaciji BiH u ukupnom broju izrečenih kazni zatvora najveći procenat izrečenih kazni zatvora do jedne godine (93,57 %), od jedne do deset godina 6,00 %, a od deset do šesnaest godina samo 0,21 %⁷.

Konsolidovani podaci o strukturi krivičnih sankcija sadrže godišnji izvještaji VSTV. Prikazaću ih za period od 2014. do 2016. godine. Prema Godišnjem izvještaju VSTV za 2014. godinu, u strukturi sankcija izrečenih osuđujućim presudama, uslovnih osuda je bilo 70 %, ili od svakih deset osuđujućih presuda bilo je sedam uslovnih osuda. Uslovne osude su izrečene u 9776 predmeta, prema 12.230 lica⁸. Statistika za 2015. godinu ukazuje na blagi trend pada: 68 % uslovnih

* Autor je sudija Suda BiH.

¹ H. Sijerčić-Čolić/N. Findrik/V. Gurda/M. Lepir/Dž. Mahmutović/D. Pajić/N. Pivić/I. Stipanović/V. Vranj, *Stanje i kretanje kriminaliteta u BiH za punoljetne osobe u periodu od 2003. do 2012. godine*, Sarajevo 2013.² *Ibid.*, ss. 115-116.³ *Ibid.*, s. 108.⁴ *Ibid.*, s. 111.⁵ *Ibid.*, s. 104.⁶ *Ibid.*, s. 108.⁷ *Ibid.*, s. 106.⁸ V. *Godišnji izvještaj VSTV za 2014. godinu*, ss. 90-91.

osuda (9249 predmeta i 11.560 lica)⁹. U 2016. godini je među osuđujućim presudama bilo 67 % uslovnih osuda (8790 predmeta, a 10.786 lica)¹⁰. Kada bi ovo bila stvarna slika kriminala, BiH bi bila idealno društvo! Nažalost, zavodljiva statistika nije odraz kriminogene slike društva.

3. Uslovne osude sa strukturom krivičnih djela u Sudu BiH

Izveštaji VSTV ne sadrže strukturu krivičnih sankcija u odnosu na strukturu krivičnih djela. Zbog toga ću strukturu kriminala na koji sudovi reaguju uslovnim osudama posmatrati na analiziranom uzorku Suda BiH. Time ću, bar djelimično otkloniti nedostatke navedenog istraživanja Stanja i kretanja kriminaliteta u BiH.

Prethodno je potrebno nekoliko napomena, vezanih za specifičnosti Suda BiH. Sud BiH je jedini redovni sud na nivou države BiH¹¹. Njegova krivična nadležnost određena je članom 7 Zakona o Sudu BiH¹². U sastavu krivičnog odjeljenja postoje tri odjela: Odjel I za ratne zločine, Odjel II za organizovani kriminal, privredni kriminal i korupciju i Odjel III za sva ostala krivična djela iz nadležnosti suda¹³. Prema strukturi nadležnosti, moglo bi se reći da je to sud specijalne nadležnosti (ratni zločini, organizovani kriminal, terorizam, krivična djela prekograničnog kriminala). Nadležnost je strukturirana prema značaju, vrsti i vrijednosti zaštićenih dobara (suverenitet, teritorijalni integritet, nacionalna bezbjednost, politička nezavisnost, međunarodni subjektivitet), statusu počinitelja krivičnih djela (zaposleni u državnim institucijama) i refleksijama štetnih posljedica (ozbiljne reperkusije ili štetne posljedice za privredu BiH ili ozbiljna ekonomska šteta ili druge štetne posljedice izvan teritorije entiteta ili Brčko distrikta). Ukazujem na tu posebnost kao činjenicu koja bi se trebala reflektovati na strukturu krivičnih sankcija.

Statistika Suda BiH u pogledu strukture krivičnih djela i uslovnih osuda posmatrana je za period od 2014. do 2016. godine¹⁴. Ne postoji objavljena zvanična analiza koja bi sadržavala ove pokazatelje. U posmatranom trogodišnjem periodu u *Odjelu I* za ratne zločine donešene su ukupno 53 osuđujuće presude, od kojih ni jedna nije uslovna (što je logična činjenica s obzirom na vrstu i težinu krivičnih djela za koje je ovaj odjel nadležan). U *Odjelu za organizovani kriminal, privredni kriminal i korupciju* u 2014. godini doneseno je 118 pravosnažnih osuđujućih presuda, od kojih je 81 uslovna. Uslovne osude izrečene su za krivična djela: organizovani kriminal (čl. 250) 21, poresku utaju ili prevaru (čl. 210)

16, krijumčarenje ljudi (čl. 214) 14, krijumčarenje (čl. 214) 14, organizovanje grupe ljudi ili udruženja za za krijumčarenje ili rasturanje neocarinjene robe (čl. 215) 8, davanje dara ili drugih oblika koristi (čl. 218) 5, krivotvorenje novca (čl. 205) 1, prevaru u službi (čl. 222) 1 i za udruživanje radi činjenja krivičnih djela (čl. 249) 1 osuda. Ukupno 81 uslovna osuda izrečena je prema 121 licu. Udio uslovnih osuda u ukupnom broju osuđujućih presuda je 68,64 %.

U istom Odjelu u 2015. godini izrečena je ukupno 91 pravosnažna osuđujuća presuda, od kojih je 37 bilo uslovnih. Uslovne osude izrečene su prema 58 lica za sljedeća krivična djela: krijumčarenje (čl. 214) 11, organizovani kriminal (čl. 250) 5, organizovanje grupe ljudi ili udruženja za za krijumčarenje ili rasturanje neocarinjene robe (čl. 215) 4, krijumčarenje ljudi (čl. 189) 4, zloupotrebu položaja ili ovlaštenja (čl. 220) 1 i nesavjestan rad u službi (čl. 224) 1 osuda. Procentualno, udio uslovnih osuda u ukupnom broju osuđujućih presuda je 40,65 %.

U 2016. godini, u istom Odjelu izrečeno je ukupno 111 pravosnažnih osuđujućih presuda od kojih su 53 uslovne. Uslovno je kažnjeno 68 lica. Uslovne osude izrečene su za krivična djela: poreska utaja ili prevara (čl. 210) 28, krijumčarenje (čl. 214) 10, organizovanje grupe ljudi ili udruženja za za krijumčarenje ili rasturanje neocarinjene robe (čl. 215) 3, udruživanje radi činjenja krivičnih djela (čl. 249) 2, organizovani kriminal (čl. 250) 2, primanje dara ili drugih oblika koristi (čl. 217) 2, pronevjera u službi (čl. 221) 2, carinska prevara (čl. 216) 1, krivotvorenje službene isprave (čl. 226) 1, nedopuštena trgovina (čl. 212) 1 osuda.

Tabelarni prikaz Odjel II:

godina	osuđujuće presude	uslovne presude	udio uslovnih u ukupnom broju osuđujućih presuda
2014	121	81	68,64 %
2015	91	37	40,65 %
2016	111	53	47,75 %
sumarno: 2014-2016	323	171	52,94 %

U Odjelu III (sva ostala krivična djela iz KZ BiH), u 2014. godini izrečena je 71 pravosnažna osuđujuća presuda, od kojih su 44 uslovne osude. Uslovne osude su izrečene za sljedeća krivična djela: krivotvorenje novca (čl. 205) 25, nedozvoljeno korištenje autorskih prava (čl. 243) 12, povreda ravnopravnosti čovjeka i građanina (čl. 145) 1, krijumčarenje ljudi (čl. 181) 1, nedozvoljen promet oružja i vojne opreme te proizvoda dvojne namjene (čl. 193) 1, krijumčarenje (čl. 214) 1, povreda tajnosti postupka (čl. 237) 1, ometanje rada pravosuđa (čl. 241) 1, nedopušteno držanje oružja ili eksplozivnih tvari (čl. 371 KZ F BiH) 1 presuda. Uslovne osude su izrečene za 52 lica. Udio uslovnih osuda u osuđujućim presudama je 61,97 %.

U 2015. godini Sud BiH je donio 54 pravosnažne presude, od kojih je 37 uslovnih osuda za 43 lica. Uslovne

⁹ V. Godišnji izvještaj VSTV za 2015. godinu, s. 88.

¹⁰ V. Godišnji izvještaj VSTV za 2016. godinu, s. 100.

¹¹ Zakon o Sudu BiH nametnut je odlukom Visokog predstavnika i objavljen u *Sl. gl. BiH* 29/00.

¹² *Sl. gl. BiH* 29/00, 16/02, 24/02, 3/03, 37/03, 42/03, 4/04, 9/04, 35/04, 61/04 i 32/07.

¹³ Čl. 14 Zakona o Sudu BiH, *Sl. gl. BiH* 49/09, 74/09 i 97/09.

¹⁴ Analizu je uradio autor sa saradnicima.

osude su izrečene za krivična djela: krivotvorenje novca (čl. 205) 16, nedozvoljeno korištenje autorskih prava (čl. 243) 10, krijumčarenje ljudi (čl. 189) 3, prevara pri glasanju (čl. 152) 3, ometanje rada pravosuđa (čl. 241) 3, davanje lažnog iskaza (čl. 235) 2, poreska utaja ili prevara (čl. 210) 1. U procentualnom iznosu, broj uslovnih osuda iznosi 68,52 %.

Od ukupno 61 pravosnažne presude u Odjelu za organizovani kriminal u 2016. godini bilo je 37 uslovnih osuda ili 60,66 %. Zanimljivo je da su uslovne osude izrečene za samo dva krivična djela: krijumčarenje ljudi (čl. 189) i krivotvorenje novca (čl. 205). Od 12 presuda za krijumčarenje ljudi, 11 je uslovnih osuda (14 lica), a od 37 presuda za krivotvorenje novca, 26 je uslovnih (za 27 lica).

Tabelarni prikaz Odjel III:

godina	osudjujuće presude	uslovne presude	udio uslovnih u ukupnom broju osudjujućih presuda
2014	121	81	68,64 %
2015	91	37	40,65 %
2016	111	53	47,75 %
sumarno: 2014-2016	323	171	52,94 %

Sumarna statistika za Odjele I i II za trogodišnji period izgleda prilično porazno: od 509 pravosnažnih osudjujućih presuda, 289 su uslovne osude (56,78 %). Za Krivično odjeljenje Suda (uključujući i broj presuda u Odjelu za ratne zločine), zbirna statistika glasi: od 562 pravosnažne osudjujuće presude, 289 su uslovne ili 51,42 %!

Iz pregleda krivičnih djela za koja su izricane uslovne osude može se zaključiti da se radi o širem spektru inkriminacija koje se ponavljaju (krivotvorenje novca, krijumčarenje ljudi, krijumčarenje, poreska utaja ili prevara i organizovani kriminal). Međutim, nije moguće izvlačiti pouzdane zaključke o segmentima kaznene politike bez uvida u specifične okolnosti svakog slučaja. Primjera radi, kvalifikacija djela kao organizovani kriminal uključuje najblaži oblik (ko postane pripadnik grupe...), za koji je predviđena kazna zatvora najmanje jednu godinu.

U ovakvoj statistici zabrinjava činjenica da se u jednom sudu, projektovanom da se bavi najsloženijim oblicima kriminala, polovina krivičnih sankcija zasniva na upozorenju i prijetnji kaznom!? Ako se zanemari njegova složena struktura i uzmu u obzir i specifična krivična djela manje društvene opasnosti (Odjel III), ostaje zabrinutost činjenicom da je u Odjelu II za organizovani kriminal, privredni kriminal i korupciju statistika približno identična – 40,65 posto uslovnih osuda! Kakav je to organizovani kriminal na koji se reaguje upozorenjem? I kakva je to procesna politika koja se zasniva na procesuiranju krivičnih djela sa takvim stepenom društvene opasnosti? Očigledno je

da ovakvo stanje zahtjeva sveobuhvatnu analizu i odgovor na pitanje gdje nastaje problem i kako ga rješavati.

4. Pravna priroda i svrha uslovne osude

U normativnoj praksi uslovna osuda je parapenalna sankcija vezana za izrečenu kaznu. U KZ BiH ona se navodi u posebnoj glavi (Glava 8) kao samostalna sankcija¹⁵. U KZ Republike Srpske, uslovna osuda je alternativna krivična mjera¹⁶, dok je u KZ Federacije BiH svrstana u mjere upozorenja¹⁷.

Ove distinkcije ne utiču na njena suštinska obilježja. U svim zakonima uslovnom osudom se počiniocu krivičnog djela utvrđuje kazna i istovremeno određuje da se ona neće izvršiti ako osuđeni za vrijeme koje odredi sud ne učini novo krivično djelo, a koje ne može biti kraće od jedne ni duže od pet godina (vrijeme provjeravanja). Sud može u izreci uslovne osude odrediti da će se kazna izvršiti i ako osuđeni u određenom roku ne vrati imovinsku korist pribavljenu izvršenjem krivičnog djela, ne naknadi štetu koju je prouzrokovao krivičnim djelom ili ne ispuni druge obaveze propisane krivičnopравnim odredbama (zakonom).

Zakonodavac je prije propisivanja uslova za izricanje uslovne osude definisao njenu svrhu jasno navodeći da ona ima za cilj ostvarivanje svrhe izricanja kazne bez njenog izvršenja. Dakle, sudu se prepušta procjena da izvršenje utvrđene kazne nije nužno za ostvarenje svrhe kažnjavanja, što predstavlja materijalni uslov za njeno izricanje. Iz toga se može jasno zaključiti da uslovna osuda mora biti strogo individualizovana mjera, što podrazumijeva pažljivu ocjenu ličnosti počinioca krivičnog djela, njegov raniji život, ponašanje poslije izvršenja krivičnog djela, odnos prema oštećenom, stepen odgovornosti i druge okolnosti pod kojima je krivično djelo izvršeno. U analiziranim presudama ima malo traga ovakve individualizacije krivične sankcije. Osvrtanje na ličnost učinioca krivičnog djela svodi se na "mlađu životnu dob" i tumači kao olakšavajuća okolnost, kao da je normalno da mlad čovjek bude osuđivan¹⁸.

Analiza presuda u kojima se sud odlučio za uslovno kažnjavanje¹⁹ pokazuje da se ne obrazlažu ili potpuno površno obrazlažu ovi materijalni uslovi za izricanje uslovne osude. Najčešće, sud se ograničava na okolnosti koje su od značaja za određivanje kazne, nakon čega se parafrazira zakonska odredba o svrsi kažnjavanja (*[...] sud je mišljenja da će se svrha kažnjavanja*

¹⁵ Čl. 58 i 59 KZ BiH, *Sl. gl. BiH* 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10 i 47/14.

¹⁶ Čl. 62 i 63 KZ RS, *Sl. gl. RS* 64/17.

¹⁷ Čl. 62 i 63 KZ F BiH, *Sl. nov. F BiH* 36/03.

¹⁸ O kazenoj politici M. Milutinović, *Kriminologija sa osnovama kriminalne politike i penologije*, Beograd 1973, s. 431.

¹⁹ Autor je izvršio analizu presuda koje je izrekao Sud BiH u periodu 2014-2016.

ostvariti izricanjem uslovne osude [...] izvršenje utvrđene kazne nije nužno [...]”²⁰. Čak i u slučajevima višestrukog povrata u vršenju krivičnih djela, u obrazloženjima nema činjenica i okolnosti koje se odnose na individualizaciju krivične sankcije.

Bez obzira na uočene propuste u individualizaciji krivične sankcije, moglo bi se zaključiti da se uslovna osuda izriče u skladu sa zakonom i da su sudovi pravilno fokusirani na prevenciju u kažnjavanju. Analizirani primjeri pokazuju da je ovakva kaznena politika zasnovana prvenstveno na činjenici da su u pitanju bagatelna krivična djela sa radnjama izvršenja koje nisu ozbiljno ugrozile zaštićeno dobro i nisu proizvele ozbiljne štetne posljedice (falsifikovanje novčanica sitnih apena i male količine, davanje mita u simboličnom iznosu i sl.). Takođe, najčešće su u pitanju počinioci koji su priznali izvršenje krivičnog djela, koji potoču iz siromašnog društvenog sloja (nisu zaposleni i nemaju ličnih primanja) ili izdržavaju porodice i maloljetnu djecu. Otuda se ne bi moglo zaključiti da je kaznena politika sudova blaga kako se to predstavlja u javnosti. Zaključak bi bio obrnut: kaznena politika je u skladu sa opredjeljenjem zakonodavca i sudovi svoju funkciju obavljaju u skladu sa zakonom.

Ovakva argumentacija traži odgovor na pitanje *zašto se sudski sistem bavi u pretežnoj mjeri bagatelnim kriminalom, a zapostavlja teška krivična djela kojima se podrivaju najvažnije društvene vrijednosti? Zašto se procesni prioritet daje bagatelnom kriminalu, a drže po strani ili zastarijevaju teška krivična djela?* Odgovor na postavljena pitanje vodi nas do problema politika procesuiranja i tužilačkih strategija kao dokumentata na osnovu kojih je na drugačijim osnovama moguće postaviti matricu djelovanja pravosuđa prema društvenom kriminalu.

5. Politika procesuiranja i kaznena politika

Logika analizirane pravosudne statistike ide u prilog tezi da je upravo politika procesuiranja danas gorući pravosudni problem koji treba analizirati i na koji treba reagovati. Politika procesuiranja nema svoju zakonsku ni praktičnu definiciju. Čak se ni u teoriji ne obrađuje kao mjera kriminalne politike. Stoga bi je trebalo razmotriti kao važan dio tužilačke politike koji zahtijeva društvenu verifikaciju i ukazati na nedostatke koji generišu posljedice.

Reforma krivičnog procesnog zakonodavstva nije se dovoljno bavila politikama procesuiranja i strategijama borbe protiv najtežih oblika kriminala. Zbog toga se zadržao čvrsto ukorijenjen tradicionalni model rada na krivičnim prijavama. Umjesto da se tužilački dio pra-

vosuđa bavi procjenama žarišta najtežeg kriminala i planiranjem istraga, tužioci se bave tekućim kriminalom koji otkrivaju policijske službe. Kada se pojave ozbiljni slučajevi, gotovo uvijek nose hipoteku političkog progona, što dodatno kompromituje i tužilački i sudski sistem.

Prelazak istraga u ruke tužioca nije promijenio radnu filozofiju u tužilačkom dijelu pravosudnog sistema. Tužioci se i dalje pojavljuju samo kao transmisioni mehanizam za optuživanje već otkrivenog kriminala. Argument za takav odnos prema zakonom propisanoj funkciji, koji se često koriste, zasnivaju se na principu legaliteta krivičnog gonjenja, prema kome je tužilac dužan preduzeti krivično gonjenje ako postoje dokazi da je počinjeno krivično djelo²¹. U tom tekućem prilivu krivičnih prijava, većinu čini bagatelni svakodnevni kriminal. Po obimu, on garantuje ostvarivanje tužilačke norme i tužioci nemaju interes da proširuju svoje djelovanje na teške oblike kriminala koji zahtijevaju planiranje i sprovođenje osmišljenih istraga. Lagodno ostvarivanje projektovanih normi na svakodnevnom kriminalu je osnovni uzrok kaznene politike u kojoj izrazito dominiraju uslovne osude!

Dakle, uzroke katastrofalnog stanja u oblasti krivičnog pravosuđa treba tražiti u odsustvu tužilačkih politika procesuiranja koje bi se zasnivale na prethodnim analizama tendencija kriminala i oblastima u kojima dominiraju najteži oblici kriminala (korupcija, organizovani kriminal, droga, trgovina ljudima). Primjera radi, sa takvim pristupom tužilac bi u godišnjim planovima koje donosi planirao nekoliko istraga korupcije u oblastima u kojima je korupcija najprisutnija (tenderi, obrazovanje, zdravstvo), nakon čega bi pokazao da je društvo sposobno da se bori sa najtežim oblicima kriminala. To bi samo po sebi imalo ogroman značaj za generalnu prevenciju. Takođe, zatvorske kazne za počinioce ovih krivičnih djela snažno bi djelovale na polju generalne prevencije. Bez ovakvog ciljanog pristupa kriminalnoj politici, društvo je osuđeno na beskorisnu stalnu kritiku pravosuđa, koje je odabralo da se krije iza dobre statistike i nikakvih rezultata.

Suočeni sa ovakvom argumentacijom, tužioci će postaviti pitanje da li to znači da svakodnevni kriminal treba ostati neprocesuiran? Naravno, pitanje je retoričke prirode i pokušava zaobići suštinski problem. Za svakodnevni kriminal na koji se reaguje upozorenjem (uslovne osude) treba pronaći odgovarajuće zakonsko rješenje. Čini se da bi ga bilo opravdano tražiti u poznatim mehanizmima instituta alternativnog gonjenja²². Zašto se tužiocima ne bi dalo zakonsko ovlaštenje da izriču upozorenja sa nekim oblicima naloga²³? Anga-

²⁰ Identična zapažanja navode autori A. Krstulović/M. Šćepanović, Uticaj izmjena Kaznenog zakona na mogućnost i učestalost primjene uvjetne osude (i njihov daljnji utjecaj na primjenu instituta kaznenog materijalnog i procesnog prava), *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb 2/2006, s. 621.

²¹ Čl. 17 KZ BiH (bilj. 15).

²² B. Perić, Alternativno krivično gonjenje, *Pravo i pravda*, Sarajevo 1/2008, s. 453.

²³ U Zakonu o krivičnom postupku Crne Gore predviđen je institut odlaganja krivičnog gonjenja, up. M. Grubač/ B. Vučković, *Komentar ZKP Crne Gore*, Cetinje 2005, ss. 598-599.

žovanje skupog sudskog aparata za izricanje upozorenja počinocima bagatelnih krivičnih djela nije djelotvorna pravosudna politika. Sudski sistem treba rasteretiti postupanja u ovoj vrsti kriminaliteta i omogućiti mu da svoje ljudske i materijalne resurse usmjeri prema najtežim oblicima kriminala.

Propisane kazne za teška krivična djela ne mogu imati preventivnu ulogu samo zato što su objektivna datost. Društvo mora pokazati da represivni sistem nije zamaren i da pravosuđe ima sposobnost da djeluje i izvan sistema prevencije na kome se zasniva uslovno kažnjavanje.

6. Tužilačke strategije kao dio politike procesuiranja

Projekti koji se nekoliko posljednjih godina provode na temu saradnje tužilaštava i policije, na koje se troše ogromna donatorska sredstva, ne daju očekivane praktične rezultate. Problemi se umnožavaju, a rezultati istraga i konačni efekti procesuiranja su sve gori. Ovo su zabrinjavajući trendovi o kojima bi trebalo hitno pokrenuti ozbiljnu raspravu. Nažalost, regulator pravosudnog sistema konstantno pokazuje nesposobnost da se bavi strateškim pitanjima funkcionisanja pravosuđa, a zakonodavna i izvršna vlast nemaju interesa da se društvo bori sa organizovanim kriminalom (u kome očigledno učestvuju i političari).

Međunarodni projekti podrške reformi pravosuđa morali bi se, takođe, zasnivati na novoj filozofiji i novom metodološkom pristupu. Dizajniranje projekata na analizama domaćeg zakonodavstva i praktičnim potrebama koji dolaze iz institucija koje nisu zainteresovane za promjenu modela i radne filozofije, očigledno nisu dobar model za postizanje rezultata. Pristup bi trebalo zamijeniti podrškom institucijama koje pokazuju interesovanje za promjenu radne filozofije, koje donose vlastite politike procesuiranja i strategije gonjenja i koje pokazuju rezultate. Konkursi za projekte mogli bi biti jedan od modela donatorske podrške i pomoći. Takav pristup bi napravio vidljivu razliku između onih koji znaju kakvu reformu žele, koji znaju šta hoće i koji pokazuju sposobnost da to urade, od onih koji ne žele da "talasaju" i koji se skrivaju iza dobre statistike.

Poseban problem je kako krivično pravosuđe na državnom nivou usmjeriti da se bavi najtežim oblicima organizovanog i drugih oblika kriminala. Širok spektar krivičnih djela koja su mu prenešena u nadležnost, uključujući i ovlaštenje da preuzima krivična djela iz

nadležnosti entiteta²⁴, očigledno se zloupotrebljava radi ostvarivanja orijentacionih normi za vrednovanje i ocjenjivanje rada. Na taj način se glavni pravci procesnog djelovanja zamjenju sporednim (procesuiranje najjednostavnijih slučajeva) i stvara privid dobrih rezultata. Sve dok takva mogućnost postoji u zakonu, praksa se neće promijeniti. Redizajniranje nadležnosti se čini rješenjem koje bi moglo rezultirati očekivanim rezultatima.

7. Zaključna razmatranja

Politika kažnjavanja, koja se u pretežnom dijelu (oko 70 %) zasniva na uslovnim osudama, nije rezultat blage politike kažnjavanja nego posljedica naslijeđene prakse rješavanja tekućeg priliva krivičnih prijava koje se odnose na svakodnevni kriminal i odsustva politika i strategija krivičnog progona, kao adekvatnog odgovora na stanje kriminala i njegove aktuelne tendencije.

Pregled sudske statistike u segmentu reagovanja na kriminal upozorenjem pod prijetnjom bezuslovnog kažnjavanja pokazuje da se osnovna funkcija krivičnog pravosuđa bavi kriminalom manjeg društvenog značaja, svjesno zanemarujući oblike kriminala koji ugrožavaju osnovne društvene vrijednosti i koji predstavljaju najozbiljniju društvenu opasnost. Takva dugogodišnja tendencija postaje ozbiljan problem kriminalne politike i zahtijeva hitno reagovanje.

Tradicionalni model rada tužilačkog dijela pravosudnog sistema mora se napustiti. Glavni tužioci bi morali imati obavezu da donose dokumente koji bi se mogli zvati politike krivičnog progona i strategije procesuiranja koji bi bili dostupni javnosti i na osnovu kojih bi nadležna tijela ocjenjivala njihov rad. Rad tužilaštava bi se trebao mjeriti na osnovu planova krivičnog progona i njihove realizacije. Takvi planovi tužilačkih institucija danas ne postoje, a njihovi rezultati mjere se statistikom koja ne daje realnu sliku o rezultatima rada.

Za bavljenje sitnim kriminalom i bagatelnim krivičnim djelima treba tražiti nova zakonska rješenja. Jedno od njih bi moglo biti uvođenje modela alternativnog krivičnog gonjenja, odnosno vansudskog rješavanja krivičnih slučajeva koje poznaju uporedni pravni sistemi i koji daju dobre rezultate u nekim zemljama (Slovenija, Crna Gora).

Sistem koji je zatrpan velikim brojem neriješenih predmeta morao bi se što prije osloboditi pritiska svakodnevnog kriminala kako bi se stvorili uslovi za bavljenje ozbiljnijim i najtežim oblicima kriminala.

²⁴ Čl. 13 Zakona o Sudu BiH (bilj. 13).

Sadržaj:

1. Uvod	90	5. Izdvojeno mišljenje sua Miroslava Šumanovića	96
2. O odluci Ustavnog suda Republike Hrvatske U-II-6111/2013	90	5.1. Navodi sua Šumanovića glede “proceduralne dimenzije”	97
3. Nadležnost Ustavnog suda Republike Hrvatske u odnosu na opće akte jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave	91	6. Moguće rješenje problema glede nadležnosti za ocjenu ustavnosti općih akata	97
4. Relevantni postupak propisan Zakonom o lokal- noj i područnoj (regionalnoj) samoupravi i njegova propisana primjena u predmetnom slučaju	93	6.1. Nema supstancijalne razlike između “drugih propisa” i općih akata	98
		6.2. Prijedlozi mogućih rješenja	99
		7. Zaključak	99

1. Uvod

Ustavni sud Republike Hrvatske (dalje u tekstu: USUD) donio je 10. listopada 2017. godine odluku U-II-6111/2013 (u daljnjem tekstu: Odluka)¹ koja je uzburkala duhove u Republici Hrvatskoj i imala iznimno velik medijski odjek. USUD se u Odluci bavio pitanjem ustavnopravne prihvatljivosti korištenja datuma 10. travnja, dana kada je 1941. godine proglašena Nezavisna Država Hrvatska (dalje u tekstu: NDH) od strane nadležnih javnih vlasti u javnom prostoru. U osnovi, Odluka predstavlja dio procesa suočavanja s određenim povijesnim i ideološkim prijemima koji u Republici Hrvatskoj postoje od kraja II. svjetskog rata i koji iznimno opterećuju društveni i politički život zemlje².

Cilj mi je u ovom radu analizirati navedenu odluku i utvrditi je li USUD ispravno postupio prihvaćajući nadležnost u predmetnom slučaju temeljem čl. 2 st. 1 Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske.

U radu se ne bavim meritornim nego isključivo procesnim aspektima Odluke vezanim uz jurisdikcijska pitanja. U radu ni na koji način ne dajem ocjenu prirode NDH kao državne tvorevine niti bilo kakvo načelno stajalište o NDH. To ostavljam povjesničarima.

* Autor je doktor pravnih znanosti, stalni suradnik FCJP za Hrvatsku i izvanredni profesor na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu.

¹ NN 105/17.

² Zbog toga je i Vlada RH na sjednici 02. 03. 2017. osnovala Vijeće za suočavanje s posljedicama vladavine nedemokratskih režima koje ima zadaću izraditi sveobuhvatne preporuke usmjerene na suočavanje s prošlošću i preporuka pravnog reguliranja uporabe i isticanja obilježja, znamenja i simbola nedemokratskih režima (t. II Odluke). Prijedlog Odluke (odluka je donesena kakva je i predložena, ali nije dostupna) dostupan na <https://vlada.gov.hr/UserDocsImages/Sjednice/2017/03%20o%C5%BEujak/24%20sjednica%20Vlade%20Republike%20Hrvatske//24%20-%201.pdf> (očitanje 19. 01. 2018).

2. O odluci Ustavnog suda Republike Hrvatske U-II-6111/2013

Izreka citirane Odluke USUD-a glasi:

“I. Poništava se članak I. točka 1. Odluke o izmjeni naziva imena ulica u naselju Slatinski Drenovac klasa: 015-08/97-01/01, ur. broj: 2189/14-01-01/97-02 od 11. travnja 1997., koju je donijelo Općinsko vijeće Općine Čačinci na 27. sjednici održanoj 11. travnja 1997. (‘Službeni glasnik’ Općine Čačinci broj 2/97.).

II. Ova odluka objavit će se u ‘Narodnim novinama’ i u ‘Službenom glasniku’ Općine Čačinci.”

Dakle, USUD je, u postupku koji je prethodio donošenju Odluke, ispitao valjanost odluke općinskog vijeća sukladno odredbama Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (dalje u tekstu: UZUSUD)³ i svojom odlukom je poništio, odnosno stavio izvan snage i poništio pravne posljedice koje je do tada proizvodila.

Predmet se našao pred USUD-om zato što je Općinsko vijeće općine Čačinci, dana 11. travnja 1997. godine, donijelo Odluku o izmjeni naziva imena ulica u naselju Slatinski Drenovac klasa: 015-08/97-01/01, urbroj: 2189/14-01-01/97-02⁴. Navedenom je odlukom, *inter alia*, izmijenjen bivši naziv ulice “21. novembar” u novi naziv ulice “10. travnja”. USUD je Odlukom utvrdio da je: “NDH bila nacistička i fašistička tvorevina i kao takva predstavljala (je) apsolutnu negaciju legitimnih težnji hrvatskog naroda za vlastitom državom i tešku povijesnu zlouporabu tih težnji. Stoga, sukladno Izvorišnim osnovama Ustava, Republika Hrvatska nije sljednica NDH ni po kojoj osnovi”, te je dodatno utvrdio da se po karakteru NDH radi o “negaciji temeljnih vrednota ustavnog poretka Republike Hrvatske”.

³ NN 49/02 – pročišćeni tekst.

⁴ Sl. gl. Općine Čačinci 2/97.

Odluku Općinskog vijeća obustavilo je od primjene Ministarstvo uprave odlukom klasa: 043-01/13-01/04, ur. broj: 515-02-02/1-13-3 od 4. prosinca 2013. godine te je od Vlade Republike Hrvatske zatražilo da, sukladno čl. 82 a Zakona o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi, pokrene postupak pred USUD-om.

Vlada Republike Hrvatske je, 18. prosinca 2013. godine, podnijela USUD-u zahtjev za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom t. 1 čl. 1 Odluke o izmjeni naziva imena ulica u naselju Slatinski Drenovac (u dijelu u kojem je naziv ulice iz "21. novembar" izmijenjen u "10. travnja", *nap. a.*). Vlada Republike Hrvatske smatrala je da je ta odredba "u suprotnosti s vrijednostima i načelima uređenim Izvorišnim osnovama te ustavnim i pravnim poretkom iz članaka 3. i 5. Ustava Republike Hrvatske ('Narodne novine' broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.), kao i s odredbom članka 8⁵ Zakona o naseljima ('Narodne novine' broj 54/88)".

USUD je, kako je već navedeno, uzeo predmet u tješavanje i poništio sporni dio odluke Općinskog vijeća općine Čačinci, uz (argumentirano i opsežno) izdvojeno mišljenje suca Miroslava Šumanovića. USUD je zaključio da su tijela javne vlasti dužna:

"u obnašanju vlasti voditi računa i o vrijednosnim sadržajima ustavnih načela koja grade identitet hrvatske ustavne države. Stoga ona nemaju mogućnost izbora hoće li biti lojalna Ustavu i njegovim temeljnim vrijednostima. Upravo suprotno, njihovo je djelovanje ograničeno Ustavom. Stoga je USUD odlučio da je sporna točka 1. članka I. Odluke/97 u izravnom (je) sukobu s vladavinom prava odnosno ugrožava identitet hrvatske ustavne države do stupnja koji se ne može tolerirati. Stoga takva pravna norma mora biti poništena radi očuvanja tog ustavnog identiteta".

3. Nadležnost Ustavnog suda Republike Hrvatske u odnosu na opće akte jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave

Na ovom mjestu potrebno je razjasniti pitanje nadležnosti USUD-a u postupcima ocjene ustavnosti i zakonitosti općih akata jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave (dalje u tekstu: JLPRS). Naime, ocjena ustavnosti i zakonitosti općih akata predstavljala je, u praksi USUD-a, relativno kontroverzno pitanje budući da je postojala ozbiljna dvojba o nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti tih akata⁶. Ustav Repub-

⁵ Čl. 8 Zakona o naseljima propisano je da naselja, ulice i trgovi mogu imati imena po geografskim ili drugim pojmovima te po imenima i datumima koji su vezani za povijesne događaje ili osobe koje su dale značajan doprinos društvenom, kulturnom i znanstvenom razvoju, *NN* 54/88.

⁶ F. Staničić/A. Đanić, Ocjena ustavnosti i zakonitosti općih akata u hrvatskom pravu i praksa Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, *Hrvatska javna i komparativna uprava*, Zagreb 4/2014, s. 965.

⁷ *NN* 56/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10 i 5/14.

like Hrvatske⁷ propisuje, u čl. 125⁸ al. 2 da USUD odlučuje o suglasnosti *drugih propisa* s Ustavom i zakonom. Isto tako, UZUSUD u glavi IV. spominje samo "druge propise". Međutim, nigdje ne postoji definicija propisa, odnosno nije definirano koji se akti mogu smatrati "drugim propisima". Zbog navedenoga je USUD definirao "drugi propis" koristeći se načelom nužde.

"Pod drugim propisom, u smislu navedene ustavne odredbe, podrazumijeva se općenormativni akt donešen unutar zakonskog ovlaštenja od strane nadležnog tijela državne vlasti radi provedbe zakona, odnosno propis kojeg tijela JLPRS i druge pravne osobe s javnim ovlastima donose unutar svog djelokruga utvrđenog Ustavom i zakonom, a koji uređuje odnose na općenit način i koji se odnosi, u pravilu, na neodređeni krug adresata"⁹.

Na ovaj način je USUD mogao, od slučaja do slučaja, procijeniti radi li se ili ne o "drugom propisu"¹⁰. Sam USUD je ovo svoje djelovanje opravdao "načelom nužde"¹¹. Naime, prema stavu USUD-a, nije postojala sudska instancija koja bi bila nadležna za kontrolu zakonitosti općih akata tijela javne vlasti, uključujući ovlast njihova objektivnog stavljanja izvan snage s djelovanjem *erga omnes*. Kako se radilo o golemoj "sivoj zoni" regulatornih akata izvan bilo kakve sudske kontrole, primijenjeno je načelo nužde¹².

Međutim, 2012. godine stupa na snagu novi Zakon o upravnim sporovima (dalje u tekstu: ZUS)¹³ (koji je kasnije mijenjan i dopunjavan¹⁴, *nap. a.*). U tom trenutku dolazi do velike promjene u uređenju sustava ocjene sukladnosti s ustavom i zakonom općih akata koje USUD do stupanja na snagu ZUS-a nije smatrao "drugim propisima". Naime, ZUS je, po prvi puta u pravu Republike Hrvatske, uveo u sustav upravnog spora objektivni upravni spor, tj. omogućio je vođenje spora i protiv općenormativnih akata, a ne, kako je u našem pravu bilo uobičajeno, samo protiv pojedinačnog upravnog akta. Sukladno ZUS-u, Visoki upravni sud Republike Hrvatske (dalje u tekstu: VUS) je nadležan za ocjenu zakonitosti

⁸ Postoji razlika u citiranju navedene ustavne odredbe (nekad se navodi čl. 125 al. 2, a nekad čl. 129 al. 2) koja proizlazi iz različite enumeracije članaka u službenom pročišćenom tekstu Ustava Republike Hrvatske (*NN* 76/10) i u verziji pročišćenog teksta Ustava Republike Hrvatske u redakciji USUD-a. U ovom radu koristim enumeraciju iz redakcijski pročišćenog teksta USUD-a.

⁹ U-II-3224/2006, *NN* 74/2009.

¹⁰ Staničić/Đanić (bilj. 6), s. 965.

¹¹ Načelo nužde u praksi USUD-a u osnovi znači da će USUD na sebe preuzeti objektivnu kontrolu zakonitosti općih akata u svim onim slučajevima kad je njihovo otklanjanje iz pravnog poretka bilo nužno zbog očuvanja temeljnih vrijednosti ustavnog poretka Republike Hrvatske. J. Omejec/S. Banić, Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu Zakona o upravnim sporovima (2010), *Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu*, Split 2/2012, s. 311.

¹² Staničić/Đanić (bilj. 6), s. 966.

¹³ *NN* 20/10.

¹⁴ *NN* 143/12, 152/14, 94/16 – odluka USUD-a i 29/17.

općih akata JLPRS, pravnih osoba s javnim ovlastima i pravnih osoba koje pružaju javnu službu (čl. 3 st. 2 ZUS-a), a postupak ocjene zakonitosti općih akata uređen je čl. 83-88. ZUS-a¹⁵.

Novo zakonodavno uređenje upravnog spora zahtijevalo je, sukladno poimanju o vlastitoj nadležnosti od strane USUD-a, promjenu definicije “drugog propisa”. Zbog toga je USUD donio rješenje U-II-5157/2005 i dr.¹⁶ od 5. ožujka 2012. godine u kojem je redefinirao pojam “drugog propisa” i zaključio:

“Uvažavajući zakonsko određenje općih akata iz članka 3/2. ZUS-a, pod ‘drugim propisom’, u smislu članka 125. alineje 2. Ustava, razumijeva se eksterni općenormativni i pravno obvezujući akt koji je donijelo tijelo državne vlasti radi uređenja pojedinih pitanja, izvršenja i/ili provedbe zakona, odnosno provedbe drugog propisa više pravne snage, koji uređuje odnose na općenit način i koji djeluje prema svima koji se nađu u pravnoj situaciji da se na njih dotični akt ima primijeniti. Sukladno tome, temeljna materijalna obilježja ‘drugog propisa’ u smislu članka 125. alineje 2. Ustava jesu njegova apstraktnost i generalnost.”

Sukladno citiranoj definiciji, USUD “drugim propisima” smatra samo propise koje donose tijela državne vlasti, odnosno ona tijela koja se mogu svrstati u sustav državne uprave. Sve ostale općenormativne akte smatra “općim aktima”, koji mogu biti interni i eksterni, što, međutim, prema ZUS-u nema nikakvog utjecaja na mogućnost ocjene njihove zakonitosti, budući ZUS omogućava ocjenu zakonitosti i internih i eksternih općih akata, za razliku od stava USUD-a, koji se samograničio na ocjenu isključivo eksternih općenormativnih akata koji potpadaju pod njegovu definiciju “drugog propisa”¹⁷. Dakle, USUD “drugim propisima” koji jedini potpadaju pod njegovu nadležnost (u smislu ocjene ustavnosti i zakonitosti tih propisa) ne smatra eksterne niti interne opće akte JLPRS (kao ni eksterne i interne opće akte pravnih osoba s javnim ovlastima ili pravnih osoba koje pružaju javnu službu – čl. 3 st. 2 ZUS-a).

USUD je u citiranom rješenju, ipak, napravio jednu iznimku. Naime, USUD je iz nadležnosti VUS-a u smislu čl. 3 st. 2 ZUS-a izuzeo statute JLPRS. Prema tome, i statuti JLPRS se, u smislu čl. 125 al. 2 Ustava Republike Hrvatske, smatraju “drugim propisima” i za ocjenu njihove sukladnosti s Ustavom i zakonom nadležan je isključivo USUD. Ovu iznimku USUD je objasnio na sljedeći način:

“Iznimka od pravila da se ‘drugim propisima’ u smislu članka 125. alineje 2. Ustava ne smatraju eksterni i interni opći akti koje donose tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave jesu statuti jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave.

¹⁵ Staničić/Đanić (bilj. 6), s. 969.

¹⁶ NN 41/12.

¹⁷ Staničić/Đanić (bilj. 6), s. 969.

Zbog njihove važnosti za ostvarenje Ustavom zajamčenog prava građana na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu (članak 4. stavak 1. i glava VI. Ustava), kontrola zakonitosti statuta jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave mora biti izuzeta iz nadležnosti Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u smislu članka 3. stavka 2. ZUS-a i neposredno provedena u okviru kontrole ustavnosti i zakonitosti iz članka 125. alineje 2. Ustava.”

Prema tome, nakon stupanja na snagu ZUS-a i donošenja rješenja USUD-a U-II-5157/2005 i dr., nadležnost za ocjenu sukladnosti s Ustavom i zakonom “drugih propisa”, kao i nadležnost za ocjenu zakonitosti općih akata JLPRS, pravnih osoba s javnim ovlastima i pravnih osoba koje obavljaju javnu službu jasno je određena. USUD je nadležan za ocjenu sukladnosti s Ustavom i zakonom “drugih propisa” kako ih je definirao rješenjem U-II-5157/2005 i dr. te za ocjenu sukladnosti s Ustavom i zakonom statuta JLPRS, dok je VUS nadležan za ocjenu zakonitosti općih akata JLPRS, pravnih osoba s javnim ovlastima i pravnih osoba koje obavljaju javnu službu. Sukladno navedenome, citiranim rješenjem U-II-5157/2005 i dr. USUD je ustupio:

“na daljnje rješavanje nadležnom Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske, na temelju članka 83. stavka 2. ZUS-a, sve zaprimljene, a neriješene zahtjeve i sve prijedloge za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom općih akata jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravnih osoba koje imaju javnu ovlast i pravnih osoba koje obavljaju javnu službu, koji opći akti su na snazi”. Nakon što je proteklo godinu dana¹⁸ od donošenja ovog rješenja, USUD nije više ustupao predmete VUS-u nego je, kada bi zaprimio prijedlog za ocjenu sukladnosti s Ustavom i zakonom općeg akta iz čl. 3 st. 2 ZUS-a (osim statuta JLPRS-ova, *nap. a.*), takve prijedloge odbacivao, sukladno čl. 32 UZUSUD-a koji propisuje da će “Ustavni sud (će) rješenjem odbaciti (...) prijedlog (...) ako nije nadležan za odlučivanje (...)”¹⁹.

¹⁸ “Ustavni sud ističe da je prijedlog za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom (...) podnesen nakon proteka više od godine dana po objavi u ‘Narodnim novinama’ rješenja navedenog u točki 4 (rješenja broj: U-II-5157/2005 i dr. od 5. 03. 2012. – op. Ustavni sud) kojim je Ustavni sud utvrdio kriterije za određenje ‘drugog propisa’ u smislu članka 125. alineje 2. Ustava i kojim je sve prethodno zaprimljene, a neriješene zahtjeve i prijedloge (za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom općih akata) ustupio na rješavanje nadležnom Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske. Ustavni sud smatra da je godina dana dostatno dugo razdoblje za prilagođavanje svih subjekata novoj nadležnosti Visokog upravnog suda Republike Hrvatske i da stoga više nije opravdano od Ustavnog suda Republike Hrvatske pogrešno upućene podneske ustupati Visokom upravnom sudu”. Rješenje U-II-3514/2013 od 18. 02. 2014, NN 28/14.

¹⁹ V. U-II-8134/2014, U-II-3839/2017, U-II-3344/2008 U-II-5657/2016 itd. Dostupno na www.usud.hr (očitanje 19. 01. 2018).

4. Relevantni postupak propisan Zakonom o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi i njegova propisana primjena u predmetnom slučaju

Zakon o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi (dalje u tekstu: ZLPRS)²⁰ propisuje kako država, radi zaštite ustavnosti i zakonitosti kao i zaštite prava građana, obavlja nadzor nad zakonitošću rada i akata tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave (čl. 78). Jednako tako, propisano je da nadzor zakonitosti općih akata koje u samoupravnom djelokrugu donose predstavnička tijela općina, gradova i županija obavljaju uredi državne uprave u županijama i nadležna središnja tijela državne uprave, svako u svojem djelokrugu, sukladno posebnom zakonu (čl. 79). ZLPRS propisuje, čl. 80.b st. 1, da odluku o obustavi općeg akta od primjene mogu donijeti neposredno i središnja tijela državne uprave u okviru svoga djelokruga utvrđenog posebnim zakonom te se takva odluka dostavlja bez odgode predsjedniku predstavničkog tijela koje je donijelo obustavljeni opći akt, općinskom načelniku, gradonačelniku ili županu, predstojniku i središnjem tijelu državne uprave nadležnom za poslove lokalne i područne (regionalne) samouprave ukoliko ono nije neposredno donijelo odluku o obustavi (čl. 80.b st. 2). Dodatno, propisano je da će, u slučaju kada središnje tijelo državne uprave neposredno obustavi od primjene opći akt, odnosno kada odluku predstojnika o obustavi, odnosno potvrdi odluke općinskog načelnika, gradonačelnika ili župana o obustavi od primjene općeg akta ocijeni osnovanom, to središnje tijelo državne uprave podnijeti VUS-u zahtjev za ocjenu zakonitosti općeg akta (čl. 82 st. 1).

Drugačije je propisan nadzor zakonitosti statuta JLPRS, na koji se odgovarajuće primjenjuju gore citirane odredbe ZLPRS-a. Ono što je drugačije propisano jest nadležnost. Naime, ukoliko dođe do obustave od primjene statuta JLPRS, onda će središnje tijelo državne uprave bez odgode predložiti Vladi Republike Hrvatske da pokrene postupak za ocjenu suglasnosti statuta jedinice s Ustavom i zakonom pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske (čl. 82.a st. 2). Vlada Republike Hrvatske dužna je pokrenuti postupak u roku od 30 dana od dana primitka prijedloga od strane središnjeg tijela državne uprave (čl. 82.a st. 3), a ukoliko to ne učini u navedenom roku, prestaje obustava od primjene statuta JLPRS (čl. 82.a st. 4).

Iz svega navedenoga vidimo da postupak propisan ZLPRS-om jasno slijedi sustav koji je prethodno opisan i poštuje zakonom i ustavnosudskom praksom utvrđenu nadležnost USUD-a i VUS-a glede ocjene ustavnosti i zakonitosti "drugih propisa" te statuta i ocjene zakonitosti općih akata JLPRS.

Sukladno navedenom, vidimo da je u konkretnom slučaju središnje tijelo državne uprave koje je obustavilo od primjene osporeni opći akt (Odluku o izmjeni naziva imena ulica u naselju Slatinski Drenovac klasa: 015-08/97-01/01, ur. broj: 2189/14-01-01/97-02 od 11. travnja 1997) bilo dužno, a prema čl. 82 st. 1 ZLPRS-a, podnijeti zahtjev za ocjenu zakonitosti općeg akta VUS-u. Prema tome, obveza Ministarstva uprave (koje je obustavilo citiranu odluku od primjene) sukladno ZLPRS-u bila je jasna. Trebalo je bez odlaganja zatražiti od VUS-a da, sukladno čl. 82 ZLPRS-a i čl. 85-86. ZUS-a ocijeni zakonitost obustavljenog općeg akta općine Čačinci. Međutim, Ministarstvo uprave je, kako se navodi u Odluci, "po analogiji, na tu odredbu primijenilo pravila postupanja koja vrijede za nadzor nad ustavnošću i zakonitošću statuta jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave (...) u smislu članka 82.a ZoLPS-a". Odnosno, Ministarstvo uprave je postupilo očito protivno zakonu, što je nakon toga učinila i Vlada Republike Hrvatske. Naime, Vlada Republike Hrvatske nije prema ZLPRS-u ovlaštena USUD-u podnijeti zahtjev za ocjenu suglasnosti općeg akta JLPRS s Ustavom i zakonom (osim statuta), niti je USUD, prema vlastitoj praksi, nadležan za ocjenu sukladnosti s Ustavom i zakonom općih akata JLPRS.

Navest ću, na ovom mjestu, primjer iz rješenja USUD-a U-II-3839/2017²¹ od 21. studenog 2017. godine kojim je USUD odbacio prijedlog za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom "Zaključka o preimenovanju trga", klasa: 021-05/17-01/227, ur. broj: 251-01-05-17-5 od 1. rujna 2017.²² koji je donijela Gradska skupština Grada Zagreba. USUD je u obrazloženju ovoga rješenja naveo sljedeće:

"5. Ustavni sud je u rješenju broj: U-II-5157/2005 i dr. od 5. ožujka 2012. ('Narodne novine' broj 41/12.) naveo kriterije za određenje 'drugog propisa' u smislu članka 125. alineje 2. Ustava poslije stupanja na snagu ZUS-a 1. siječnja 2012.

6. Primjenjujući kriterije utvrđene u navedenom rješenju, Ustavni sud ocijenio je da je osporeni akt opći akt jedinice lokalne samouprave, te da nije drugi propis u smislu članka 125. alineje 2. Ustava. U tom se smislu upućuje na stajalište Ustavnog suda izraženo u rješenju Ustavnog suda broj: U-II-3514/2013 od 18. veljače 2014. ('Narodne novine' broj 28/14.) i odluci Ustavnog suda broj U-II-6111/2013 od 10. listopada 2017. ('Narodne novine' broj 105/17.)"

Sukladno svemu navedenom, mora se zaključiti da Vlada Republike Hrvatske nije imala zakonsku ovlast podnijeti USUD-u zahtjev za ocjenom sukladnosti spornog općeg akta s Ustavom i zakonom. Odnosno, kada je zaprimio navedeni zahtjev, USUD je, sukladno vlastitoj praksi koje se držao prije i poslije donošenja

²⁰ NN 33/01, 60/01, 129/05, 109/07, 36/09, 125/08, 36/09, 150/11, 144/12 i 123/17.

²¹ Samo 41 dan nakon donošenja Odluke, nap. a.

²² Sl. gl. Grada Zagreba 17/2017.

Odluke (što sam zorno pokazao), zahtjev trebao odbaciti zbog nenadležnosti (podredno, zbog tadašnje prakse, ustupiti VUS-u). Ono što bi se dogodilo da je USUD predmet ustupio VUS-u je sljedeće: VUS sukladno odredbama ZUS-a ima isključivu nadležnost ocjene zakonitosti općih akata. Nije ovlašten ocjenjivati njihovu sukladnost s Ustavom, budući da jedino USUD ima ovlast ocijeniti sukladnost “drugog propisa” s Ustavom. U ovom dijelu se ne slažem s argumentacijom suca Šumanovića²³, kako je tumačim. Čini mi se da sudac Šumanović, kada navodi da “nije točno da se ‘redovni sudovi bave zakonom, a samo ustavni sud Ustavom’” pokušava ustvrditi da se ne bi dogodila situacija u kojoj bi VUS predmet odbacio zbog nenadležnosti da je USUD ovaj predmet ustupio VUS-u. Smatram da bi se dogodilo upravo to, jer nema nikakve osnove prema kojoj bi VUS bio ovlašten ocijeniti je li opći akt sukladan s Ustavom, ako bi utvrdio da nema elemenata njegove nezakonitosti²⁴. Prema tome, da je USUD ustupio predmet VUS-u, bio bi odbačen. Jasno je da je USUD htio izbjeći takvu situaciju i zbog toga je odlučio predmet uzeti u rješavanje.

USUD je u Odluci, dakako, pokušao obrazložiti zbog čega nije postupio sukladno vlastitoj ustaljenoj praksi koju je i sam citirao i obrazlagao. USUD je naveo da je zahtjev Vlade “za ocjenu ustavnosti i zakonitosti sporne točke 1. članka I. Odluke/97 zaprimljen (je) u Ustavnom sudu 18. prosinca 2013., dakle, unutar razdoblja u kojem je Ustavni sud sve podneske koji su se odnosili na opće akte lokalnih jedinica ustupao Visokom upravnom sudu.”

USUD nadalje i sam navodi da se radi o općem aktu

²³ V. t. 4.1 3) ovoga rada, *nap. a.*

²⁴ Moguć je i drugačiji stav koji bi se temeljio na čl. 5 st. 1 Ustava koji propisuje da zakoni moraju biti suglasni s Ustavom, a ostali propisi s Ustavom i zakonom. U ovoj situaciji možda bi VUS mogao “premostiti” problem tako da podnese zahtjev za ocjenom ustavnosti čl. 8 Zakona o naseljima (NV 54/88) pri čemu bi onda zastao s postupkom ocjene općeg akta dok USUD ne bi ocijenio sukladnost s Ustavom navedenog članka Zakona o naseljima. Sukladno čl. 37 st. 1 UZUSUD-a, ukoliko sud u postupku utvrdi da zakon ili pojedina njegova odredba nisu u skladu s Ustavom, zastat će s postupkom i USUD-u uputiti zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona odnosno pojedine njegove odredbe s Ustavom. Međutim, u opisanoj situaciji vidim kao sporna dva elementa: prvi jer bi VUS morao zaključiti da je sporna sukladnost s Ustavom čl. 8 Zakona o naseljima (što osobno vidim kao problem) jer dopušta (odnosno ne zabranjuje) davanje imena ulici ili trgu po povijesnom događaju koji je sporan, a drugi jer bi USUD bio suočen sa situacijom da ocjenjuje sukladnost zakona s Ustavom temeljem činjenice da zakon nešto nije propisao (a morao je). Naglasio bih da je USUD mogao, kada je zaprimio predmet, također po službenoj dužnosti pokrenuti postupak ocjene sukladnosti s Ustavom čl. 8 Zakona o naseljima, zastati s postupkom u predmetnom slučaju dok ne ocijeni sukladnost čl. 8 Zakona o naseljima s Ustavom i tako razriješiti problem. Budući da je USUD to propustio učiniti, izvlačim zaključak da nije vidio ništa sporno u čl. 8 Zakona o naseljima.

jedinice lokalne samouprave. Shodno tome, sukladno ZLPRS-u, ZUS-u i ustavnosudskoj praksi, nije nadležan za odlučivanje. Međutim, USUD je ocijenio “da ovom slučaju postoje ustavnopravni razlozi da ispita treba li ustavnost Odluke/97 podvrgnuti svom nadzoru”. Utemeljenje za svoje utvrđenje USUD je našao u čl. 2 st. 1 UZUSUD-a. Navedena odredba glasi:

“Ustavni sud jamči poštivanje i primjenu Ustava Republike Hrvatske i svoje djelovanje temelji na odredbama Ustava Republike Hrvatske i Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske”.

Stav je USUD-a, dakle, da odredba čl. 2 st. 1 UZUSUD-a predstavlja normu o nadležnosti i da je temeljem citirane odredbe UZUSUD-a USUD dužan provesti “opći ustavni nadzor u slučaju kada ocijeni da je na provjeri privrženost demokraciji utjelovljenoj u Ustavu, odnosno da su u opasnosti fundamentalne vrijednosti demokratske države utemeljene na vladavini prava i zaštiti ljudskih prava”. Međutim, tu svoju nadležnost i dužnost USUD uspostavlja:

“samo na situacije u kojima Vlada podnosi zahtjev za ocjenu ustavnosti općeg akta jedinice lokalne samouprave na temelju članka 35. alineje 4. Ustavnog zakona u vezi s člankom 80. ZoLPS-a, u kojem se zahtijeva razmatranje pitanja važnih za identitet hrvatske ustavne države”.

Mišljenja sam da odredba čl. 2 st. 1 UZUSUD-a “evidentno nije jurisdikcijska norma kojom bi se određivala nadležnost Ustavnog suda”. Radi se, prema mojem mišljenju, o normi koja je definirajuća norma kojom se razjašnjava Ustavom postavljena pozicija USUD-a²⁵. Naime, kako ističe Krapac, lista nabranjanja nadležnosti Ustavnog suda je taksativna jer se ne može proširivati

²⁵ U pravnoj teoriji Kelsen je naveo da “normativna funkcija ovlašćivanja znači nekom pojedincu dodijeliti vlast da stvara i primjenjuje norme. (...) Pravna norma ovlašćuje određene pojedince da proizvode pravne norme ili da ih primjenjuju. U tim slučajevima kaže se da pravo određenim pojedincima dodjeljuje pravnu vlast. Budući da pravo regulira svoje vlastito proizvođenje i primjenu, normativna funkcija ovlašćivanja u pravu igra posebno važnu ulogu. Pravne norme mogu proizvoditi i primjenjivati samo pojedinci kojima pravni poredak dodjeljuje tu vlast.” H. Kelsen, *Opća teorija normi*, Zagreb 2015, s. 117. Iz navedenog teksta jasno slijedi da je, čak i ukoliko bismo pristali na tumačenje da je čl. 2 st. 1 UZUSUD-a norma o nadležnosti, takva nadležnost omeđena onime na što citirana odredba upućuje. Budući da ona upućuje na Ustav i UZUSUD, u kojima nema ovlasti za “opći ustavni nadzor”, to je ni USUD nije mogao izvesti. Odnosno, postupanje koje bi išlo za tim da se “jamči poštivanje i primjena Ustava” također se mora temeljiti na Ustavu i UZUSUD-u. Jednak stav može se izvesti i iz definicije norme o nadležnosti koju daje Guastini: “one norme kojima se ustanovljuje tijelo vlasti, odnosno nekom subjektu dodjeljuje nadležnost (vlast) stvaranja i uklanjanja drugih normi, ili ovisno o slučaju, njihovog primjenjivanja”. R. Guastini, *Sintaksa prava*, Zagreb 2016, s. 57. UZUSUD, čl. 2 st. 1 ovlašćuje, ako ovlašćuje, USUD jedino na primjenu odredbi Ustava i UZUSUD-a u kojima ove nadležnosti nema.

interpretacijom²⁶. Krapac nadalje naglašava da se ustavotvorac, odlučujući se za taksativnu listu nadležnosti USUD-a “opredijelio za ustavnosudsku zaštitu određenih ustavnopravnih vrednota (čl. 3. Ustava), što znači da ju je isključio u situacijama u kojima bi, dođuse, mogli postojati pravno-politički razlozi za postupanjem Ustavnog suda ili bi postupanje bilo opravdano njegovim boljim poznavanjem ustavnopravne materije od poznavanja redovnih sudova ili upravnih tijela”²⁷. Krapac daje i vrlo uvjerljivo obrazloženje (koje kao da je pisano za predmetnu situaciju, *nap. a.*), da je ustavotvorac tako postavio nadležnost USUD-a jer je ocijenio da bi “to u društvu u neprihvatljivoj mjeri pojačalo diskusije i neizvjesnosti o ishodu spornih situacija”²⁸. Krapac zaključuje svoje razmatranje o nadležnosti USUD-a na sljedeći način:

“Ustavni sud nije nadležan postupati ni u jednom drugom slučaju (van nadležnosti propisanih čl. 125 Ustava, *nap. a.*), osim ako *ustavotvorac* ne zaključi drugačije i prema postupku predviđenom za promjenu Ustava, ne proširi tu nadležnost”²⁹. Dakako, USUD, kao i svaki drugi sud, ima pravo tumačiti normu temeljem koje djeluje, pa tako i UZUSUD. Upotrijebit ću na ovom mjestu Guastinijevu terminologiju o tumačenju norme. On tumačenje prava (pa onda i primjenu) dijeli na:

- 1) spoznajno tumačenje – “O može značiti N1 ili N2”;
- 2) standardno odlučujuće tumačenje – “O znači N1” ili “O znači N2” i
- 3) stvaralačko tumačenje – “O znači N3”³⁰.

Tumačenje se može odnositi na pripisivanje značenja tekstu (češće), a katkad na ono što nazivamo “pravnim konstruiranjem”³¹ (rjeđe). Smatram, dakako, kako bi primjenjivači pravne norme morali imati pravo i ovlast, ali i dužnost, da pravnoj normi odrede pravilno značenje u skladu s njenim ciljem i svrhom, uzimajući u obzir sve okolnosti (moral, društvenu koheziju, društvene okolnosti itd.)³². Međutim, ne bi trebali provoditi “pravno konstruiranje” u smislu da uzurpiraju nadležnost zakonotvorca³³, odnosno u ovom slučaju ustavotvorca. Nadležnost USUD-a propisana je Ustavom, taksativno. Jedino je ustavotvorac može proširiti, pa smatram da svako “pravno konstruiranje” koje bi širilo

²⁶ D. Krapac, *Postupak pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske, ustrojstvo i proceduralni elementi ustavnog nadzora*, Zagreb 2014, s. 69. Krapac ispravno ističe da čak “i deseta alineja čl. 125 Ustava, koja glasi da Ustavni sud ‘obavlja druge poslove određene Ustavom’ ne znači mogućnost proširenja liste, jer je broj takvih poslova u Ustavu uvijek konačan i određen”. *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*, s. 70.

³⁰ Guastini (bilj. 25), s. 355.

³¹ *Ibid.*, s. 357.

³² F. Staničić, Pretjerani pravni formalizam i postupci javne nabave, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Zagreb 3-4/2017, s. 539.

³³ *Ibid.*

nadležnost USUD-a predstavlja nedopušteno uzurpiranje nadležnosti. Naime, treba promotriti čl. 127 st. 1 Ustava koji glasi:

“Postupak i uvjeti za izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske i prestanak njihove dužnosti, uvjeti i rokovi za pokretanje postupka ocjene ustavnosti i zakonitosti, postupak i pravno djelovanje njegovih odluka, zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom i druga pitanja važna za izvršavanje dužnosti i rad Ustavnog suda Republike Hrvatske uređuju se ustavnim zakonom”.

Prema tome, Ustavom je određeno što se određuje UZUSUD-om. Očito je da nadležnost USUD-a nije među pitanjima koja se njime uređuju jer je ona već određena čl. 125 Ustava. Budući da je to nedvojbeno, ne možemo niti iskonstruirati da se i na nadležnost odnosi sintagma “i druga pitanja važna za izvršavanje dužnosti i rad Ustavnog suda Republike Hrvatske” iz čl. 127 st. 1 UZUSUD-a. Sukladno navedenom, smatram da je USUD, na Ustavom i UZUSUD-om nedopušten način, proširio svoju nadležnost pozivajući se na čl. 2 st. 1 UZUSUD-a. Međutim, čak i kada bismo uzeli da je odredba čl. 2 st. 1 UZUSUD-a norma na temelju koje se može uspostaviti nadležnost za provođenje općeg ustavnog nadzora, mišljenja sam da je USUD:

- a) pogriješio kada je ustvrdio da sporna odluka *ugrožava* identitet hrvatske ustavne države (t. 21 Odluke);
- b) arbitrarno odredio slučajeve u kojima će provoditi ovaj “opći ustavni nadzor” nad općim aktima.

Pozivajući se na svoju dosadašnju praksu, USUD je u Odluci naglasio da mora provesti opći ustavni nadzor kad ocijeni da je na provjeri privrženost demokraciji utjelovljenoj u Ustavu, odnosno da su u opasnosti fundamentalne vrijednosti demokratske države utemeljene na vladavini prava i zaštiti ljudskih prava, sve u svjetlu postojanja pitanja važnih za identitet hrvatske ustavne države (t. 10 i 11 Odluke). Međutim, u konkretnom je slučaju Ustavni sud otišao korak dalje te je za poništenje odluku općinskog vijeća ustvrdio da “ugrožava” identitet hrvatske ustavne države.

Ne ulazeći uopće u meritum konkretnog slučaja (davanja naziva ulici po očitom simbolu NDH – “nacističke i fašističke tvorevine”), mišljenja sam da postojanje jedne ulice koje nosi naziv koji promiče takve ideje, ma koliko to bilo nepametno, nikako ne predstavlja opasnost identitetu hrvatske ustavne države. Hrvatski Ustav jasno je odredio Republiku Hrvatsku kao državu čiji je temelj državne suverenosti izražen *nasuprot* proglašenju NDH, što ne može ugroziti niti jedan naziv ulice. S druge strane, uistinu se radi o odluci koja nije u skladu s vrijednosnim sadržajima ustavnih načela koja grade identitet hrvatske ustavne države, kako je to USUD naveo u t. 20 Odluke. Slikovito rečeno, ukoliko hrvatski Ustav zamislimo kao kuću, onda spornu odluku možemo smatrati grafitom

koji nagrđuje njezinu fasadu. Odnosno, mišljenja sam da se može reći da “zamagljuju” njeno prepoznavanje, ali ne ugrožava prepoznavanje same te kuće.

S druge strane, poseban problem vidim u tome kako je USUD omedio svoju nadležnost u kontroli sukladnosti s Ustavom i zakonom općih akata JLPRS. Naime, USUD je tu svoju nadležnost uspostavio “samo na situacije u kojima Vlada podnosi zahtjev za ocjenu ustavnosti općeg akta jedinice lokalne samouprave na temelju članka 35. alineje 4. Ustavnog zakona u vezi s člankom 80. ZoLPS-a, u kojem se zahtijeva razmatranje pitanja važnih za identitet hrvatske ustavne države”. Mišljenja sam da je ovako uspostavljena nadležnost USUD-a glede općih akata arbitrarna i voluntaristička. Svoje mišljenje temeljim na sljedećim argumentima:

1) Ovime USUD, bez ovlasti za takvo postupanje, dopunjava odredbe ZLPRS-u³⁴, bez da ih je, primjerice, ukinuo i stavlja se u poziciju zakonodavca, što ne ulazi u njegovu nadležnost.

2) USUD, neopravdano, pravo na ukazivanje na nesukladnost s Ustavom općih akata JLPRS daje samo Vladi Republike Hrvatske. Očito je moguće, (iako je USUD smatrao drugačije, što su mnogi tada osporavali) da opći akt JLPRS bude izravno suprotan isključivo Ustavu, a ne i nezakonit. Što ukoliko budemo imali situaciju u kojoj neka JLPRS donese opći akt (koji nije statut) koji je očito nesukladan isključivo s Ustavom, a Vlada Republike Hrvatske odbije podnijeti zahtjev za ocjenu njegove sukladnosti s Ustavom? Naime, USUD si nije pridržao pravo da takav postupak pokrene po službenoj dužnosti ili na prijedlog neke druge fizičke ili pravne osobe.

3) Zašto je USUD uspostavio svoju nadležnost glede ocjene sukladnosti općih akata s Ustavom isključivo na opće akte JLPRS? Zar nije zamislivo da i pravne osobe s javnim ovlastima ili pravne osobe koje obavljaju javnu službu donesu opći akt koji je izravno nesukladan s Ustavom? Ukoliko se to dogodi, VUS neće biti u mogućnosti ocijeniti njihovu sukladnost s Ustavom jer tu ovlast sukladno čl. 3 st. 2 ZUS-a nema, a USUD je otklonio bilo kakvu nadležnost nad takvim općim aktima.

4) Ovime je uspostavljen nedopustiv nivo pravne nesigurnosti budući da nije unaprijed određeno koje će opće akte JLPRS, i kada zahtjev podnese Vlada Republike Hrvatske, USUD uistinu i podvrgnuti testu sukladnosti s Ustavom budući da prethodno mora biti ispunjen uvjet da se radi o “pitanju važnom za identitet hrvatske ustavne države”, što će, od slučaja do slučaja, procjenjivati USUD. Dakle, može se raditi i o situaciji u kojoj je opći akt *nesukladan* Ustavu, ali ne na način da se radi o “pitanju važnom za identitet hrvatske ustavne države”, pa u tom slučaju USUD neće prihvatiti nadležnost. Mišljenja sam da se ovime USUD doveo u, kako je to izvrsno

sažeo Krapac, neprihvatljivu situaciju jer se time ne samo formalno prekršilo načelo enumeracije nadležnosti USUD-a, nego se pogoduje prebacivanju težišta političkih rasprava legitimnih subjekata na pravno tijelo kao što je USUD. Uistinu, kako je naveo Krapac, takva “judikalizacija politike” mogla bi pretvoriti USUD u “skrivenu ruku” za upravljanje procesima političkog odlučivanja u parlamentu i vladi koji izvorno oblikuju javne politike i predlažu zakone³⁵.

5. Izdvojeno mišljenje suca Miroslava Šumanovića

Sudac Miroslav Šumanović je, u skladu s čl. 27 st. 4 UZUSUD-a, pisano obrazložio svoje izdvojeno mišljenje u kojemu je izrazio neslaganje s mišljenjem većine sudaca. Naime, kako navodi Krapac, specifičnost ustavnosudskih postupaka predstavlja mogućnost da ustavni suci pri donošenju odluka glasuju suprotno od svojih kolega koji su svojim glasovima poduprli donošenje ustavnosudske odluke³⁶. Suci imaju pravo na izdvojeno mišljenje u pogledu izreke i/ili obrazloženja odluke ili rješenja, s time da su ga dužni pisano obrazložiti.³⁷ Izdvojeno mišljenje sudac je dužan usmeno najaviti na sjednici USUD-a nakon što je predsjednik USUD-a poslije provedenog glasanja objavio da je odluka odnosno rješenje čijoj se izreci i/ili obrazloženju sudac protivi, donesena³⁸. Tada sudac može zatražiti da se ono zajedno s odlukom ili rješenjem objavi u “Narodnim novinama”, s tim da je rok za dostavu izdvojenog mišljenja, koje se dostavlja predsjedniku USUD-a, osam dana od donošenja na sjednici USUD-a³⁹.

Izdvojeno mišljenje suca Šumanovića može se podijeliti na dva dijela, kako ga je i sam sudac Šumanović strukturirao: u odnosu na proceduralnu dimenziju⁴⁰ te u odnosu na bit stvari⁴¹. U ovom radu nisam se bavio,

³⁵ Krapac (bilj. 26), s. 71.

³⁶ *Ibid.*, s. 97.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ “U odnosu na proceduralnu dimenziju, mišljenja sam da je Odlukom *de facto* uzurpirana nadležnost sudbene vlasti utemeljena na zakonima (za koje nema sumnje da su u potpunom suglasju s Ustavom), kao i na dosadašnjoj beziznimnoj ustavnosudskoj praksi, pri čemu su argumenti Odluke pravno-tehnički pogrešni, a pravno-politički neprihvatljivi. Posebice je potpuno pogrešno primijenjena odredba iz članka 2. stavka 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: UZUS) kao norma o nadležnosti provedbe “općeg ustavnog nadzora”, iako je riječ o odredbi koja nema jurisdikcijski karakter nego regulira opću ulogu i zadaće Ustavnog suda”. Odluka (bilj. 1), s. 10.

⁴¹ “U odnosu na bit stvari držim da je ovom Odlukom Ustavni sud prešao granicu dopustivog sudačkog aktivizma i ušao u prostor političkog odlučivanja koje treba ostaviti političkim liderima s izbornim legitimitetom i mandatom naroda i s posljedičnom političkom odgovornošću za svoje poteze, kada i ako ocijene politički svrsishodnim ili nužnim provesti zakonsko reguliranje uporabe i zabrane isticanja pojedinih neprihvatljivih simbola iz prošlih nedemokratskih vre-

³⁴ Opisana situacija predstavlja, zapravo, dodavanje novog st. 3 čl. 82.a ZLPRS-a.

niti ću se baviti drugim dijelom njegovog izdvojenog mišljenja, odnosno onime što sudac Šumanović naziva “bit stvari”, budući da smatram da je u tom dijelu sudac Šumanović ušao u povijesno-ideološku raspravu, o, u osnovi, vrijednosnoj ocjeni ili kvalifikaciji prirode NDH. Ne odričem sucu Šumanoviću pravo da i to pitanje problematizira i da navodi da je USUD također ušao u polje u kojemu mu nedostaje nadležnost, ali osobno ne želim ulaziti u područje vrijednosnih sudova te se u ovom radu želim ograničiti isključivo na primjenu prava i pravnu proceduru. Zbog toga ću, kao dodatnu argumentaciju svojim navodima, navesti navode suca Šumanovića koji se tiču prvog dijela njegovog izdvojenog mišljenja, odnosno “proceduralne dimenzije” problema.

5.1 Navodi suca Šumanovića glede “proceduralne dimenzije”

Sudac Šumanović u prvom dijelu svog izdvojenog mišljenja navodi sljedeće zamjerke postupanju USUD-a u konkretnom predmetu:

- 1) Vlada Republike Hrvatske nije smjela pokrenuti postupak pred USUD-om u konkretnom predmetu zbog toga što se ne radi o pitanju ocjene ustavnosti i zakonitosti statuta jedinice lokalne samouprave, nego općeg akta jedinice lokalne samouprave;
- 2) USUD je u svom rješenju U-II-5157/2005 i dr. od 5. ožujka 2012. godine jasno odredio nadležnost za

mena (1941.-1990.). Nije misija ustavnog suda arbitriranje u ideološko-političkim i historiografskim prijeporima. Njih treba prvenstveno prepustiti slobodnoj javnoj polemici primjerenom pluralističkom društvu. Ni jedno tijelo državne vlasti, pa ni Ustavni sud, nema monopol na utvrđivanje i određivanje povijesnih istina niti ih u demokratskom društvu može nametati kao “službenu” istinu koja bi djelovala urbi et orbi i obvezivala svakoga s obzirom na temeljni učinak ustavnosudske odluke u smislu članka 31 st. 1 UZUS-a (“Odluke i rješenja Ustavnog suda obvezatne su i dužna ih je poštovati svaka fizička i pravna osoba”). Ovdje se zadire u Ustavom zajamčena prava (na lokalnu samoupravu i na slobodno izražavanje mišljenja) bez ikakvog zakona koji bi regulirao ovu problematiku jasnim zabranama, odnosno bez prosudbe bitnih okolnosti slučaja s gledišta članka 39 Ustava koji je načelno i teoretski jedina valjana ustavnopravna osnova za zabrane ovakve vrste. Teze o karakteru NDH sadržane u Odluci su vrijednosne ocjene i interpretacije koje ne predstavljaju izraz nacionalnog ili historiografskog konsenzusa s obzirom na suprotstavljena stajališta (Tuđman, Šepić, “desna” historiografija), pa nije bilo mjesta analognoj primjeni kriterija odlučivanja Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) iz predmeta *Garaudy protiv Francuske* (“dobro poznata povijesna istina” o holokaustu kao empirijski provjerenom činjenici), nego je trebalo respektirati pristup ESLJP-a pitanju dopuštenosti onih simbola nedemokratskih vremena koji su višeznačni i interpretativno sporni (npr. isticanje komunističkih simbola u Mađarskoj – *Vajnai protiv Mađarske*, 2008., “glorificiranje maršala Pétaina” u Francuskoj – *Lehideux i Isorni protiv Francuske*, 1998.), odnosno argumentacija njemačkog Saveznog ustavnog suda u predmetu “Komemoracija za Rudolfa Hessa” (1 BvR 2150/08)”. *Ibid.*, ss. 10 i 11.

ocjenjivanje općih akata jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, ograničivši se isključivo na njihove statute te je od veljače 2014. godine sve takve prijedloge (koji ne zadovoljavaju navedeni kriterij, *nap. a.*) odbacivao, odnosno ustupao Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske, što u predmetnom slučaju nije učinio;

3) Nije točno da se “redovni sudovi bave zakonom, a samo ustavni sud Ustavom”. Upravo suprotno, navodi sudac Šumanović, načelo supremacije Ustava nije prazna floskula, nego iz njega izvire strogi imperativ konstitucionalizacije suđenja i pred redovnim sudstvom. Ustav je normativno najviše rangirano pravo koje mora biti primijenjeno pri svakom sudskom odlučivanju barem kao temeljni limit i okvir suđenja. Zbog toga je, smatra sudac Šumanović, ustavno sudovanje, posebice u posttotalitarnim društvima kao što je hrvatsko, dužno naročito poticati razvoj konstitucionalne svijesti kod svih razina odlučivanja (u upravi i u sudstvu) koje nerijetko po zakonu mentalne tromosti iz ranijih vremena ne doživljavaju Ustav kao primjenjivo pravo, nego kao semantički normativni ukras s raznim apstraktnim proklamacijama i općim načelima neprikladnim za “praktičnu primjenu”;

4) Norma čl. 2 st. 1 UZUSUD-a nije norma o nadležnosti, nije jurisdikcijska norma kojom bi se određivala nadležnost USUD-a, koja je normirana čl. 125 Ustava Republike Hrvatske. USUD se, dakle, pogrešno pozvao na normu čl. 2 st. 1. UZUSUD-a na kojoj je temeljio nadležnost, kao i na raniju praksu iz predmeta broj: U-VIIR-164/2014, koja se odnosi na nadzor nad ustavnošću i zakonitošću provedbe državnog referenduma, dakle upravo na situaciju posebnog nadzora normiranog izričitom odredbom o nadležnosti iz čl. 125 al. 9 Ustava.

6. Moguće rješenje problema glede nadležnosti za ocjenu ustavnosti općih akata

U pravnoj teoriji se u vrijeme neposredno nakon donošenja rješenja USUD-a U-II-5157/2005 i dr. ukazivalo⁴² na problem nadležnosti za ocjenu sukladnosti s Ustavom općih akata koji nisu statuti JLPRS-ova. Naime, uslijed novog uređenja koje je propisano ZUS-om, kao i zbog rješenja USUD-a kojim je redefinirao svoje shvaćanje “drugog propisa” mora doći, kao što je i došlo, do problema prilikom moguće nesukladnosti općih akata koji nisu “drugi propisi” s Ustavom. Prema odredbama ZUS-a, VUS je nadležan samo za ocjenu zakonitosti općih akata. S druge strane, USUD je izričito isključio opće akte koji nisu drugi propisi iz svoje nadležnosti. U teoriji se postavljalo pitanje što ukoliko se postavi pitanje nesukladnosti općeg akta s

⁴² T. Antić, Razgraničenje nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti općih akata lokalne samouprave, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, Split 3/2013, s. 565. Staničić/Đanić (bilj. 6), ss. 973 i 974.

Ustavom, a ne pitanje njegove nesukladnosti sa zakonom? Odgovor se sam nametao te se navodilo da bi oba suda vjerojatno otklonila svoju nadležnost, USUD jer nije riječ o propisu, a VUS jer nije nadležan ocjenjivati ustavnost⁴³. USUD je izrijezom ustvrdio da nije nadležan za ocjenu ustavnosti, niti zakonitosti akata koji nisu propisi, prema tome, morao bi odbaciti zahtjev ili prijedlog za ocjenom sukladnosti s Ustavom općeg akta. Zbog navedenog shvaćanja USUD-a o tome što su “drugi propisi”, pokazalo se da je problem nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti općih akata samo dijelom riješen reformom upravnog sudovanja, iako je jedan od njenih ciljeva, kao i ciljeva navedenog rješenja USUD-a, bio upravo da se taj problem riješi⁴⁴.

Antić je već tada postavio moguće opravdanje takve situacije malom mogućnošću da bi opći akt bio nesukladan s Ustavom, a istovremeno i zakonit, pa da ga se ne može osporavati pred VUS-om, da bi odmah sam pobio to moguće opravdanje komparativnim primjerom iz Slovenije koji pokazuje da opći akt jedinice lokalne samouprave može biti izravno nesukladan s Ustavom. I naravno, takva situacija se dogodila i u Republici Hrvatskoj upravo u predmetnom slučaju u kojemu je isključivo bila upitna sukladnost općeg akta JLPRS s Ustavom. USUD se našao u situaciji koju je, nažalost, sam kreirao – *vlastite samonametnute nenadležnosti* za ocjenu sukladnosti općih akata s Ustavom. Zbog toga je USUD u predmetnom slučaju morao “izmisliti” normu o nadležnosti kako bi premostio problem da u našem pravnom sustavu nema nadležnog tijela za ocjenu sukladnosti s Ustavom općih akata. Naglasio bih, što ću dodatno razraditi, da se radi o problemu koji jesam USUD stvorio svojom dugogodišnjom praksom, umjetno razgraničujući “druge propise” i opće akte.

Iz ovog je razloga definicija “drugog propisa” koju je USUD postavio u svojem rješenju U-II-5157/2005 i dr. nepotrebno uska i može dovesti do nemogućnosti ocjene ustavnosti nekog općeg akta. Navedeno znači da će se, vjerojatno, opet u praksi javiti problem zbog činjenice da (opet) niti jedan sud nije nadležan za ocjenu ustavnosti općih akata. USUD bi, prema mojem mišljenju, trebao prihvatiti definiciju “drugog propisa” kao svakog (eksternog) općeg akta koji zadovoljava kriterije apstraktnosti i pravnog učinka.

6.1. Nema supstancijalne razlike između “drugih propisa” i općih akata

Mora se, ipak, postaviti pitanje je li uspostavljanje gore razjašnjenog načela nužde uistinu bilo neophodno, odnosno je li USUD mogao na neki drugi način razriješiti pitanje svoje (ne)nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti općih akata⁴⁵? Naime, iako je USUD

u nizu odluka zauzeo gledište da se pod pojam “drugi propis” iz čl. 128 al. 2 Ustava mogu podvesti: statut općine i grada, poslovnik gradskog odnosno općinskog vijeća te niz odluka koje su donijela predstavnička i izvršna tijela općina i gradova, isto je tako u nizu navrata odbacio prijedloge za ocjenu, primjerice, akata tijela lokalne samouprave jer se tu po njegovoj procjeni nije radilo o “drugom propisu”, već o drugoj vrsti akata za koje nije Ustavom ili zakonom osigurana takva ustavnopravna zaštita⁴⁶. Navedeno je dovelo do određenog stupnja pravne nesigurnosti. UZUSUD propisuje čl. 38 da “svaka fizička i pravna osoba ima pravo predložiti pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom i ocjenu suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom”. Stanje u kojem USUD nije, opravdavajući se potrebom uspostavljanja “načela nužde”, razvio i eksplicirao u publiciranim odlukama konzistentnu koncepciju pojma “propisa” i njegovih temeljnih obilježja te kriterija razlikovanja ‘propisa’ od ostalih akata općeg karaktera⁴⁷, proizvelo je pravnu nesigurnost koja je rezultirala činjenicom da fizičke i pravne osobe nisu mogle sa sigurnošću predvidjeti kako će USUD reagirati ukoliko zatraže ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom općeg akta kojega USUD u svojoj praksi prethodno već nije ocijenio “drugim propisom”.

Ako se sagleda definicija koju je široko postavio USUD iz nje možemo izvući sljedeće karakteristike propisa: obveznost, da je donesen od strane nadležnog tijela državne vlasti pravne osobe s javnim ovlastima u obavljanju prenesenih ovlasti, da uređuje odnose na općenit način te da se odnosi na neodređen krug adresata⁴⁸. Prema tome, ukoliko neki općenormativni akt zadovoljava ove kriterije, možemo ga smatrati propisom. Međutim, USUD nije bio konzistentan u svojoj praksi pa je određenim općenormativnim aktima koji su nedvojbeno zadovoljavali ove kriterije odricao status “drugog propisa”. Takav je slučaj s odlukom U-II/3961/2005 u kojoj je USUD za Zaključak Vlade RH ustvrdio da se u “konkretnom slučaju ne radi o propisu čiju ustavnost i zakonitost ocjenjuje Ustavni sud, jer osporeni akt ne sadrži bitna obilježja drugog propisa, čiju ustavnost i zakonitost ocjenjuje Ustavni sud prema ovlastima iz čl. 128/2. Ustava”. Navedeni Zaključak zadovoljava sve karakteristike koje je sam USUD naveo kao bitne karakteristike propisa: obveznost, da je donesen od strane nadležnog tijela državne vlasti, da uređuje odnose na općenit način, te da se odnosi na neodređen krug adresata. On je obavezan – prema njegovu postupku Komisija za odnose s vjerskim zajednicama kada sklapa ugovore s vjerskim zajednicama. Donijelo

⁴⁶ D. Medvedović, Kontrola ustavnosti i zakonitosti općih akata općina i gradova, *Hrvatska javna uprava*, Zagreb 3-4/2001, s. 530.

⁴⁷ Omejec/Banić (bilj. 11), s. 314.

⁴⁸ F. Staničić/L. Ofak, Registracija vjerskih udruga i vjerskih zajednica u svjetlu Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, u: J. Šalković (ur), *Vjernici, društva, pokreti*, Zagreb 2011, s. 238.

⁴³ *Ibid.*, s. 565.

⁴⁴ Staničić/Đanić (bilj. 6), s. 974.

⁴⁵ *Ibid.*, ss. 966-968. Na ovom mjestu koristim vlastitu analizu iz rada.

ga je nadležno tijelo javne vlasti – Vlada Republike Hrvatske koja se pogrešno pozvala na ovlast donošenja zaključaka iz čl. 30 st. 3 Zakona o Vladi Republike Hrvatske. Nadalje, zaključak uređuje odnose na općenit način – utvrđuje uvjete za sklapanje ugovora s vjerskim zajednicama na apstraktan način te nije određen krug njegovih adresata, odnosno odnosi se na svaku vjersku zajednicu koja se registrira u Evidenciji i koja želi sklopiti ugovor s državom⁴⁹. Slični se primjeri mogu naći u drugoj ustavnosudskoj praksi. Primjerice, USUD je odbacio prijedloge za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom: Pravilnika o unutarnjem redu Ministarstva financija, Kodeksu odvjetničke etike, Zajedničkih mjera Programa mjera za naplatu potraživanja Grada Crikvenice, Odluke o naknadama školarine i ostalim naknadama na Ekonomskom fakultetu u Zagrebu za akademsku godinu 2008/2009. itd.⁵⁰.

USUD je nepotrebno usko⁵¹ tumačio pojam “drugog propisa”. Smatram da je USUD, ako teleološki tumačimo odredbu članka 129 al. 2 Ustava – da USUD odlučuje o suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom – oduvijek bio nadležan za ocjenu svih općenormativnih akata, pod uvjetom da imaju *pravni učinak*. Prema tome, nije postojala potreba za uspostavljanje “načela nužde”, nego je USUD mogao, svojom praksom, uspostaviti načelo da je nadležan za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom svih općenormativnih akata (propisa, općih akata, odluka itd.), bez obzira na njihovog donositelja, ako imaju dva obilježja: *apstraktnost i pravni učinak*. Prema tome, USUD je, ukoliko neki opći akt zadovoljava kriterij apstraktnosti (odnosno da nije konkretni akt) i pravnog učinka (da nije internog karaktera, odnosno da nije konkretni akt uprave izvan upravnog akta⁵² ili da ne predstavlja izraz određene politike kao što su strategije, programi, različit *soft law* kao što su smjernice, preporuke, priopćenja⁵³), oduvijek bio nadležan za ocjenu njihove suglasnosti s Ustavom i zakonom.

Treba ukazati na činjenicu da hrvatski Ustav uopće nije uspostavio pojam “opći akti”, za razliku, primjerice, od Ustava SFRJ/SRH iz 1963. godine i 1974. godine. Ustav SRH iz 1974. propisivao je da Ustavni sud “odlučuje jesu li propisi i drugi opći akti organa društveno-političkih zajednica te samoupravni sporazumi, društveni dogovori i drugi samoupravni opći akti... u suglasnosti s ovim Ustavom odnosno u suprotnosti s republičkim, te sa saveznim zakonom (...)” (čl. 412 t. 3).

Sukladno navedenom, smatram da ustavotvorac nije “zaboravio” urediti opće akte u Ustavu, nego je sve

općenormativne akte koji imaju pravni učinak podveo pod “propise” i na taj način uredio i kontrolu njihove ustavnosti i zakonitosti, tj. odredio nadležno tijelo koje bi provodilo tu kontrolu – USUD. Prihvaćanje sadašnje prakse USUD-a o razgraničenju “drugih propisa” i općih akata kao ispravne može dovesti do pitanja – po kojoj se uopće pravnoj osnovi propisalo da, recimo, JLPRS donose opće akte? Ustav ih, podsjećam, ne propisuje, propisuje pravo na donošenje zakona i “drugih propisa”, ali ne i općih akata.

Zbog toga smatram da se svi opći akti koji zadovoljavaju gore navedena dva uvjeta mogu smatrati “drugim propisima” prema članku 129 al. 2 Ustava te da je USUD oduvijek bio nadležan za ocjenu njihove ustavnosti i zakonitosti.

6.2 Prijedlozi mogućih rješenja

Moguće rješenje bilo bi da USUD svojom praksom uspostavi pravnu situaciju u kojoj bi se pitanje sukladnosti s Ustavom općih akata rješavalo pred njim, a u slučaju da USUD utvrdi da nije upitna sukladnost s Ustavom, uputio bi opći akt VUS-u na ocjenu zakonitosti. Prema tome, USUD bi bio nadležan samo u slučaju izravne nesukladnosti nekog općeg akta s Ustavom koji je u skladu sa zakonom. Isto tako, VUS bi imao mogućnost (koju sada nema) uputiti USUD-u opći akt koji je zaprimio na ocjenu zakonitosti, ukoliko bi ustanovio da nema povrede zakona, ali da postoji sumnja u sukladnost s Ustavom osporenog općeg akta. Po logici stvari, radilo bi se o malom broju mogućih slučajeva u kojima bi nadležnost bila jasno određena. Ovo rješenje ima jednu očitu manu – postojala bi mogućnost da se vode dva postupka – jedan pred VUS-om glede ocjene zakonitosti općeg akta, a drugi pred USUD-om glede njegove sukladnosti s Ustavom. Ta se situacija može prevenirati ukoliko bi USUD kao pravilo postavio obvezu VUS-a da zastane s postupkom ocjene zakonitosti općeg akta do donošenja odluke USUD-a o sukladnosti toga općeg akta s Ustavom. Dakako, u tom bi slučaju USUD morao obavijestiti VUS da je zaprimio zahtjev za ocjenu sukladnosti s Ustavom općeg akta, odnosno da će provesti postupak povodom prijedloga.

Restriktivnije rješenje bilo bi da VUS i dalje ostane isključivo nadležan za ocjenu općih akata s tim da se omogućiti tome sudu da ustupi predmet USUD-u ukoliko bi utvrdio da je sporna isključivo sukladnost s Ustavom osporenog općeg akta. Moguće je da bi bilo potrebno u tu svrhu izmijeniti ZUS, ali mišljenja sam da tu mogućnost može svojom praksom uspostaviti i sam USUD.

7. Zaključak

Mišljenja sam da je USUD, prihvaćajući nadležnost u predmetnom slučaju, postupio mimo normi koje uređuju njegovu nadležnost i procedure propisane Usta-

⁴⁹ *Ibid*, ss. 237-239.

⁵⁰ A. Rajko, Ocjena zakonitosti i statutarnosti općih akata – bitna novina u okviru reformiranoga upravnog spora, *Hrvatska pravna revija*, Zagreb 11/2011, s. 34.

⁵¹ *Ibid*, s. 33.

⁵² I. Borković, *Upravno pravo*, Zagreb 2002, ss. 396-398.

⁵³ Antić (bilj. 42), s. 548.

vom, UZUSUD-om, ZLPRS-om i ZUS-om. Niti jedan od navedenih propisa, zbog USUD-ovog tumačenja Ustava, ne daje USUD-u ovlast da ocjenjuje sukladnost općih akata JLPRS s Ustavom. Naime, čl. 2 st. 1 UZUSUD -a ne može se smatrati normom koja USUD-u daje ovlast za provođenje “općeg ustavnog nadzora”. Radi se o definirajućoj normi, normi koja ga definira kao sud “koji jamči poštivanje i primjenu Ustava Republike Hrvatske”, ali i koji “svoje djelovanje temelji na odredbama Ustava Republike Hrvatske i Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske”. Prema tome, i ova odredba izrijeком propisuje da je svako djelovanje USUD-a omeđeno Ustavom i UZUSUD-om.

Naglašavam da osobno smatram, kako sam gore razjasnio, da je USUD nadležan za ocjenu svih općih akata koje donose razna tijela (JLPRS, pravne osobe s javnim ovlastima, pravne osobe koje obavljaju javnu službu). Smatram da je jedini uvjet koji bi opći akt morao ispuniti, a da ga se podvede pod “drugi propis” iz čl. 129 al. 2 Ustava to da se radi o (eksternom) općem aktu koji ima pravni učinak. Kako sam već razjasnio, razlika između “drugih propisa” i općih akata u supstancijalnom smislu ne postoji te smatram da ju je USUD umjetno stvorio. Kada bi USUD prihvatio ovo gledište, ne bi bilo nikakve zapreke da ocijeni sukladnost s Ustavom bilo kojeg općeg akta, pa tako i onog u predmetnom slučaju. Isto tako, tada ništa ne bi sprečavalo USUD da utvrdi da sporni akt nije u skladu s temeljnim vrednotama hrvatskoga Ustava izraženima u čl. 3⁵⁴ Ustava ili da nije u skladu s čl. 39⁵⁵ Ustava i da ga temeljem toga stavi izvan snage, odnosno poništi.

Međutim, s ovim mojim stavom se ustavnosudska praksa ne slaže te je USUD oštro razgraničio “druge propise” i opće akte i uspostavio svoju nadležnost:

⁵⁴ “Sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, *mirotvornost*, socijalna pravda, *poštivanje prava čovjeka*, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, *vladavina prava* i demokratski višestranački sustav najviše su vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava” (istaknuo autor).

⁵⁵ “Zabranjeno je i kažnjivo svako pozivanje ili poticanje na rat ili uporabu nasilja, na *nacionalnu, rasnu* ili vjersku mržnju ili *bilo koji oblik nesnošljivosti*” (istaknuo autor).

a) prije 2012. godine i stupanja na snagu ZUS-a isključivo na “druge propise” i one opće akte za koje procijeni da je to potrebno, odnosno

b) nakon 2012. godine i stupanja na snagu ZUS-a isključivo na “druge propise” i statute JLPRS-ova, odnosno

c) nakon odluke U-II-6111/2013 isključivo na “druge propise”, statute JLPRS-ova te opće akte JLPRS-ova koji su važni za “ustavni identitet hrvatske države” i to isključivo na zahtjev Vlade Republike Hrvatske (za posljednje).

Jasno se može vidjeti lutanje USUD-a koji neprestano mijenja svoju nadležnost, ali ne načelno nego ovisno o konkretnim predmetima koji se pred njim pojave. Time USUD, u području apstraktne kontrole drugih propisa, stvara pravnu nesigurnost glede toga koje će opće akte ispitivati. Zbog toga podnositelji nemaju načina da unaprijed znaju hoće li uopće biti u mogućnosti uspješno započeti postupak ocjene ustavnosti nekog općeg akta. Napomenuo bih da se, ukoliko je upitna ustavnost nekog općeg akta, takvim općim aktom vrijeđaju ljudska prava i temeljne slobode zajamčene Ustavom. Nedopustivo je postojanje pravne nesigurnosti oko postojanja nadležnosti za ocjenu sukladnosti takvih općih akata pred nadležnim sudom. USUD na ovaj način zapravo postupa suprotno nekima od najviših vrednota ustavnopravnog poretka koje bi trebao štiti: jednakosti i vladavinu prava. USUD zbog svog stava o načelnoj nenadležnosti za ocjenu sukladnosti općih akata s Ustavom neprestano dolazi u situacije da mora postupati suprotno vlastitoj praksi i da mora odobravati evidentno nezakonite postupke tijela državne uprave i/ili izvršne vlasti. Najprije je problem nenadležnosti (koji je sam stvorio) rješavao načelom nužde – koje samo po sebi nije u skladu s vladavinom prava, jer bi se načelo nužde moralo primjenjivati, kako mu i ime kaže, samo u izvanrednim situacijama – a sada ga rješava uspostavljanjem posebne opće ustavnosudske nadležnosti izvan okvira Ustava i UZUSUD -a.

Ne bi li jednostavnije rješenje bilo promijeniti paradigmu i prihvatiti činjenicu da su i opći akti zapravo “drugi propisi”?