

Dopustivost *ratione materiae* u praksi Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

Akademik Miodrag N. Simović

Potpredsjednik Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Bihaću i redovni član Akademije nauka i umjetnosti Bosne i Hercegovine

Milena Simović

Redovni profesor na Fakultetu za bezbjednost i zaštitu Nezvisnog univerziteta u Banja Luci

Sažetak: Ustavni sud Bosne i Hercegovine svakodnevno prima veliki broj apelacija u kojima se postavlja pitanje primjenljivosti člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. U članku su navedeni najčešći primjeri odluka Ustavnog suda kojima je, podržavajući dugogodišnju praksu bivše Evropske komisije za ljudska prava i Evropskog suda za ljudska prava, Ustavni sud apelacije odbacivao kao nedopuštene, jer predmetni postupci ne ulaze u opseg prava na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, te su *ratione materiae* inkompatibilne sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

Ključne riječi: Ustavni sud Bosne i Hercegovine, Evropski sud za ljudska prava, Ustav Bosne i Hercegovine, Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *ratione materiae*.

Primljen / Received: 14. april 2022. / April 14, 2022

Prihvaćen / Accepted: 24. april 2022. / April 24, 2022

PRAKSA USTAVNOG SUDA U PREDMETIMA U KOJIMA REDOVNI SUDOVI ODLUČUJU O PROCESNIM PITANJIMA

U predmetu AP-6618/18 osporenim rješenjem Vrhovnog suda kojim je zahtjev za vanredno preispitivanje odbačen kao neblagovremen nije se odlučivalo o „građanskim pravima i obavezama“ apelanta u smislu značenja prava na pravično suđenje.

U predmetu AP-1978/19 apelant je osporavao odluke kojima je odbačen kao neblagovremen njegov odgovor na tužbu, dakle, osporavao je odluke kojima se odlučivalo samo o jednom procesnom pitanju u okviru predmetnog sudskog postupka. Ustavni sud je ukazao da će o apelantovim „građanskim pravima i obavezama“ u smislu člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda biti odlučeno u predmetnom sudskom postupku koji je u toku pred redovnim sudovima. Ustavni sud je zaključio da je apelacija u odnosu na navodne povrede člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije *ratione materiae* inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

U predmetu AP-21/20 apelant je osporavao rješenje kojim je njegova žalba odbačena kao nedopuštena, iz čega

slijedi da se u konkretnom slučaju odlučivalo samo o procesnoj dopustivosti korištenog pravnog lijeka, tj. žalbe. Ustavni sud je ukazao da je, dakle, osporena odluka donešena u postupku u kojem se odlučivalo samo o procesnim pitanjima, tj. o procesnoj dopustivosti „pravnog lijeka“ kojeg je apelant koristio u predmetnom postupku, odnosno da se osporenim odlukom nije odlučivalo o „građanskim pravima i obavezama“ apelanta u smislu značenja prava na pravično suđenje.

U predmetu AP-1019/21 redovni sudovi su odlučivali samo o procesnoj dopustivosti apelantove tužbe, te odbacili tužbu zbog nenadležnosti. Ustavni sud je, podržavajući praksu Evropskog suda za ljudska prava, zaključio da se osporenim odlukom nije odlučivalo o „građanskim pravima i obavezama“ apelanta u smislu značenja prava na pravično suđenje, iz čega slijedi da je apelacija u odnosu na navodne povrede člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije *ratione materiae* inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

U predmetu AP-406/22 osporenim rješenjem Vrhovnog suda odbačena je kao nedozvoljena revizija apelanta izjavljena protiv drugostepene presude. Dakle, apelanti u konkretnom slučaju osporavaju odluku Vrhovnog suda

kojom se odlučivalo samo o procesnim pitanjima, tj. ispunjenosti formalnih zakonskih uslova za izjavljivanje revizije, odnosno osporenom odlukom nije se odlučivalo o „građanskim pravima ili obavezama“ apelantata u smislu značenja prava na pravično suđenje.

POSTUPCI U KOJIMA REDOVNI SUDOVI ODLUČUJU O PRIZNANJU STRANE SUDSKE ODLUKE

U predmetu AP-4555/17 Ustavni sud je zaključio da se u predmetnom postupku, koji se odnosi na “priznanje strane sudske odluke”, nisu utvrđivala građanska prava i obaveza apelanta na način koji zahtijeva član 6 stav 1 Evropske konvencije, tj. nije se raspravljalo o meritumu predmeta (npr. o osnovanosti tužbenog zahtjeva za razvod braka), već se samo raspravljalo o tome da li su ispunjeni zakonski uslovi za priznanje strane sudske odluke.

Osporenim rješenjima u predmetima AP-2505/19 i AP-1641/20 odlučivalo se samo o tome postoje li zakonski uslovi za preuzimanje presude stranog suda. Dakle, proizlazi da se osporenom odlukom nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelanta, niti o osnovanosti krivične optužbe protiv apelanta u smislu značenja prava na pravično suđenje, iz čega slijedi da je apelacija u odnosu na navodne povrede člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije ratione materiae inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

PONAVLJANJE POSTUPKA

U predmetu AP-3096/21 Ustavni sud je istakao da se garancije prava na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 Evropske konvencije ne primjenjuju na postupak povodom zahtjeva za ponavljanje pravosnažno okončanog postupka, jer se u tom postupku samo odlučuje o ispunjenosti zakonskih uslova da se dozvoli ponavljanje pravosnažno okončanog krivičnog postupka, a nije se odlučivalo o „osnovanosti krivične optužbe“ protiv apelanta.

U predmetu AP-4374/21 Ustavni sud je ukazao da se apelacioni navodi o povredi prava na pravično suđenje odnose na odluku donesenu u postupku u kojemu se odlučivalo o prijedlogu apelanta za ponavljanje pravosnažno okončanog parničnog postupka. Ustavni sud je ukazao na praksu Evropskoga suda i svoju praksu, prema kojoj prijedlog za ponavljanje pravosnažno okončanog postupka, u načelu, nije postupak u kojemu se utvrđuju građanska prava i obaveze, tj. nije se raspravljalo o meritumu pritužbe (npr. o utemeljenosti tužbenog zahtjeva), nego se samo odlučuje o postojanju uslova da se dozvoli ponavljanje pravosnažno okončanog parničnoga postupka. Ustavni sud je podsjetio da izuzetno, uzevši u obzir specifične okolnosti konkretnoga postupka, ukoliko se u predmetnom slučaju radi u smislu autonomnog značenja pojma o utvrđivanju „građanskih prava i obaveza“, može utvrditi da su takve apelacije dopustive u odnosu na pravo na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

PITANJA IZ OBLASTI JAVNOG PRAVA

U predmetima AP-1249/21, 1747/21 i AP-3916/21 apelantata su osporenim odlukama redovnih sudova obavezani na plaćanje određenih novčanih obaveza prema državi. Ustavni sud je u navedenim odlukama zaključio da određene novčane obaveze prema državi spadaju isključivo u oblast javnog prava i stoga ne potpadaju pod pojam „građanska prava i obaveze“ iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, a da u takve obaveze, nesumnjivo, spadaju i obaveze koje proističu iz poreskog i carinskog, odnosno javnog zakonodavstva.

IZVRŠNI POSTUPAK

Praksa Evropskog suda i Evropske komisije za ljudska prava

Evropski sud je u presudi *Hornsby protiv Grčke* (aplikacija broj 18357/91, presuda od 19. marta 1997. godine, paragraf 40) istakao da pravo na izvršenje odluka koje donese bilo koji sud predstavlja sastavni dio „prava na sud“. Ovaj stav potvrđen je u novijoj praksi Evropskog suda, između ostalih, u presudi *Scordino protiv Italije* (presuda Velikog vijeća od 29. marta 2016. godine), te presudi u predmetu *Casa di Cura Valle Fiorita S.R.L. protiv Italije* (presuda od 13. decembra 2018. godine, stav 46.). Opšti principi u pogledu neizvršenja ili odgođenog izvršenja pravosnažnih presuda utvrđena su u presudi *Burdov protiv Rusije* (broj 2), od 15. januara 2009. godine u kojoj je Evropski sud, između ostalog, istakao da bi pravo na sud iz člana 6 bilo iluzorno ukoliko bi domaći pravni sistem bilo koje države ugovornice omogućio da konačna, obavezujuća presuda ostane nedjelotvorna na štetu jedne od stranaka, te da nerazumno dugo odlaganje izvršenja obavezujuće presude može predstavljati kršenje Konvencije (vidjeti paragrafe 65 i 66 Presude). Na iste principe Evropski sud je ukazao i u presudi *Stoyanov i Tabakov protiv Bugarske* od 7. decembra 2021. godine.

Takođe je stav Evropskog suda da država ima pozitivnu obavezu da organizuje sistem izvršenja pravosnažnih odluka u sporovima između privatnih lica i taj sistem mora biti djelotvoran i u pravu i u praksi (vidjeti presude *Fuklev protiv Rusije* od 7. juna 2005. godine, stav 84 i *Fomenko i Ors protiv Rusije*, presuda iz 2019. godine).

U starijoj praksi Evropske komisije, u Odluci *K. protiv Švedske* od 1. jula 1991. godine Komisija je istakla da odluka kojom sud izvršava odluke po žalbenim zahtjevima ne podrazumijeva u svakom slučaju novo odvojeno utvrđivanje građanskih prava. Međutim, u konkretnom slučaju izvršni postupak je pokrenuo, iako je zasnovan na već utvrđenim žalbenim zahtjevima, nova pravna pitanja iz Zakona o izvršnom postupku, koji aplikantici nudi pravne lijekove kako bi izbjegla oduzimanje imovine za koju ona tvrdi da joj pripada. U ovim okolnostima Komisija je smatrala da se konkretni postupak tiče utvrđivanja aplikantinih građanskih prava u skladu sa članom 6 stav 1 Konvencije. Primje-

njujući isti stav Evropski sud za ljudska prava je u Odluci o prihvatljivosti u predmetu *Loska protiv Slovačke*, od 23. septembra 2003. godine, istakao da je izvršni postupak na koji se aplikant žalio doveo do novih suštinskih pitanja, kao što je položaj Uprave za socijalno osiguranje da traži izvršenje iznosa čiju je isplatu naložio njen prethodnik i pitanja da li je pravo ili ne da tvrdi da je izvršenje zastarjelo. Stoga je smatrao da je član 6 stav 1 Konvencije primjenjiv.

Praksa Ustavnog suda

Ustavni sud BiH u svojoj praksi koja se odnosi na izvršni postupak primjenjuje principe koji su utvrđeni u praksi Evropskog suda. Tako je npr. u Odluci broj AP-3815/19, u situaciji u kojoj su se apelanti žalili da je do povrede njihovog prava na pravično suđenje došlo zbog dužine trajanja izvršnog postupka, u kojem pokušavaju da namire potraživanja utvrđena pravosnažnom i izvršnom sudskom odlukom, Ustavni sud istakao da se garancije prava na pravično suđenje, sadržane u odredbama člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, protežu u građanskopravnim slučajevima i na fazu izvršnog postupka, te da izvršenje presude koju je izrekao bilo koji sud mora biti posmatrano kao sastavni dio postupka u smislu člana 6 Evropske konvencije. U vezi sa ovim stavovima Ustavni sud se pozvao na navedenu presudu Evropskog suda *Hornsby protiv Grčke*.

U Odluci broj AP-4421/16 Ustavni sud je istakao da, primjenjujući dosljedno praksu Evropskog suda, u predmetima koji pokreću pitanje nemogućnosti efikasnog okončanja izvršnog postupka, član 6 stav 1 Evropske konvencije, koji pruža jasne proceduralne garancije kojim se strankama u sporu osigurava postupak koji je pravičan, javan i ekspeditivan - pruža zaštitu i izvršenja sudske odluke. U navedenoj odluci je takođe navedeno da je za jedan period na koji se apelacijom ukazuje u pogledu dužine trajanja postupka već donesena konačna i obavezujuća odluka. Međutim, budući da apelantu nije na odgovarajući i dovoljan način otklonjeno kršenje Ustavom BiH zagaranтованих prava, Ustavni sud je smatrao da se apelant i dalje ima smatrati „žrtvom“ u smislu člana 6 Evropske konvencije. U vezi sa ovim pitanjem Ustavni sud se pozvao na praksu Evropskog suda *Burdov protiv Rusije* (broj 2), presuda od 15. januara 2009. godine, stav 60.

Predmet broj AP-401/21 takođe se odnosio na dužinu izvršnog postupka. U odluci u ovom predmetu Ustavni sud je, uz stavove koji su prethodno navedeni istakao, i to da je dužnost države da organizuje svoj pravni sistem tako da omogući sudovima da se povinuju zahtjevima i uslovima Evropske konvencije. Ovaj stav ponovljen je u velikom broju odluka Ustavnog suda koje su se odnosile na neizvršenje pravosnažnih sudskih odluka na teret budžeta. U jednom od takvih predmeta (AP-1135/21) Ustavni sud je ukazao da su opšti principi koji se odnose na neizvršenje presuda domaćih sudova na teret budžeta utvrđeni u predmetu *Jeličić protiv Bosne i Hercegovine* (br. 41183/02, §§ 38-39, ESLJP

2006 XII), te da je Evropski sud u obrazloženju navedene presude naveo kako ne prihvata da državne vlasti navode nedostatak sredstava kao izgovor za nepoštovanje svojih obaveza proisteklih iz presude. U ovoj odluci je ukazano i da se odgoda u izvršenju presude može opravdati posebnim okolnostima, ali odgoda ne može biti takva da naruši srž prava koje štiti član 6 stav 1 (vidi *Burdov protiv Rusije*, br. 59498/00, § 35, ESLJP 2002-III i *Teteriny protiv Rusije*, br. 11931/03, § 41, 30. juni 2005.).

U predmetu broj AP-2666/20 Ustavni sud je konstatovalao da se u konkretnom slučaju radi o izvršnom postupku koji je apelant, kao tražitelj izvršenja, pokrenuo protiv izvršenika radi naplate novčanog potraživanja, tako da se radi o predmetu koji je građanskopravne prirode, pa apelant u predmetnom postupku uživa garancije prava na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

U predmetu broj AP-4924/19 radilo se o izvršnom postupku koji je apelant kao tražilac izvršenja pokrenuo na osnovu izvršne isprave protiv izvršenika radi naplate novčanih potraživanja i uplate pripadajućih doprinosa, te registracije apelantovih isplaćenih plata za određeni period u matičnoj evidenciji Fonda PIO, tako da se radi o predmetu koji je građanskopravne prirode, pa apelant u predmetnom postupku uživa garancije prava na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Stoga je Ustavni sud ispitao da li je postupak pred redovnim sudovima bio pravičan onako kako to zahtijevaju navedene odredbe.

Svi prethodno navedeni primjeri iz prakse Ustavnog suda odnosili su se na situacije u kojima su apelanti bili tražitelji izvršenja. te je Ustavni sud primjenjujući, između ostalih, praksu Evropskog suda u predmetima *Hornsby protiv Grčke*, *Burdov protiv Rusije* i *Fuklev protiv Rusije*, utvrdio da je član 6 Evropske konvencije primjenjiv.

Za razliku od predmeta u kojima su se kao apelanti pojavljivali tražitelji izvršenja, u situacijama kada su apelacije podnosili lica koja su imala status *izvršenika*, praksa Ustavnog suda je u najvećoj mjeri takva da su se apelacije odbacivale kao *ratione materiae* nedopustive jer se u ovakvim postupcima nisu utvrđivala nova građanska prava i obaveze. Pri tome se Ustavni sud pozivao na vlastitu praksu (Odluka broj U-21/02 od 36. marta 2004. godine) i praksu Evropske komisije u predmetu *K. protiv Švedske*.

Tako je npr. u Odluci broj AP-2368/18 Ustavni sud ukazao da se u konkretnim slučajevima radi o izvršnim postupcima u kojima apelant ima svojstvo izvršenika, te da se stoga postavlja pitanje primjenjivosti člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Ustavni sud je u ovoj odluci podsjetio na svoj principijelan stav o neprimjenjivosti člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije na izvršni postupak u situaciji kada apelaciju podnosi izvršenik, odnosno lice protiv kojeg se provodi izvršenje. Ustavni sud je takođe podsjetio da je član II/3e) Ustava Bosne i Hercego-

vine i član 6 stav 1 Evropske konvencije primjenjiv u situaciji kada se u izvršnom postupku utvrđuju nova građanska prava i obaveze (vidi Ustavni sud, Odluka broj U-21/02 od 26. marta 2004. godine, dostupna na web stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba). U konkretnim slučajevima osporenim rješenjima se odlučivalo o žalbama apelanata protiv odluka donesenih u izvršnim postupcima koje su pokrenuli tražioca izvršenja protiv apelanata kao izvršenika na osnovu rješenja o dugovanju za neplaćenu komunalnu naknadu, odnosno na osnovu pravosnažne sudske odluke. U vezi s tim, Ustavni sud je smatrao da u predmetnim izvršnim postupcima nisu utvrđivana "nova građanska prava ili obaveze" apelanata, već da su ona utvrđena navedenim izvršnim ispravama, te je zaključio da u konkretnim slučajevima izvršni postupci ne uživaju zaštitu i garancije iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

U Odluci broj AP-2431/20 Ustavni sud je ukazao i da se u konkretnom slučaju radi o izvršnom postupku u kojem apelant, dakle, ima svojstvo izvršenika, te da se stoga postavlja pitanje primjenjivosti člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. U konkretnom slučaju, žalba apelanta je odbijena i faktički su potvrđena rješenja redovnog suda kojim je odlučeno o promjeni predmeta i sredstava izvršenja. U vezi s tim, Ustavni sud smatra da u predmetnom izvršnom postupku u kojem je apelant imao poziciju izvršenika nisu utvrđivana „nova građanska prava ili obaveze“, već su ona utvrđena u prethodno vođenom parničnom postupku okončanom pravosnažnom presudom, u kojem je apelant učestvovao. Ustavni sud je zaključio da u konkretnom slučaju apelant kao izvršenik u predmetnom izvršnom postupku ne uživa zaštitu i garancije iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, uključujući i pravo na suđenje u razumnom roku.

Za razliku od prethodnih slučajeva gdje je zaključeno da član 6 Evropske konvencije nije primjenjiv, te su apelacije odbacivane kao *ratione materiae* nedopustive, u praksi Ustavnog suda postoji i odluke u kojima je, iako je bilo riječi o apellantima koji su imali status *izvršenika*, zaključeno da se u izvršnom postupku odlučivalo o novim građanskim pravima i obavezama te da je član 6 Evropske konvencije primjenjiv. U Odluci broj AP-1724/20 Ustavni sud je istakao sljedeće: "Kako je u konkretnom slučaju nakon sprovođenja izvršenja na nepokretnosti potraživanje tražioca izvršenja ostalo nenamireno do konačnog iznosa, na traženje tražioca izvršenja dozvoljeno je daljnje izvršenje na apellantovom novčanom primanju – penziji, to Ustavni sud smatra da se u izvršnom postupku odlučivalo o novoj apellantovoj obavezi, te su član II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i član 6 stav 1 Evropske konvencije primjenljivi.

U predmetu broj AP-662/18 apelant se žalio na dužinu izvršnog postupka u kojem je osporavao svoju obavezu iz priznate strane sudske odluke, na osnovu koje je dozvoljeno izvršenje na apellantovoj nekretnini, kao i način na koji

je strana sudska odluka u izvršnom postupku prihvaćena kao izvršna isprava. Ustavni sud je zaključio da je u okolnostima ovog predmeta član II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i član 6 Evropske konvencije primjenjiv. Ustavni sud se pozvao na praksu Evropskog suda u predmetu u kojem je aplikant takođe osporavao dužinu trajanja izvršnog postupka u kojem je imao procesni položaj izvršenika, a koji je pokrenut na osnovu vjerodostojne isprave, a ne sudske presude domaćeg suda. U ovom predmetu Evropski sud je smatrao da se garancije člana 6 Evropske konvencije odnose na konkretni postupak budući da postoji spor koji se odnosi na način ostvarivanja građanskih prava i obaveza podnositelja aplikacije, te s obzirom na to da rezultat tog spora ima dalekosežne posljedice za aplikantova imovinska prava, (vidi Evropski sud, *Jedamski protiv Poljske*, presuda od 29. juna 2000. godine).

Pozivanjem na praksu *Jedamski protiv Poljske* Ustavni sud je u nizu odluka gdje su apelandi imali status izvršenika a gdje je obaveza bila utvrđena na temelju vjerodostojne isprave utvrdio da je član II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i član 6 Evropske konvencije primjenjiv. To su, između ostalih, odluke br. AP-920/21, AP-5384/18, AP-4195/17, AP-2423/17 itd.

Praksa Evropske komisije i Evropskog suda koju je Ustavni sud koristio u prethodno navedenim odlukama u kojima su apelandi imali status *izvršenika* datira iz ranijih godina. Pretragom prakse Evropskog suda, pozivanje na stavove iz predmeta *K. protiv Švedske* (1991.), *Loska protiv Slovačke* (2002.) i *Jedamski protiv Poljske* (2002.) se ne nalazi u novijoj praksi Evropskog suda.

UPIS U SUDSKI REGISTAR

Praksa Evropskog suda

Evropski sud se u svojoj praksi bavio različitim pitanjima u vezi sa upisom/registracijom ali se u okviru tih pitanja nisu pronašle jasne situacije u kojim se konkretno postavilo pitanje primjene člana 6 u vezi sa upisom u sudski registar privrednih društava. Naredni primjeri služe kao ilustracija načina na koji se Evropski sud, u predmetima koji se odnose na registraciju uopšteno, bavio pitanjima utvrđivanja i postojanja građanskih prava, te na čemu je, pored pitanja građanskih prava, još bio akcenat.

Predmet *Slovenske Telekomunikacije, S.P. i Herold Telemedia S.R.O. protiv Slovačke* ticao se, između ostalog, žalbe drugoaplikanta o postupku koji se tiče zahtjeva kojeg je podnio gosp. Eke u ime "Slovenské telekomunikácie, š.p. u postupku nagodbe" za upis, u registar kompanija, transfera više podružnica/filijala Slovenské telekomunikácie, na drugoaplikantovu kompaniju. Evropski sud je našao, u skladu s onim što je utvrdio domaći sud, da je vijeće povjerilaca, utvrđeno u kontekstu postupka nagodbe, preduzelo pravnu radnju u pogledu kompanije Slovenské telekomunikácie, š.p. za koju nije imalo legitimaciju. Naime, imenovanje gosp. Eke od tog vijeća za direktora Slovenské

telekomunikácie, š.p. i njegove dalje radnje nisu bile u skladu sa relevantnim odredbama Zakona o bankrotu iz 1991. godine u postupku nagodbe i svrhe za taj postupak. Gosp. Eke stoga nije imao pravo da djeluje u ime kompanije. Sud je dalje našao da je prodaja podružnica/filijala bila protivna sadržaju i svrsi relevantnih odredbi Zakona o bankrotu iz 1991. godine. Transfer imovine kompanije u državnom vlasništvu je bilo zabranjeno odjeljkom 45(1) Zakona broj 92/1991. Član 39 Građanskog zakonika je proglasio takve radnje ništavim *ex tunc*. Sud je zaključio da (i) rezultat postupka koji se tiče zahtjeva gosp. Eke nije bio direktno odlučujući za utvrđivanje građanskih prava i obaveza kompanije aplikanta unutar značenja člana 6 stav 1 Konvencije i (ii) pravo vlasništvo kompanije u pogledu kompanija koje je gosp. Eke predao njima u ime "Slovenské telekomunikácie, š.p. u postupku nagodbe" nije dovoljno utvrđeno da može doći do pozivanja na garancije iz člana 1 Protokola br. 1.

U presudi *Sakellaropoulos protiv Grčke* iz 2011. godine Evropski sud je podsjetio da je u predmetu *Apeh Üldözötteinek Szövetsége i drugi protiv Mađarske* iz 2000. godine utvrdio da se postupak u vezi sa registracijom udruženja odnosi na građanska prava, čak i ako u pogledu domaćeg zakonodavstva pitanje slobode udruživanja spada u domen javnog prava. U ovom slučaju radilo se o sporu između pojedinaca koji se odnosio na pravo na udruživanje, pravo priznato i grčkim Ustavom i Konvencijom. Prilikom odlučivanja o primjenjivosti člana 6 stav 1 u ovom slučaju, Evropski sud je uzeo u obzir činjenicu da je aplikant imao pristup sudu prema nacionalnom zakonu. Građanski sudovi oslonili su se na relevantne odredbe Građanskog zakonika i zapravo su *presudili o sporu* koji se odnosi na navedeno pravo dotične osobe (vidi, *mutatis mutandis, Vilho Eskelinen i drugi protiv Finske*, [VV] 63235/00, st. 62 i 63, 19. april 2007.). Evropski sud je zaključio da je član 6 stav 1 bio primjenjiv na postupke pred grčkim sudovima i da se shodno tome, prigovor koji je Vlada u tom pogledu iznijela - mora odbaciti.

Slično prethodno navedenim primjerima, Evropski sud je u presudi *Zhdanov i ostali protiv Rusije* iz 2019. godine, primjenjujući stav iz presude *Apeh Üldözötteinek Szövetsége i drugi protiv Mađarske* zaključio da je u slučaju koji se tiče odbijanje registracije udruženja koje se bavi zaštitom LGBT populacije - član 6 Evropske konvencije primjenjiv.

U presudi *Lovrić protiv Hrvatske* iz 2017. godine naglašeno je da član 6 obuhvata pravo da se bude član nekog udruženja i da je članstvo u lovačkoj udruzi privatnog karaktera koje povlači građanskopravni aspekt slobode udruživanja. S tim u vezi, Evropski sud je naglasio da ako država daje prava koja se mogu ostvariti pravnim sredstvom - ona se u načelu mogu smatrati građanskim pravima u smislu člana 6 stav 1. Iz tih je razloga Sud u sličnom predmetu presudio da je pravo nekoga da bude član udruženja, pravo građanskopravne prirode, zajedno sa slobodom udruživanja, te da se stoga član 6 stav 1 primjenjuje na postupke koji se odnose na isključenje iz udruženja (vidjeti predmet *Sa-*

kellaropoulos protiv Grčke (odl.). Evropski sud je zaključio da se postupak kojem je aplikant prigovorio u ovome predmetu *odnosio na istinski i ozbiljan spor* oko njegove slobode udruživanja, naročito oko njegovog prava da ostane članom predmetnog udruženja, te da je ishod tog postupka bio direktno odlučujući za predmetno pravo i slobodu, te slijedi da se prigovor Vlade u odnosu na primjenjivost člana 6 stav 1 Konvencije mora odbiti.

U predmetu *Galina Kostova protiv Bugarske* iz 2013. godine Evropski sud je istakao da je prva stvar koju treba ispitati je da li se član 6 stav 1 Konvencije primjenjuje na postupak za sudsko preispitivanje odluke ministra pravde da se aplikantica briše sa liste lica kvalifikovanih za likvidaciju nesolventnih preduzeća. U prilog svom pravnom prigovoru na odluku ministra, aplikantica je pokrenula pravna pitanja i činjenice koje su podložne sudskoj ocjeni, a Vrhovni upravni sud je morao da odluči *o sporu* u vezi sa pravom na koje je aplikantica polagala (vidi, *mutatis mutandis, H. protiv Belgije*, 30. novembra 1987., §§ 41-43, Serija A broj 127-B; *De Moor protiv Belgije*, 23. juna 1994., §§ 42-47, Serija A br. 16997/90; *ECtHR, W.R. v. Austria*, br. 26602/95, st. 28-30, 21. decembar 1999. i *Gorjany protiv Austrije*, br. 31356/04, st. 21, 10. decembar 2009.). To pravo se može, s obzirom na njegove potencijalne materijalne implikacije, smatrati „građanskim“ (vidi, *mutatis mutandis, H. protiv Belgije* i *Ginikanwa protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 12502/86, odluka Komisije od 9. marta 1988., Odluke i izvještaji (DR) 55, str.251 i 258, u vezi sa advokatima u privatnoj praksi). Član 6. stav 1 Konvencije je stoga primjenjiv u njenom građanskom dijelu.

U predmetu *Bouilloc protiv Francuske* iz 2006. Godine odbijena je registracija apelanta u Registru ljekara. U konkretnom slučaju aplikant nije ispunio sve zakonske uslove koje kumulativno zahtijeva domaći zakon za obavljanje ljekarske djelatnosti. (ispunjavao je dva uslova: imao je diplomu ljekara i bio je francuski državljanina, ali imao je određeno patološko, zdravstveno, stanje zbog kojeg nije ispunio i zadnji uslov). Stoga se ne može pozvati ni na kako "pravo" na bavljenje profesijom ljekara. Shodno tome, tužba aplikanta nije se odnosila ni na „građansko pravo“ ni na „osnovanost krivične optužbe“ u smislu člana 6 stav 1 Konvencije. Slijedi da je prijava nespojiva *ratione materiae* sa odredbama Konvencije u smislu člana 35 stav 3 i da se mora odbaciti u skladu sa članom 35 stav 4. Za razliku od predmeta *Bouilloc*, u presudi *Chevol protiv Francuske* iz 2003. godine Evropski sud je istakao da ako aplikant iznese utuživu tvrdnju da ispunjava zakonske uslove da bude registrovan kao ljekar, član 6 je primjenjiv.

U presudi *San Juan protiv Francuske* iz 2002. godine radilo se o pitanju registracije aplikanta kao ovlaštenog računovođe. Naime, pritužbe aplikanta ticale su se, u suštini, onoga što je on smatrao netačnom procjenom njegovih sposobnosti od strane regionalnog komiteta. Nacionalni komitet je preispitao cijeli slučaj, a samim tim i aplikantovu žalbu, dajući mu mogućnost da pruži dodatne informacije.

Bio je u mogućnosti da objasni zašto smatra da ispunjava zakonske uslove za registraciju kao ovlašteni računovođa, posebno u pogledu njegovog profesionalnog iskustva. Nacionalni komitet je ponovo pregledao potvrde i dokumente koji se odnose na profesionalno iskustvo podnosioca predstavke. Sud smatra da iako se razmatranje žalbe od regionalnih i nacionalnih komiteta razlikuje od postupka po kojem komisije ocjenjuju stručne ispite za prijem u različita stručna tijela, ipak ostaje činjenica da postupci u takvim slučajevima podrazumijevaju ocjenu znanja i iskustva kandidata. U skladu sa svojom sudskom praksom (vidi *Van Marle i drugi*, stav 36), Evropski sud je smatrao da je procjena te vrste, ocjenjivanje znanja i iskustva za obavljanje profesije pod određenim nazivom, slično školskom ili univerzitetskom ispitu i toliko je udaljeno od obavljanja normalne sudske funkcije da se zaštitne mjere iz člana 6 ne mogu primijeniti da pokriju nastale nesuglasice. Dakle, *nije postojalo "osporavanje" (spor)* u smislu člana 6, koji, prema tome, nije bio primjenjiv u konkretnom slučaju.

U presudi *Yankov protiv Bugarske* iz 2019. godine Evropski sud je napomenuo da je aplikant bio propisno registrovan i da je imao pravo da radi kao notar. Kako ova registracija nije bila vremenski ograničena, aplikant je u principu mogao tvrditi da prema bugarskom zakonu ima pravo da ostane u registru notara. Istovremeno, Evropski sud je primijetio da je, u skladu s važećim zakonodavstvom, pravo aplikanta da nastavi obavljati notarski rad bilo uslovljeno nepostojanjem krivične presude za namjerno krivično djelo. U konkretnom slučaju, aplikantova osuda za ovjeru dokumenta koji sadrži lažne izjave postala je pravosnažna. Evropski sud je primijetio da aplikant nije naveo da je Vijeće donijelo odluku koja je suprotna zahtjevima zakona, već je osporio svoju krivičnu osudu i doveo u pitanje nadležnost Vijeća da donese odluku o njegovom razrješenju. Evropski sud je primjetio da je relevantni zakon nedvosmisleno ovlastio Vijeće da briše pojedinca iz registra nakon utvrđivanja zakonskih osnova po kojima je notar izgubio pravo na obavljanje djelatnosti. Nije postojao spor oko toga da li je aplikant bio osuđen na kaznu zatvora za krivično djelo počinjeno namjerno. U ovim okolnostima, Evropski sud je zaključio da *nije postojao istinski i ozbiljan spor* oko prava zagaranovanog nacionalnim zakonom.

Praksa Ustavnog suda

U predmetu AP-1455/12 rješenjem Okružnog privrednog suda odbijena je prijava apelanta kao predlagača za upis u sudski registar usklađivanja akata sa Zakonom o privrednim društvima i usklađivanje djelatnosti sa Zakonom o klasifikaciji djelatnosti i Uredbom o klasifikaciji djelatnosti jer apelant u ostavljenom roku nije postupio po zaključku suda i dostavio naknadnu saglasnost drugih osnivača. U predmetnom postupku, kako je zaključio Ustavni sud, nije odlučivano o građanskim pravima i obavezama apelanta, odnosno taj postupak nije bio odlučujući za njegova privatna prava i obaveze.

U predmetu AP-3850/16 odbačen je kao nedopušten zahtjev za upis apelanta u Registar udruženja kod Ministarstva pravde s obzirom na to da apelant nije u propisanom roku otklonio nedostatke zahtjeva, te je Ustavni sud zaključio da se u konkretnom slučaju nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelanta, odnosno da taj postupak nije bio odlučujući za njegova privatna prava i obaveze.

U predmetu AP-957/18 je odbačen zahtjev apelanta za upis promjena u Registar udruženja, jer apelant nije otklonio nedostatke podnesenog zahtjeva, te je Ustavni sud zaključio da nije odlučivano o građanskim pravima i obavezama apelanta i apelacija je odbacena kao nedopuštena jer je *ratione materiae* inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

U predmetu AP-2944/20 rješenjem Opštinskog suda u Širokom Brijegu odbačen je zahtjev apelanta kojim je tražio da se utvrdi da je neosnovan upis u sudski registar osobe i da se brišu sve izmjene u registru privrednih društava izvršene na osnovu tog rješenja uz povrat prijašnjeg stanja. Ustavni sud je takođe zaključio da se u predmetnom postupku nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelanta, odnosno da taj postupak nije bio odlučujući za njegova prava i obaveze.

U predmetu AP-1186/20 rješenjem o izmjenama podataka u sudski registar Opštinskog suda kod subjekta upisa (ECO-KUP d.o.o. Kupres) upisani su podaci o prijenosu udjela – promjena člana društva, tako da je izvršena promjena sa osnivača Montaža – M d.o.o. Široki Brijeg, na novoga osnivača (V.B.). Osporenim rješenjem Kantonalnog suda žalba apelantice je odbijena, a Ustavni sud je zaključio da se u predmetnom postupku, u kojemu se odlučivalo o prenosu udjela – promjeni člana u društvu, nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelantice, odnosno da taj postupak nije bio odlučujući za njena prava i obaveze.

U predmetu AP-2757/21 Ustavni sud je zaključio da se u predmetnom postupku, u kojem je odlučivano o brisanju upisa iz registra poslovnih subjekata Zemljoradničke zadruge, budući da je predmetni upis bio izvršen na osnovu prijave koja je podnesena od strane neovlaštenog lica, nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelanta, odnosno da taj postupak nije bio odlučujući za njegova prava i obaveze odnosno da je apelacija *ratione materiae* inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

U predmetu AP-3177/21 apelantovu prijavi upisa promjene sjedišta društva redovni sudovi su odbili jer apelant u ostavljenom roku nije dostavio odluku nadležnog organa društva o promjeni sjedišta društva. U konkretnom slučaju Ustavni sud je zaključio da se u tom postupku nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelanta, odnosno da taj postupak nije bio odlučujući za njegova prava i obaveze.

U predmetu AP-4128/21, pozivajući se na raniju praksu, Ustavni sud je istakao da je ključna stvar kod određivanja da li je član 6 stav 1. Evropske konvencije primjenjiv,

jeste da li je ishod postupka odlučujući za privatna prava i obaveze, te zaključio da se ne može smatrati da se postupak upisa u sudski registar povećanja osnivačkog kapitala od strane člana društva tiče određivanja građanskih prava, odnosno da je sudski registar - registar podataka i da se u takvom postupku ne odlučuje o sticanju ili gubitku prava učesnika zbog čega član II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i član 6 Evropske konvencije nije primjenjiv na taj postupak.

I u predmetu AP-3943/21 Ustavni sud je zaključio da se u predmetnom postupku, u kojem je redovni sud odbio apelantovu prijavu upisa promjene naziva firme i adrese sjedišta firme jer u ostavljenom roku, a ni u naknadno odobrenom roku, nije postupio po zaključku tog suda i dostavio traženu dokumentaciju, nije odlučivano o građanskim pravima i obavezama apelanta, odnosno da na taj postupak član 6 stav 1 Evropske konvencije nije primjenjiv.

Iz navedene prakse Ustavnog suda proizilazi da u većini predmeta koji se odnose na upis u sudski registar, apelanti u traženom roku nisu otklonili nedostatke zahtjeva za upis u registar te je Ustavni sud zaključio da se u konkretnom slučaju nije odlučivalo o građanskim pravima i obavezama apelantata, odnosno da taj postupak nije bio odlučujući za građanska prava i obaveze apelantata i apelacije su odbačene kao nedopuštene jer su *ratione materiae* inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine. Iz prikazane prakse Evropskog suda slijedi da Evropski sud u odlukama naglašava da ako "postoji ozbiljan i istinski spor o zakonitosti takvog mešanja koji se odnosi na samo postojanje ili obim građanskog prava na koje se lice o kome je reč poziva, onda član 6 stav 1 daje pravo da „o tom pitanju unutrašnjeg zakonodavstva odluči sud“ (*Z. i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva [GC]*, stav 92; *Markovic i drugi protiv Italije [GC]*, stav 98).

ZAKLJUČAK

U principu, Ustavni sud nastavlja sa dosadašnjom praksom u situaciji kada apelaciju podnosi apelant koji ima status izvršenika u postupku pred redovnim sudovima i u svakom konkretnom slučaju procjenjuje da li se radi o novim „građanskim pravima i obavezama“, te utvrđuje da su takve apelacije dopustive u odnosu na pravo na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1. Evropske konvencije. Uz to, Ustavni sud nastavlja sa dosadašnjom praksom po kojoj su apelacije protiv odluka sudova donesenih po zahtjevu za upis u sudski registar *ratione materiae* nespojive s ustavnim pravom na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, ali uzima u obzir specifične okolnosti konkretnog postupka i ukoliko se utvrdi da se u predmetnom slučaju radi o „ozbiljnom i istinskom sporu“ u vezi sa nekim „građanskim pravom“ apelanta - utvrđuje da su takve apelacije dopustive u odnosu na pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

LITERATURA

- Alexy, R. (1994) *Theorie der Grundrechte*, 4. Auflage. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag.
- Berka, W. (2005). *Lehrbuch Verfassungsrecht*. 1. Auflage, Springer Verlag, Wien.
- Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina (2016) *Digest of the Case Law of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina*, 2. ed. Sarajevo.
- Dimitrijević, V., Paunović, M. (1997). *Ljudska prava*, COLPI i Beogradski centar za ljudska prava, Beograd.
- Nenadić, B. (2008). *Ustavni sud u Ustavu Republike od 2006*, Beograd.
- Nowak, M. (1993). *U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*, N.P. Engel, Publisher.
- Nowak, M. (2005). *U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*, N.P. Engel, Publisher.
- Omejec, J. (2013) *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Evropskog suda za ljudska prava, Strasbourgški acquis*. Zagreb: Novi informator.
- Pajvančić, M. (2005). *Ustavno i pravosudno organizaciono pravo*, Beograd.
- Pajvančić, M. (2007). *Ustavno pravo*, Pravni fakultet, Novi Sad.
- Pajvančić, M., Beljanski, S. (2003). *Ustavno pravo i pravosudno organizaciono pravo*, Beograd.
- Pajvančić, M., Vukčević, M. (2012). *Ustavno pravo*, Podgorica.
- Popović, D. (2011). „Uticao Evropske konvencije o ljudskim pravima na srpsko pravo“, *Pravni zapisi*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, broj 2, Beograd.
- Rotunda, R. & Nowak, J. (2016) *Principles of Constitutional Law (Concise Hornbook Series)*, 5th Edition. West Academic Publishing.
- Simović, M. (2012) Dejtonski mirovni sporazum i praksa Ustavnog suda Bosne i Hercegovine. Okrugli sto *Dejtonski mirovni sporazum kao pravni i politički osnov razvoja Republike Srpske*, Akademija nauka i umjetnosti Republike Srpske, Zbornik radova, Knjiga 28, Banja Luka.
- Simović, M. & Simović, M. (2012) Nadležnost Ustavnog suda BiH da ocjenjuje da li je neka odredba ustava ili zakona jednog entiteta saglasna Ustavu BiH“, *Akademija nauka i umjetnosti Republike Srpske, Zbornik radova, knjiga 27, Banja Luka*, str. 391-408.
- Simović, M. & Simović, M. (2013) Najnovija praksa Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u krivičnim predmetima i njen uticaj na savremeni razvoj krivičnog materijalnog i procesnog prava, *Međunarodni naučni skup Nova rješenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primjena*, Zlatibor, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, str. 37-60.
- Simović, M. & Simović, M. (2014) Uloga i značaj Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u očuvanju vladavine prava“, *Zbornik radova Kazneno pravo, kazneno postupovno pravo i kriminalistika*, Pravni fakultet Univerziteta u Rijeci, str. 501-510.
- Simović, M. (2015) Cezai kovuşturmaların başarıları bir şekilde yürütülmesinin sağlanması için bir şüpheli veya bir sanığın hazır bulunmasına sağlanmaya yönelik tedbirler sisteminde tutuklanmanın yeri, *25 Years at the Constitutional Court for Human Dignity – Haşim Kiliç'a Armağan*, Ankara.

Туманова, В. А., Энтина, Л. М. (2002) Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике её применения. Москва: Норма, стр. 18-20.

Van Dijk, P. & van Hoof, G. J. H. (1998). *The margin of appreciation, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Haag: Kluwer Law International.

Zupančić, B. M. (2008) *On the Interpretation of Legal Precedents and of the Judgements of the European Court of Human Rights, The Owl of Minerva, Essays on Human Rights*. Utrecht: Eleven International Publishing.

Admissibility of Ratione Materiae in the Case Law of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina

Academician prof. Dr Miodrag N. Simović

Vicepresident of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina and Full Professor of the Faculty of Law of Bihac, Active Member of the Academy of Sciences and Art of Bosnia and Herzegovina, Active Member of European Academy of Sciences and Arts and Foreign Member of the Russian Academy of Natural Sciences

Milena Simović

Full professor at the Faculty of Security and Protection of the Independent University of Banja Luka

Abstract: The Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina receives a large number of appeals every day asking the question of the application of Article II/3e) of the Constitution of Bosnia and Herzegovina and Article 6(1) of the European Convention for the Protection of Human Rights and Basic Freedoms. The article presents the most common examples of decisions of the Constitutional Court, which, in support of the long-standing case law of the former European Commission for Human Rights and the European Court of Human Rights, rejected the appeals as inadmissible, because the proceedings in question do not fall within the scope of the right to a fair trial under Article II/3e) of the Constitution of Bosnia and Herzegovina and Article 6 (1) of the European Convention, these ratione materiae are incompatible with the Constitution of Bosnia and Herzegovina.

Keywords: Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, European Court of Human Rights, Constitution of Bosnia and Herzegovina, European Convention for the Protection of Human Rights and Basic Freedoms, ratione materiae.