

Zlatan Begić*

OPŠTA NAČELA MEĐUNARODNOG PRAVA U USTAVNOM SISTEMU BiH

SAŽETAK

Opšta načela međunarodnog prava dio su pravnog poretka Bosne i Hercegovine i entiteta po sili državnog Ustava. Jedno od tih načela, koje ima poseban značaj i težinu u situaciji kada se Bosna i Hercegovina nalazi u procesu evropskih integracija, je načelo *pacta sunt servanda*. Riječ je pravilu načelnog/principijelnog karaktera koje je usmjereno na konsekventno i dosljedno izvršavanje obaveza međunarodno-pravnog karaktera, odnosno obaveza iz međunarodnih ugovora koje je država zaključila ili kojima je pristupila, čije neizvršavanje i/ili kršenje može dovesti do odgovornosti države stranke po međunarodnom pravu. Izvršavanje tih obaveza u slučaju Bosne i Hercegovine, međutim, ujedno predstavlja obavezu po unutrašnjem pravu, odnosno po njenom Ustavu. Takva pravna situacija nameće obavezu za nosioce vlasti na svim nivoima njene organizacije, koja se zasniva na Ustavu, u pogledu izvršavanja obaveza međunarodno-pravnog karaktera što je, u konačnom, činjenica koja presudno može opredijeliti dinamiku i modalitet provođenja reformskih procesa u Bosni i Hercegovini.

Ključne riječi: Ustav Bosne i Hercegovine, opšta načela međunarodnog prava, *pacta sunt servanda*, međunarodni ugovori.

* Mr.sc., Pravni fakultet Univerziteta u Tuzli

UVOD

U ovom radu analizirana je pozicija opštih načela međunarodnog prava u ustavnom sistemu Bosne i Hercegovine, posebno načela *pacta sunt servanda*. U prvom dijelu rada navedeni su i dijelom eksplicirani izvori ustavnog prava međunarodno-pravnog karaktera na koje referira Ustav Bosne i Hercegovine. Centralni dio rada posvećen je poziciji opštih načela međunarodnog pravu ustavnom sistemu Bosne i Hercegovine, te analizi ustavno sudske prakse u pogledu tumačenja i konsekventne implementacije opšteg načela međunarodnog prava *pacta sunt servanda* u vezi sa izvršavanjem međunarodnih obaveza države nastalih ugovaranjem ili pristupanjem određenom međunarodnom ugovoru, te implikacija koje njihovo neizvršavanje i/ili kršenje proizvodi u odnosu na unutrašnji pravni poredak zemlje.

U vezi sa tumačenjem odredbe člana III/3b Ustava Bosne i Hercegovine, koja implicitno referira na obaveznost primjene navedenog načela po unutrašnjem pravu, odnosno po samom Ustavu, predstavljene su moguće opcije izvršavanja preuzetih obaveza međunarodno-pravnog karaktera, koje uključuju opsežnu reformu ustavno-pravnog sistema zemlje. S tim u vezi, bitno je istaknuti da je Ustav Bosne i Hercegovine dio međunarodnog sporazuma koji je sklopljen sa ciljem zaustavljanja rata i održavanja mira. Jasno je, dakle, da prioritarna svrha ovog sporazuma nije bila sadržana u etabliranju funkcionalnog sistema državnih institucija koje bi posjedovale dovoljan nivo kapaciteta sa kojim bi na adekvatan način odgovorile zahtjevima građana, te savremenim integracionim procesima na području Evrope. Međutim, i pored toga, ovaj ustavni akt sadrži niz odredbi koje omogućavaju, u značajnoj mjeri, proširivanje i dogradnju postojećeg institucionalnog okvira i unutrašnju integraciju pravnog sistema, u skladu sa obavezama iz evropskog integracionog procesa, bez zadiranja u aktuelno dvoentitetsko unutrašnje uređenje zemlje i nadležnosti entiteta. S druge strane, pojedine obaveze iz, na prvom mjestu, ratifikovanih međunarodnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i sloboda zahtijevaju reformu, ne samo zakonodavstva u Bosni i Hercegovini, nego i njenog Ustava. Pri tome, naročito treba imati u vidu da su ove obaveze proistekle iz ugovora/instrumenata međunarodno-pravnog karaktera, koji se ravnaju prema normama međunarodnog prava, u skladu sa kojim država stranka konkretnog međunarodnog ugovora može snositi odgovornost zbog eventualnog kršenja ili neizvršavanja preuzetih obaveza prema tim normama. Međutim, Bosna i Hercegovina pripada krugu zemalja u kojima kršenje i/ili neprovođenje međunarodno preuzete obaveze, kako je već navedeno,

istovremeno predstavlja povredu unutrašnjeg prava, konkretnije njenog Ustava, što je predmet elaboracije ovog rada.

1. Izvori ustavnog prava u BiH međunarodno-pravnog karaktera

Značajan izvor ustavnog prava u Bosni i Hercegovini (dalje: BiH) su pravni izvori međunarodno-pravnog karaktera. Tako, Ustav BiH još u svojoj Preambuli eksplicitno referira na ciljeve i načela povelje Ujedinjenih nacija, na Univerzalnu Deklaraciju o ljudskim pravima, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima i Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, te na Deklaraciju o pravima lica koja pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičkim manjinama. Ustav BiH, u svojoj Preambuli implicitno se poziva i na druge instrumente za zaštitu ljudskih prava i sloboda. Ne treba posebno podsjećati da je Preambula sastavni dio Ustava BiH pravno obavezujuće prirode, o čemu je stav zauzeo i Ustavni sud BiH.¹

¹ Ustavni sud Bosne i Hercegovine u predmetu br. U-05/98 u pogledu pravne prirode Preambule Ustava BiH, na prvom mjestu, ukazao je da „za razliku od ustava mnogih drugih zemalja, Ustav BiH u Aneksu IV Daytonskog sporazuma je sastavni dio jednog međunarodnog sporazuma”. Stoga je Ustavni sud ukazao na primjenu člana 31. Bečke konvencije o ugovornom pravu, sa kojom je kodificiran opšti princip međunarodnog prava koji, zajedno sa ostalim principima iste pravne prirode, kako je navedeno, čini „...prema članu III/3(b) Ustava BiH “sastavni dio pravnog poretka Bosne i Hercegovine i entiteta” te se, kao takav, „...mora primjenjivati u tumačenju svih njegovih odredbi, uključujući i Ustav BiH”. Prema formulaciji stava 2. ovog člana, koji glasi: „U cilju tumačenja ugovora, kontekst obuhvaća, osim teksta, uvoda i uključenih priloga: a) svaki sporazum u vezi sa ugovorom koji postoji između članica prilikom zaključivanja ugovora; b) svaki instrument koji sačinje jedna ili više članica prilikom zaključivanja ugovora a koji prihvate ostale članice kao instrument koji se odnosi na ugovor”, Ustavni sud je zauzeo stav da „Preambula Ustava BiH se, stoga, mora smatrati sastavnim dijelom Ustava.” Između ostalog, Ustavni sud pozvao se i na stav kanadskog Vrhovnog suda iznesen u predmetu “Reference re Secession of Quebec” (1998), 2.S.C.R., stav 49. do 54, koji je, u pogledu prirode ustavnih principa sadržanih u preambuli, istakao: „Ovi ustavni principi potkrepljuju i održavaju ustavni tekst: oni su vitalne neizrečene pretpostavke na kojima je tekst baziran... ..lako ovi temeljni principi nisu eksplicitno uključeni u Ustav nijednom pisanom odredbom, osim u nekim pogledima indirektno reference u preambuli Akta o Ustavu, bilo bi nemoguće zamisliti našu ustavnu strukturu bez njih. Principi diktiraju glavne elemente arhitekture samog Ustava i kao takvi predstavljaju njegov životni sok – life blood. Principi pomažu u tumačenju teksta i opisivanju sfera nadležnosti, dosegu prava i obaveza, i u ulozi naših političkih institucija... ..principi nisu čisto deskriptivni, već također posjeduju moćnu normativnu snagu, te su obavezujući kako za sudove tako i za vlade.” Ustavni sud se također pozvao na stav kanadskog Vrhovnog suda u predmetu “Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island”, (1997), 3.S.C.R.3, izražen u stavu 95.: „Kao takva, preambula nije samo ključ za tumačenje izričitih odredbi Akta o Ustavu, već također omogućava upotrebu organizacijskih principa radi popunjavanja praznina u eksplicitnim terminima ustavne sheme. Ona je sredstvo kojim logika u pozadini Akta može dobiti zakonsku snagu.” Na osnovu ove argumentacije Ustavni sud je istakao da „...svaka odredba ustava entiteta mora biti konzistentna sa Ustavom BiH, uključujući i Preambulu ovog ustava, odredbe Preambule pružaju pravnu osnovu za preispitivanje svih normativnih akata nižeg reda u odnosu na Ustav BiH dok god pomenuta preambula sadrži ustavne principe koji, prema stavu kanadskog Vrhovnog suda, opisuju sfere nadležnosti, doseg prava i obaveza, ili uloge političkih institucija. Odredbe preambule onda nisu samo opisne, već im je također data moćna normativna snaga, te one predstavljaju

U članu II Ustav BiH poziva se na Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda kojoj daje prednost u odnosu na domaće zakone.² Ovim aktom obavezana je država BiH, svi sudovi, ustanove, organi vlasti, te organi kojima posredno rukovode entiteti, kao i organi koji djeluju unutar entiteta, na dosljednu primjenu odredbi navedenih u ovoj Konvenciji kojoj su, prema Ustavu, i sami podvrgnuti.³

Aneks I Ustava BiH, također, referira na čak 15 međunarodnih sporazuma koji se, prema slovu Ustava, primjenjuju u BiH.⁴ Interesantno je da je BiH, prema članu II/7 svog Ustava, u obavezi da ostane, odnosno, postane članica svih navedenih sporazuma. To, međutim, ne znači da je primjena međunarodnih ugovora navedenih u Aneksu I Ustava BiH uslovljena prethodnim pristupanjem države tim ugovorima. To iz razloga što su ovi sporazumi prema samom Aneksu I dio pravnog sistema BiH, dakle, oni su dio unutrašnjeg prava BiH već prema njenom Ustavu. U vezi sa prethodnim je i ustavna obaveza nadležnih organa u BiH da saraduju sa međunarodnim posmatračkim tijelima za ljudska prava, te organizacijama ovlaštenim od strane Vijeća sigurnosti UN-a sa mandatom koji se tiče ljudskih prava ili humanitarnog prava.⁵

valjan standard za sudsku kontrolu Ustavnog suda." Vidi: Treća djelimična odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine br. U-5/98, tačka 19., 23. i 26.; Vidi šire: K. Trnka, *Konstitutivnost naroda*, Vijeće kongresa bošnjačkih intelektualaca, Sarajevo, 2000, 86-91.

² Član II/2 Ustava BiH, s tim u vezi propisuje: „Prava i slobode predviđeni u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u njenim protokolima se direktno primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Ovi akti imaju prioritet nad svim ostalim zakonima.

³ Ustav BiH, član II/6.

⁴ Aneks I Ustava BiH propisuje: Dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini: 1. Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida (1948); 2. Ženevske konvencije I-IV o zaštiti žrtava rata (1949) i Dopunski protokoli I-II (1977); 3. Konvencija koja se odnosi na status izbjeglica (1951) i Protokol (1966); 4. Konvencija o državljanstvu udatih žena (1957); 5. Konvencija o smanjenju broja lica bez državljanstva (1961); 6. Međunarodna konvencija o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije (1965); 7. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966) i Opcioni protokoli (1966 i 1989); 8. Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966); 9. Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije u odnosu na žene (1979); 10. Konvencija protiv mučenja i drugih surovih, nehumanih ili ponižavajućih tretmana ili kažnjavanja (1984); 11. Evropska konvencija o sprečavanju mučenja, nehumanog ili ponižavajućeg tretmana ili kažnjavanja (1987); 12. Konvencija o pravima djeteta (1989); 13. Međunarodna konvencija o zaštiti prava svih radnika-migranata i članova njihovih porodica (1990); 14. Evropska povelja za regionalne jezike i jezike manjina (1992), i 15. Okvirna Konvencija za zaštitu nacionalnih manjina (1994).

⁵ S tim u vezi, član II/8 Ustava BiH propisuje: „Svi nadležni organi vlasti u Bosni i Hercegovini će saradivati sa, i obezbijediti neograničen pristup: svim međunarodnim posmatračkim mehanizmima ljudskih prava koji se uspostave za Bosnu i Hercegovinu; nadzornim tijelima koja se uspostave bilo kojim međunarodnim sporazumom navedenim u Aneksu I ovog Ustava; Međunarodnom tribunalu za bivšu Jugoslaviju (a naročito će se pridržavati naredbi koje su izdate po članu 29. Statuta Tribunala); i bilo kojoj drugoj organizaciji ovlaštenoj od strane Vijeća sigurnosti Ujedinjenih naroda sa mandatom koji se tiče ljudskih prava ili humanitarnog prava.

Na ovom mjestu posebno valja ukazati na odredbu člana III/3b Ustava BiH koja glasi: „Opšta načela međunarodnog prava su sastavni dio pravnog sistema Bosne i Hercegovine i entiteta”. Kao što je poznato, jedno od načela međunarodnog prava je i načelo *pacta sunt servanda*, odnosno načelo savjesnog ispunjavanja preuzetih međunarodnih obaveza, odnosno obaveza iz međunarodnih ugovora kojima je država pristupila ili koje je zaključila. Kršenje tako preuzetih obaveza predstavljalo bi osnov eventualne odgovornosti države stranke konkretnog ugovora po međunarodnom pravu, uključujući širok dijapazon sankcija kojima država može biti izložena u svakoj konkretnoj situaciji. U slučaju BiH, međutim, kršenje i/ili neizvršavanje preuzetih obaveza nastalih međunarodnim ugovaranjem, prema navedenoj odredbi, ujedno bi predstavljalo povredu unutrašnjeg prava, odnosno Ustava BiH. To je činjenica od posebnog značaja za BiH, kako sa stanovišta konsekvantne implementacije normi međunarodno-pravnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i sloboda, tako i sa stanovišta provođenja reformi na koje se BiH obavezala u procesu evropskih integracija.

2. O opštim načelima međunarodnog prava

Ustavom BiH, kako je već navedeno, utvrđeno je da su opšta načela međunarodnog prava sastavni dio pravnog sistema BiH i entiteta. Državnim Ustavom, međutim, nije precizirano o kojim opštim načelima međunarodnog prava je riječ, niti tekst Ustava, u vezi sa ovom normom, eksplicitno upućuje na izvore međunarodnog prava koji bi eventualno sadržavali ova načela. Stoga bi, u svakom konkretnom slučaju, bilo da je riječ o eventualnom ustavno-sudskom postupku ili o tumačenju odredbe člana III/3b Ustava BiH koja bi mogla biti osnov za moguće reforme u BiH, potrebno utvrditi, izvan svake sumnje, koja prava i dužnosti država kao subjekata međunarodnog prava imaju fundamentalni značaj i svojstvo pozitivnih načela međunarodnog prava opšteg karaktera, koja kao takva obavezuju sve države svijeta i koja bi, kao takva, predstavljala načela na koja upućuje Ustav BiH.⁶

Ovdje se pod pravnim načelima podrazumijevaju određena pravila “višeg reda”, koja sama po sebi predstavljaju specifičan *sui generis* izvor prava i koja se moraju uzeti u obzir, bilo pri rješavanju određenih sporova, bilo pri normiranju određenih oblasti. Iako ideja o osnovnim pravima i dužnostima država, koja imaju značaj načela međunarodnog prava,

⁶ O opštim načelima međunarodnog prava i njihovoj upotrebi u praksi međunarodnih sudskih tijela vidi i: S. Softić, *Međunarodno pravo*, DES, Sarajevo, 2012, 29-30.

potiče još od škole prirodnog prava, ipak su tek sa donošenjem Povelje Ujedinjenih nacija (dalje: „Povelja UN-a”) definisana prava i dužnosti država, kao pozitivna pravila međunarodnog prava, koja po svojoj suštini i značaju imaju karakter načela.⁷

S tim u vezi, valja istaći čl. 1. 2. i 2. Povelje UN-a sa kojima su utvrđena prava i dužnosti država članica UN-a koja imaju karakter načela: načelo suverene jednakosti svih država članica UN-a, savjesno ispunjavanje obaveza preuzetih u skladu sa Poveljom UN-a, rješavanje međunarodnih sporova mirnim putem, načelo zabrane sile, načelo dužnosti država da saraduju u akcijama koju UN poduzima u skladu sa Poveljom UN-a, načelo neintervencije, uz načelo ravnopravnosti naroda i načelo prava naroda na samoopredjeljenje.⁸

Time su ova pravila, formulisana u obliku načela, u vezi sa pravima i dužnostima država postala pozitivna pravila međunarodnog prava, ali koja još uvijek nisu imala opšti karakter koji će tek kasnije steći pristupanjem gotovo svih država svijeta Organizaciji UN-a.⁹ To stoga što su ona nastala kao ugovorna pravila Povelje UN-a i, na početku, obavezivala su samo prvobitne države članice i samu Organizaciju UN-a.¹⁰

⁷ Vidi šire: V.Đ. Degan, *Međunarodno pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2000, 234-236.

⁸ Članom 2. Povelje UN-a propisano je kako slijedi: „Organizacija i njeni članovi postupaju u sprovođenju ciljeva navedenih u članu 1. u skladu sa sljedećim načelima: 1. Organizacija počiva na načelu suverene jednakosti svih njenih članova; 2. Da bi se svakome od njih zagarantovala prava i povlastice koje proističu iz članstva, svi članovi savjesno ispunjavaju obaveze koje su preuzeli u saglasnosti sa ovom Poveljom; 3. Svi članovi rješavaju svoje međunarodne sporove mirnim putem tako da mir u svijetu, sigurnost i pravda ne budu povrijeđeni; 4. Svi članovi se u svojim međunarodnim odnosima suzdržavaju od prijetnje silom ili upotrebe sile protiv teritorijalnog integriteta ili političke nezavisnosti svake države, te od upotrebe sile na bilo koji drugi način koji nije saglasan sa ciljevima Ujedinjenih nacija; 5. Svi članovi pružaju Ujedinjenim nacijama pomoć u svakoj akciji koju Organizacija preduzima u skladu sa Poveljom i uzdržavaju se od pružanja pomoći svakoj državi protiv koje Ujedinjene nacije preduzmu preventivnu ili prinudnu akciju; 6. Organizacija vodi računa o tome da joj pristupaju države koje nisu članovi Ujedinjenih nacija, i to da pristupaju u skladu sa načelima ove Povelje i u mjeri u kojoj je to potrebno radi održanja mira i sigurnosti u svijetu; 7. Ništa u ovoj Povelji ne daje ovlaštenje Ujedinjenim nacijama da se miješaju u pitanja koja se po svojoj suštini nalaze u unutrašnjoj nadležnosti svake države, niti je Organizacija ovlaštena da od članova zahtijeva da se takva pitanja rješavaju na osnovu ove Povelje. Ovo načelo nema uticaja na primjenu prinudnih mjera spomenutih u poglavlju VII.” Međutim, pored navedenih kodifikovanih načela međunarodnog prava, pod ovom kategorijom u teoriji se podrazumijevaju i pravila koja su prihvaćena od strane međunarodnih sudova, arbitraža, te diplomatskih predstavnika u slučajevima nejasnoće u pogledu postojanja i pravne obaveznosti određenog pravila koje ima karakter načela međunarodnog prava, kao i u slučajevima kontradiktornosti međunarodnih ugovora i običaja koja utvrđuju postojanje takvog načela. Vidi: C. W. Henderson, *Understanding International Law*, Wiley-Blackwell, West Sussex, 2010, 72.

⁹ Vidi o tome: V.Đ. Degan, 237-238.

¹⁰ Međutim, bez obzira na proces intenzivne kodifikacije, naročito u drugoj polovini XX vijeka, običajno međunarodno pravo je i danas bitna komponenta međunarodnog javnog prava. Većina osnovnih principa međunarodnog prava nastali su upravo kao pravila običajnog međunarodnog prava te je i danas, bez obzira na njihovu kodifikaciju, njihovo tumačenje i primjena određena pravilima običajnog karaktera. Običajno

U vezi sa prethodnim valja spomenuti i član 38. Statuta Međunarodnog Suda Pravde¹¹ sa kojim su utvrđeni glavni izvori međunarodnog prava unutar kojih se, pored ugovora i običaja, navode i opšta načela prava. Formulacija "opšta načela prava priznata od civiliziranih naroda", kako to normira Statut Međunarodnog Suda Pravde, šireg je opsega i referira ne samo na opšta načela međunarodnog prava – ali ih svakako uključuje pogotovo stoga što je Statut Međunarodnog Suda Pravde sastavni dio Povelje UN-a koja definiše šta se ima smatrati opštim načelima međunarodnog prava, već i na opšta pravna načela koja po svom nastanku i primjeni nemaju međunarodni, već unutrašnji karakter, a koja su primjenjiva, i primjenjuju se, na subjekte međunarodnog prava.¹²

Akt od značaja za identifikaciju pravnih načela koja se mogu smatrati opštim načelima međunarodnog prava, na koja upućuje Ustav BiH, je i "Deklaracija o načelima međunarodnog prava o prijateljskim odnosima i saradnji država u skladu sa Poveljom ujedinjenih nacija" (Rezolucija broj 2625/XXV) iz 1970. godine (dalje: „Deklaracija iz 1970”), Generalne skupštine UN-a. Pritom svakako valja naglasiti da deklaracije predstavljaju akta koja nemaju obavezujuće pravno dejstvo, čak niti za države članice organizacije u pitanju, nego se njima izražavaju određeni stavovi u vidu pravno neobavezujućih preporuka. Međutim, deklaracije Generalne skupštine UN-a odigrale su veoma bitnu ulogu u običajnom procesu nastanka opštih normi međunarodnog prava. Da bi neka deklaracija postigla taj cilj potrebno je da ispunjava određene uvjete, npr. da je njen tekst formulisan na imperativan način, te da je usvojen jednoglasno ili konsenzusom. Pored toga što Deklaracija iz 1970. godine ispunjava navedene uvjete, međunarodna sudska tijela prihvataju njene odredbe kao autentično tumačenje Povelje UN-a, u dijelu u kojem ova Povelja normira načela međunarodnog prava (čl. 1. 2. i 2.), te time po ugovornoj osnovi obavezuje sve članice UN-a,

pravo stvara pretpostavke tumačenja kodifikovanih pravila i principa, proširuje polje njihove primjene u odnosima sa zemljama koje nisu pristupile određenim međunarodnim ugovorima, te time omogućava proširivanje polja njihove primjene indirektnim putem. Vidi o tome: J. L. Goldsmith/E. A. Posner, *The Limits of International Law*, Oxford University Press, New York, 2005, 21.

¹¹ U tom smislu, član 38. Statuta Međunarodnog Suda Pravde propisuje: „1. Sud, čija funkcija je da rješava u saglasnosti sa međunarodnim pravom sporove koji su mu podneseni, primijenit će: a) međunarodne konvencije, bilo opšte ili posebne, kojima se ustanovljavaju pravila izričito priznata od država u sporu; b) međunarodni običaj kao dokaz opće prakse prihvaćene kao pravo; c) opšta pravna načela priznata od civiliziranih naroda, i d) pod uslovima odredaba člana 59. sudske odluke i doktrine najkvalifikovanijih publicista različitih naroda, kao pomoćno sredstvo za utvrđivanje pravnih pravila. 2. Ova odredba ne ograničava pravo Suda da jedan spor rješava *ex aequo et bono* ako parnične stranke na to pristanu.” U teoriji, međutim, postoje i stavovi sa kojima se problematizira pravna priroda navedene norme Statuta, kao izvora međunarodnog javnog prava. Vidi o tome: P. Capps, *Human Dignity and the Foundations of International Law*, Hart Publishing, Oxford-Portland-Oregon, 2009, 62-66.

¹² Vidi šire: V. Đ. Degan, 75-76.

jednako kao i Povelja UN-a. Mali broj država nečlanica UN-a, od kojih su neke u međuvremenu postale punopravne članice ove organizacije (npr. Švicarska Konfederacija), obavezao se, jednostranim izjavama – koje također predstavljaju relevantan način obavezivanja po međunarodnom pravu, na primjenu ovih načela. Na taj način, načela međunarodnog prava sadržana u Povelji UN-a i razrađena u Deklaraciji iz 1970. obavezuju sve države svijeta, ne samo po ugovornoj, već i po običajnoj osnovi, čime se mogu smatrati pravilima međunarodnog prava opšte naravi.¹³

Dakle, u skladu sa odredbama Povelje UN-a i Deklaracijom iz 1970. godine koja, u skladu sa praksom međunarodnih sudskih tijela, predstavlja autentično tumačenje Povelje UN-a, pod načelima međunarodnog prava opšte naravi nesumnjivo se podrazumijevaju: načelo zabrane sile; načelo mirnog rješavanja međunarodnih sporova; načelo neintervencije; dužnost država da međusobno saraduju u skladu sa Poveljom UN-a; načelo ravnopravnosti i samoodređenja naroda; načelo suverene jednakosti država i načelo ispunjavanja prihvaćenih međunarodnih obaveza u dobroj vjeri. Praksa međunarodnih sudskih tijela koja, u skladu sa navedenim članom Statuta Međunarodnog Suda Pravde, također predstavlja izvor međunarodnog prava – istina pomoćni, potvrdila je navedene principe kao opšta načela međunarodnog prava, ali su, pritom, utvrđeni i drugi principi koji imaju ovaj značaj.¹⁴ Osim navedenog, određena načela međunarodnog prava opšteg karaktera sadržana su i u višestranim međunarodnim konvencijama. Tako npr. Bečka konvencija o pravu ugovora iz 1969. godine u članu 26. upućuje na obaveznost primjene načela *pacta sunt servanda* i *bona fides*.¹⁵

¹³ Vidi: *Ibid.*, 237, 238.

¹⁴ Tako npr. još davne 1928. godine Stalni Sud Međunarodne Pravde u predmetu "*Chorzow Factory*" zauzeo je stav da je „...obaveza nadoknade štete koja je nastala aktom koji je protivan međunarodnom pravu – načelo međunarodnog prava”. U predmetu "*AMCO vs. Republic of Indonesia*" Arbitražni Tribunal je zauzeo stav da su „...*damnum emergens* i *lucrum cesans* načela koja su sastavni dio unutrašnjih pravnih sistema država, ali i opšta načela prava koja se mogu smatrati izvorom međunarodnog prava.” Na isti način Arbtražni Tribunal se odredio i prema načelu *pacta sunt servanda*. Međunarodni Sud Pravde je u predmetu "*Nuclear Test Cases*" princip *bona fides* potvrdio kao opšte načelo međunarodnog prava: „Jedno od najznačajnijih načela nastanka i izvršenja međunarodnih obaveza, bez obzira na njihov izvor, je načelo *dobre vjere* (*bona fides*).” U predmetu "*Laguna del Disierto*" (Argentina vs. Čile) Sud je zauzeo stav: „Presuda koja ima karakter *res iudicata* pravno je obavezujuća za strane u sporu. Ovo je fundamentalni princip u nacionalnim pravima stalno prisutan u jurisprudenciji, te se smatra i univerzalnim i apsolutnim načelom međunarodnog prava.” Vidi šire: M. N. Shaw, *International Law*, Fifth edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, str. 92-99. i 1043-1048.; Vidi i: V. Đ. Degan, 70-76.

¹⁵ Član 26. Bečke konvencije o pravu ugovora propisuje: „Svaki ugovor koji je na snazi veže stranke i one ga moraju izvršavati u dobroj vjeri.

3. Ustav Bosne i Hercegovine i opšta načela međunarodnog prava: Načelo *Pacta sunt servanda*

Kada je riječ o opštim načelima međunarodnog prava očigledno je da Ustav BiH slijedi monistički koncept teorije/metoda adopcije. Državni Ustav pritom se ne određuje o pravnoj snazi ovih načela u ukupnom pravnom poretku BiH.

Na sličan način, ali mnogo preciznije kada je riječ o poziciji opštih pravila međunarodnog karaktera unutar pravnog poretka Njemačke, u čl. 25. određuje se Temeljni zakon Savezne Republike Njemačke: „Opšta pravila međunarodnog prava su sastavni dio saveznog prava. Ona imaju prednost nad zakonima i neposredno proizvode prava i obaveze za stanovnike sa područja savezne države.” Ovim aktom, kako se vidi iz prethodno citirane norme Temelnog zakona, *opšta pravila međunarodnog prava* pretpostavljena su domaćem zakonodavstvu, kao dio pravnog poretka SR Njemačke, što je mnogo šira formulacija u odnosu na formulaciju čl. III/3b Ustava BiH, budući da opšta načela međunarodnog prava, na koja referira Ustav BiH, predstavljaju samo jedan dio ukupnog sistema opštih normi/pravila međunarodnog prava. Međutim, članom VI/3c Ustava BiH ova primjena proširena je i na ostala *opšta pravila međunarodnog prava* koja, dakle, nemaju karakter načela. Da bi se otklonila mogućnost preširokog tumačenja citirane odredbe čl. 25. Temelnog zakona SR Njemačke, član 100/2 ovog akta, slično kao i Ustav BiH, propisuje nadležnost Saveznog Ustavnog suda na utvrđivanju, u slučaju sumnje, da li neko opšte pravilo međunarodnog prava predstavlja dio njemačkog saveznog prava i da li ono, kao takvo, proizvodi konkretna prava i obaveze.¹⁶

Međutim, u čl. VI/3c Ustava BiH propisana je nadležnost Ustavnog suda BiH na način da je ovaj Sud nadležan, između ostalog, i „...u pogledu postojanja i domašaja nekog *opšteg pravila međunarodnog javnog prava* koje je bitno za odluku suda”. Time je, zapravo, utvrđeno da Ustavni sud BiH neposredno primjenjuje pravila međunarodnog prava čime su, pored opštih načela međunarodnog prava, kao relevantni izvori prava u ustavnom sistemu BiH potvrđena i ostala pravila međunarodnog prava koja imaju opšti karakter.¹⁷

Slične odredbe nalaze se i u Ustavu Italije iz 1947. (član 10/1), Ustavu Austrije iz 1955. (član 9.) itd. Ustav Francuske također propisuje: „Republi-

¹⁶ Vidi: E. Šarčević, *Ustavno uređenje Savezne Republike Njemačke*, Kult B, Sarajevo, 2005, 184 i 231.

¹⁷ Vidi o tome: F. Vehabović, *Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda*, ACIPS, Sarajevo, 2006, 48.

ka Francuska vjerna svojim tradicijama, uskladit će se sa pravilima međunarodnog javnog prava”. Sudovi u Francuskoj primjenjuju pravila običajnog međunarodnog prava temeljeći svoje odluke na citiranoj ustavnoj normi.¹⁸

Dakle, inkorporiranje normi međunarodnog karaktera koje imaju karakter i značaj načela/principa ne predstavlja novinu u uporednom ustavnom pravu, naročito kada su u pitanju zemlje razvijene demokratske tradicije. U situaciji kada se BiH nalazi u procesu usaglašavanja vlastitog pravnog sistema sa zahtjevima iz evropskog integracionog procesa, što podrazumijeva dosljedno i konsekvantno provođenje međunarodnih standarda o ljudskim pravima i slobodama, te reformu ustavno-pravnog sistema u skladu sa preuzetim obavezama međunarodno-pravno-ugovornog karaktera, od posebnog značaja je opšte načelo međunarodnog prava *pacta sunt servanda*. Uvođenje ovog načela u razmatranje o pravnoj prirodi preuzetih obaveza iz procesa pridruživanja EU, iz temelja mijenja pristup ovom procesu, na način koji podrazumijeva da održavanje postojećeg stanja u BiH, ujedno, predstavlja održavanje protivustavne situacije, kako u oblasti javnog, tako i u oblasti privatnog prava. U tom smislu valja razmotriti praksu Ustavnog suda BiH u pogledu primjene i domašaja navedenog načela u ustavnom sistemu BiH.

4. Opšta načela međunarodnog prava u praksi Ustavnog Suda BiH (Odluka U-05/09)

Kršenje pravila koja predstavljaju načela međunarodnog prava opšte naravi, izvan svake sumnje, proizvelo bi odgovornost države kršiteljice po međunarodnom pravu. Međutim, pitanje od ključnog značaja za BiH glasi: Da li bi eventualno kršenje opštih načela međunarodnog prava, na prvom mjestu načela *pacta sunt servanda* zbog ne/izvršavanja obaveza iz međunarodnih ugovora, pored kršenja međunarodnog prava, istovremeno predstavljalo i povredu Ustava BiH, odnosno, njegovog člana III/3b?.¹⁹ Ovo pitanje problematizirano je povodom zahtjeva za ocjenu ustavnosti Zakona o zaštiti domaće proizvodnje u okviru sporazuma CEFTA²⁰ (Centralno-evropski sporazum o slobodnoj trgovini).²¹

¹⁸ Vidi šire: V. Đ. Degan, *Međunarodno pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2000, 23.

¹⁹ Načelo *pacta sunt servanda* u teoriji se često puta naziva temeljnom normom međunarodnog prava. Međutim, ovo načelo je u mnogim zemljama dio unutrašnjeg prava u odnosu na obavezu izvršavanja obaveza iz međunarodnih ugovora. Dakle, izvršavanje navedenih obaveza, pored toga što implicira nastanak obaveze po međunarodnom pravu, u mnogim zemljama ujedno stvara obaveze prema odredbama unutrašnjeg prava. Vidi: A. Chayes/A. H. Chayes, „On Compliance, uB. A. Simmons, R. H. Steinberg (ur.), *International Law and International Relations*, Cambridge University Press, New York, 2006, 75.

²⁰ „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 49/09.

²¹ Zahtjev za ocjenu ustavnosti podnio je predsjedavajući Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i

U svojoj aplikaciji Ustavnom sudu podnosilac je iznio stav da je navedenim Zakonom prekršen Sporazum CEFTA, time i opšta načela međunarodnog prava “dužnost država da međusobno surađuju” i “ispunjavanje prihvaćenih međunarodnih obaveza u dobroj vjeri”. Na ovaj način, prema tvrdnji podnosioca aplikacije, prekršena je i odredba člana III/3.b) Ustava BiH koji utvrđuje da su opća načela međunarodnog prava sastavni dio pravnog poretka BiH i entiteta. S tim u vezi, prema mišljenju podnosioca aplikacije, Sporazum CEFTA, kao ratifikovani međunarodni ugovor, bi trebao imati supremaciju nad domaćim zakonodavstvom.²²

Predlagač osporenog zakona istakao je, međutim, da osnovni cilj svake države, pa i BiH, jeste da se stara o ekonomskom i drugom prosperitetu svojih građana i društva kao cjeline, te da Ustav BiH u Preambuli propisuje da je cilj BiH da promoviše opštu dobrobit i ekonomski razvoj kroz zaštitu privatnog vlasništva i promociju tržišne ekonomije. Predlagač je dalje naveo da država stupa u međunarodnopravne, ekonomske, političke i druge odnose radi vlastite dobrobiti svojih državljana i dobrobiti društva kao cjeline, te da je u tom kontekstu BiH pristupila i CEFTA-i i da ne može sada dopustiti da, zbog neprovođenja zaštitnih mjera iz CEFTA-e ima nesagledive ekonomske štete za sebe i svoje državljane. U vezi sa tvrdnjama podnosioca zahtjeva prema kojim su povrijeđena načela međunarodnog prava, tj. dužnost država da međusobno saraduju i da ispunjavaju prihvaćene međunarodne obaveze u dobroj vjeri, te sa navodima da se odredbama osporenog zakona uvodi diskriminacija prema Republici Hrvatskoj i Republici Srbiji, predlagač zakona je iznio stav prema kojem smatra da je podnosilac zanemario jedno od najvažnijih načela međunarodnog prava - *pravičnost*, te da je zanemario činjenicu da pravo ne poznaje pojam diskriminacije država. Na kraju je predlagač osporavanog zakona istakao da zahtjev nema uporište u činjenicama, te je predložio da Ustavni sud odbaci apelaciju/zahtjev, te da dopusti primjenu osporenog zakona.²³

Postupajući po zahtjevu za zaštitu ustavnosti Ustavni sud je, na prvom mjestu, morao utvrditi dopustivost zahtjeva, budući da se u konkretnom slučaju na prvom mjestu radi o povredi obaveze iz međunarodnog ugovora (CEFTA), a tek onda o mogućoj povredi Ustava BiH. Ustavni sud je zaključio da je njegova nadležnost za ocjenjivanje ustavnosti zakona ne-sporna, ali je pitanje da li se moguća neusklađenost osporenog zakona i CEFTA-e u ovom predmetu odnosi na problem ustavnosti zakona. Ustav

Hercegovine Ilija Filipović 30. juna 2009.

²² Vidi: Odluka Ustavnog suda BiH br. U-05/09, tačka 11.

²³ Vidi: *Ibid.*, tačka 20.

BiH ne sadrži bilo kakve izričite odredbe koje definišu status međunarodnih ugovora u domaćem zakonu ili koje daju nadležnost Ustavnom sudu u ovom polju. Međutim, kako je zaključio Ustavni sud, šutnja, odnosno nedostatak izričite odredbe o ovom pitanju ne može se tumačiti kao jasna odluka o nenadležnosti Suda. Kao prvo, internacionalizacija je jedno od najkarakterističnijih opštih načela Ustava. Tako, već Preambula navodi da su tri konstitutivna naroda, „vođeni ciljevima i načelima Povelje Ujedinjenih naroda; opredijeljeni za suverenitet, teritorijalni integritet i političku nezavisnost Bosne i Hercegovine u skladu sa međunarodnim pravom; odlučni da osiguraju puno poštivanje međunarodnog humanitarnog prava; inspirirani Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima, Međunarodnim paktima o građanskim i političkim pravima, odnosno o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima i Deklaracijom o pravima lica koja pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičkim manjinama, kao i drugim instrumentima ljudskih prava (...)“. Dalje, kako je zaključio Ustavni sud, Ustav direktno primjenjuje veliki broj međunarodnih ugovora, pogotovo na polju ljudskih prava, te predviđa da Evropska konvencija ima prioritet nad svim drugim zakonima (član II), tako da je i sâm Ustav dio međunarodnog ugovora. U svojoj praksi Ustavni sud se pozvao na međunarodne ugovore kada su u pitanju ocjene ustavnosti zakona (npr., U-4/05, AP-143/04 itd.). Drugo, ne postoji ustavna odredba koja reguliše uvođenje međunarodnih sporazuma u domaće pravo kao uvjet njihove primjenjivosti. Naime, Ustav ne propisuje “transformiranje” međunarodnih pravila u domaće pravo putem zakona. Slijedeći to, Ustavni sud je zaključio da, ako međunarodni sporazumi o ljudskim pravima imaju kvaziustavni status, onda ne proizlazi da drugi sporazumi u Ustavu imaju status običnih zakona. Naprotiv, član III/3.b), u kojem je utvrđen prioritet Ustava, navodi da su opća načela međunarodnog prava sastavni dio pravnog poretka BiH i entitetâ i domaće pravo mora biti usklađeno sa njima. U toj odredbi, kako je zaključio Ustavni sud, primat Ustava je usko vezan sa općim načelima međunarodnog prava, kao i sa nadležnostima Ustavnog suda s obzirom na to da Ustavni sud ima zadatak da ocjenjuje ustavnost zakona, te, općenito, da podržava Ustav (član VI). Slijedeći to Ustavni sud je zaključio da se njegova nadležnost u ovom predmetu, u pravilu, ne može isključiti.²⁴

Ipak, pitanje je da li opšta načela međunarodnog prava obuhvataju bilo kakve indikacije o odnosu domaćih zakona i ratificiranih međunarodnih sporazuma. Ustavni sud je zauzeo stav da je jedno od osnovnih načela međunarodnog prava, kako to navodi podnosilac zahtjeva, načelo *pacta*

²⁴ Vidi: *Ibid.*, tačka 28– 30.

sunt servanda, odnosno ispunjavanje obaveza koje proizlaze iz međunarodnog prava. Ovo pravilo, koje proizlazi iz međunarodnog običajnog prava, također je sadržano u članu 26. Bečke konvencije o ugovornom pravu. Ono je očigledno dio najopštijeg načela međunarodnog prava, te je Ustavni sud ukazao na predmet koji se odnosi na pitanja zemlje i pomorskog graničnog područja između Kameruna i Nigerije, presuda od 10. oktobra 2002. godine; mišljenje sudije Ranjeva, tačka 3, i mišljenje sudije Koroma, tačka 15 - *pravilo pacta sunt servanda (pravna doktrina o poštivanju odredaba ugovora) koje čini integralni dio međunarodnog prava i koje je staro koliko i samo međunarodno pravo*. S tim u vezi, Ustavni sud je zaključio da, u konkretnom predmetu, nije neophodno da se odgovori na pitanje da li ono predstavlja pravilo *ius cogens*, kako to navodi podnosilac zahtjeva. Ovo pravilo propisuje da je *svaki važeći ugovor obavezujući po strane, te ga moraju izvršiti u dobroj vjeri*. U skladu sa pravilom *pacta sunt servanda* koje predstavlja sastavni dio pravnog poretka BiH i entitetâ u skladu sa značenjem člana III/3.b) Ustava BiH, CEFTA nameće obaveze BiH na osnovu multilateralnog sporazuma koji je sklopila SFRJ, a BiH preuzela. Imajući ovo u vidu, Ustavni sud je zaključio da je barem nadležan da ocjenjuje zakone koji su doneseni u vezi sa pitanjima koja su već obuhvaćena ratificiranim sporazumima u odnosu na čl. VI/3.a) i VI/3.c).²⁵

Osim toga, u svojoj Odluci broj U-1/98 (Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, br. 22/98) Ustavni sud je naglasio da princip efikasne zaštite Ustava BiH od Ustavnog suda proizlazi iz člana I/2. Ustava BiH. Stoga, Ustavni je zauzeo stav da je zahtjev dopustiv, te da postoji nesporna obaveza institucija u BiH, a prije svega zakonodavca, da, prema pravilu *pacta sunt servanda*, poštuju odredbe tog ugovora i da ga dobronamjerno izvršavaju, te da sve zakone usklade sa odredbama CEFTA-e. Ustavni sud je, s tim u vezi, zaključio da osporeni zakon očigledno nije u skladu sa ovim obavezama.²⁶

Sud je konačno zauzeo stav da je usvajanjem spornog zakona povrijeđen član III/3.b) Ustava BiH. Sud je išao i dalje, te je zaključio da je član III/3.b) Ustava BiH povrijeđen u svakoj situaciji kad domaći zakon nije u skladu sa odredbama općeg pravila međunarodnog prava *pacta sunt servanda*, prema kojem svaki ugovor na snazi vezuje članice i one treba da ga dobronamjerno izvršavaju, kao i kad nije u skladu sa odredbama međunarodnog ugovora kojem je BiH pristupila.²⁷

²⁵ Vidi: *Ibid.*, tačka 31.

²⁶ Vidi: *Ibid.*, tačke 32–36.

²⁷ O primjeni načela *pacta sunt servanda*, u smislu Bečke konvencije o pravu ugovora iz 1969., ali i u slučaju zemalja koje nisu potpisnice ove konvencije vidi: A. T. Guzman, *How International Law Works: A Rational Choice Theory*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2008, 204-209.

Analogno tome, pouzdano se može zaključiti da opšta načela međunarodnog prava, u skladu sa čl. III/3b i VI/3c, te cjelokupnim konceptom ustavnih rješenja nesumnjivo predstavljaju zadanu vrijednost, koju sam državni Ustav postavlja i štiti, za nosioce zakonodavne, sudske i izvršne funkcije na svim nivoima vlasti. Usaglašenost akata, bilo materijalnih, bilo formalnih, sa opštim načelima međunarodnog prava, na prvom mjestu sa načelom *pacta sunt servanda* u vezi sa izvršavanjem obaveza iz međunarodnih ugovora, dakle, predstavlja ustavnu obavezu za nosioce vlasti u BiH i u entitetima. Utoliko bi kršenje ovih načela ujedno predstavljalo i kršenje Ustava BiH, odnosno njegovog člana III/3b, kako je to utvrđeno Odlukom Ustavnog suda u navedenom slučaju.²⁸

ZAKLJUČAK

Preduvjet za primjenu člana III/3b Ustava BiH je prethodno obavezivanje države po međunarodnom pravu, sklapanjem, odnosno pristupanjem međunarodnim ugovorima i njihovom ratifikacijom. Time se stvara obaveza za državu BiH, po međunarodnom pravu, u pogledu izvršavanja preuzetih obaveza, ali i prema unutrašnjem pravu, imajući u vidu navedenu odredbu Ustava BiH koja referira na opšte načelo međunarodnog prava *pacta sunt servanda*.

Da bi se obaveza države ravnala prema normama međunarodnog prava potrebno je, dakle, da se ta država obaveže po međunarodnom pravu, odnosno da postane stranka konkretnog međunarodnog ugovora. Pri tome je u praksi moguća situacija da država prekrši međunarodno preuzetu obavezu ugovornog karaktera, pri čemu ujedno krši norme međunarodnog prava, ali takvo postupanje istovremeno ne predstavlja direktno kršenje normi njenog ustava. U takvim situacijama odgovornost države i moguće sankcije, koje se mogu kretati u širokom rasponu, ravna se po normama međunarodnog prava, ali time, dakle, nije prekršen njen ustav.

²⁸ Obaveza izvršavanja međunarodno preuzetih obaveza ugovornog karaktera po osnovu opšteg načela međunarodnog prava *pacta sunt servanda*, međutim, ne predstavlja ograničavanje ili umanjivanje suvereniteta država, već upravo suprotno, potvrđivanje njihovog suvereniteta. Naime, suvereno pravo svake države jeste da sama odluči da li će se obavezati ili ne, po međunarodnom pravu. S tim u vezi, konsenzualizam se doista može smatrati pretpostavkom pravnog pozitivizma u smislu važenja ugovornih pravila koja država kao suvereni subjekat međunarodnog prava prihvati, za razliku od prirodopravnog stanovišta po kojem se važenje pravnih pravila vezuje za moral i moralnu opravdanost. Drugim riječima, ne postoje mehanizmi putem kojih bi se država mogla prisiliti da, mimo svoje volje, uđe u međunarodno-pravni ugovorni odnos sa drugim subjektima međunarodnog prava. Međutim, ukoliko se to ipak desi, onda je država dužna da se pridržava načela *pacta sunt servanda* koje, u tom smislu, predstavlja manifestaciju suverene volje države u pogledu stupanja u ugovorne odnose međunarodnog karaktera. S. Besson, *Theorizing the Sources of International Law*, u Besson S.; Tasioulas J. (ur.), *The Philosophy of International Law*, Oxford University Press, New York, 2010, 165-166.

Situacija u BiH, međutim, bitno je drugačija. Kršenje obaveza iz ugovora međunarodno-pravnog karaktera, ujedno predstavlja povredu Ustava BiH, odnosno njegovog člana III/3b, o čemu je i Ustavni sud BiH zauzeo stav. Ovaj Sud, kako je već navedeno, zauzeo je stav da je član III/3b Ustava BiH povrijeđen u svakoj situaciji kad domaći zakon nije u skladu sa odredbama općeg pravila međunarodnog prava *pacta sunt servanda*, prema kojem svaki ugovor na snazi vezuje članice i one treba da ga dobronamjerno izvršavaju, kao i kad nije u skladu sa odredbama međunarodnog ugovora kojem je BiH pristupila.

U slučaju BiH moguće su različite pravne situacije kada je riječ o izvršavanju obaveza iz međunarodnih ugovora u kontekstu primjene načela *pacta sunt servanda*. Prva situacija odnosi se na potrebu intervencije u odredbe Ustava BiH radi izvršavanje obaveza iz ratifikovanih međunarodnih sporazuma. Riječ je o okolnostima pri kojim su obaveze iz međunarodnih sporazuma koje je BiH zaključila, odnosno kojima je pristupila i koje je ratifikovala, u direktnoj koliziji sa odredbama Ustava BiH. Tako npr., BiH je ratifikovala Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda 2002. godine. Do čina ratifikacije ova Konvencija primjenjivala se na teritoriji BiH u skladu sa njenim Ustavom, dakle prema unutrašnjem pravu BiH, koji je stvorio okvir za parcijalnu primjenu njenih odredbi u obimu koji je kompatibilan sa drugim njegovim odredbama. Međutim, činom ratifikacije ove Konvencije država BiH obavezala se po međunarodnom pravu na konsekventnu implementaciju njenih odredbi. Time je ujedno "aktivirana" odredba člana III/3b Ustava BiH koja referira na opšte načelo međunarodnog prava *pacta sunt servanda*, u skladu sa kojim izvršavanje obaveza iz ove Konvencije također predstavlja obavezu prema Ustavu BiH. Pri tome je nesporno da je svaki zakon, koji je eventualno u suprotnosti sa ovom Konvencijom, ujedno i protivustavan sa stanovišta navedenog člana III/3b Ustava BiH o čemu se izjasnio i Ustavni sud BiH.

Međutim, ključno pitanje je u neusklađenosti pojedinih dijelova samog Ustava BiH sa obavezama koje proizilaze iz ove Konvencije. U tom smislu, činjenica preuzimanja obaveza iz međunarodnih sporazuma koje su u suprotnosti sa odredbama državnog Ustava ne bi se smjela ignorisati. Naime, iako je navedena Konvencija, zajedno sa ostalim najznačajnijim instrumentima, postala dijelom pravnog poretka BiH već sa stupanjem na snagu dejtonskog Ustava, njene odredbe mogu se smatrati tek pukom deklaracijom u dijelu u kojem se odnose na određena prava koja su njima garantovana, na prvom mjestu u pogledu pasivnog biračkog prava građana

na. To iz razloga što Ustav BiH, iako se poziva na najznačajnije međunarodno-pravne instrumente koji štite ova prava, istovremeno je uspostavio strukturu i način izbora Predsjedništva i Doma naroda Parlamentarne skupštine BiH koji nisu kompatibilni sa navedenim aktima međunarodnog karaktera.

Zbog toga se argumentovano može tvrditi da su stupanjem na snagu Ustava BiH stvorene pretpostavke za parcijalnu primjenu odredbi međunarodno-pravnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i sloboda na koje ovaj akt referira, na prvom mjestu Evropske konvencije i Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, i to u dijelu u kojem su te odredbe kompatibilne sa ostalim odredbama Ustava BiH. Pogotovo iz razloga što po samom Ustavu Evropska konvencija ima prioritet u odnosu na zakone u BiH, ali ne i na Ustav BiH. Iako Ustavom nije određena pravna snaga ostalih međunarodnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i sloboda koji tretiraju politička prava građana, to se analognim tumačenjem može zaključiti da i ostali međunarodno-pravni instrumenti imaju jednaku pravnu snagu, kao i Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, odnosno pravnu snagu jaču od zakona, ali slabiju od Ustava BiH. Međutim, navedeni odnos konstituisan je Ustavom, dakle unutrašnjim pravom BiH. Jasno je da je prema međunarodnom pravu neprihvatljiva takva, parcijalna, primjena normi međunarodnih ugovora, pogotovo u slučaju međunarodnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i sloboda i ukoliko država prethodno nije uložila rezervu na određene odredbe ugovora i pod pretpostavkom da su takve rezerve u pogledu konkretnog ugovora uopšte dozvoljene.

Međutim, dejstvo navedenih međunarodnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i sloboda sasvim je različito u slučaju kada se država BiH obaveže, po međunarodnom pravu, na njihovu primjenu, od situacije u kojoj su odredbe ovih instrumenata pravo na snazi po sili samog Ustava. S obzirom na odredbu člana III/3b Ustava BiH i opšte načelo međunarodnog prava *pacta sunt servanda* na koje ovaj član implicitno referira, obavezivanje države po međunarodnom pravu, uključujući čin ratifikacije takvog ugovora od strane nadležnih institucija morao bi podrazumijevati usklađivanje, ne samo zakonodavstva, već i Ustava zemlje sa normama koje takav akt sadrži. Čin ratifikacije, koji predstavlja pravni akt sa kojim država izražava svoj pristanak na izvršavanje obaveza koje proizilaze iz međunarodnog sporazuma, u ovom slučaju bi morao djelovati po principu *lex posterior derogat legi priori* koji, u vezi sa načelom *pacta sunt servanda* na koje referira član III/3b Ustava, implicira nastanak obaveze na

usaglašavanje čitavog pravnog sistema zemlje, uključujući i državni Ustav, sa obavezama iz ratifikovanog međunarodnog sporazuma, u ovom slučaju sa Evropskom konvencijom.

Suprotan pristup bi značio etabliranje svojevrsne hijerarhije između normi Ustava BiH i njihovo razvrstavanje na ustavne norme višeg i nižeg reda. S tim u vezi, ne treba posebno naglašavati da je i Evropski sud za ljudska prava, kao najviši autoritet u pogledu tumačenja Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, u slučaju Sejdić-Finci odbacio mogućnost parcijalne primjene odredbi Evropske konvencije, odnosno način njenog tumačenja koji bi uvažavao koncept posebnog statusa konstitutivnih naroda kao legitimnog cilja, time i poseban status ustavnih normi kojima se osigurava ovaj status u odnosu na ostale norme Ustava BiH, uključujući i odredbu člana III/3b Ustava BiH.

Druga pravna situacija tiče se provođenja obaveza iz međunarodnih ugovora koje je BiH zaključila u okviru procesa evropskih integracija, na prvom mjestu iz Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju, koji još uvijek nije stupio na snagu, a koje se uglavnom svode na usklađivanje domaćeg pravnog sistema i propisa sa propisima Evropske unije, te osiguranje nesmetanog funkcionisanja jedinstvenog tržišta u BiH. Ova pravna situacija razlikuje se od prethodne po tome što nužno ne zahtijeva intervenciju u odredbe Ustava BiH.

Usklađivanje zakonodavstva BiH sa zakonodavstvom EU podrazumijeva prethodno harmoniziranje zakonodavstava entiteta u oblastima od značaja za funkcionisanje jedinstvenog tržišta i uopšte za proces evropskih integracija. Pri tome je, u najvećem broju slučajeva, riječ o oblastima regulative koje su u nadležnosti entiteta ili čak i kantona. Ustav BiH, međutim, s obzirom na podjelu nadležnosti koja je njime utvrđena ne predstavlja smetnju za izvršavanje navedenih obaveza iz međunarodnih ugovora. Čak naprotiv, ovim aktom stvoren je okvir koji omogućava izvršavanje preuzetih obaveza na nekoliko različitih načina. Suština je zapravo u tome da je, sa stanovišta načela *pacta sunt servanda*, ali i ostalih normi međunarodnog prava koje regulišu međunarodno ugovaranje, preuzetu obaveznu neophodno izvršiti, pri čemu je modalitet njenog izvršenja određen normama unutrašnjeg prava države stranke konkretnog međunarodnog ugovora.

S tim u vezi neophodno je, na prvom mjestu, ukazati na ustavnu podjelu nadležnosti između državnog i entitetskog nivoa vlasti utvrđenu članom III/1 i III/3a Ustava BiH. Navedenim odredbama Ustava utvrđen je model

raspodjele nadležnosti koji se zasniva se na taksativnom nabrojanju nadležnosti BiH, dok je u pogledu ostalog propisana nadležnost entiteta. Budući da su nadležnosti BiH dosta usko postavljene, to je većina oblasti od značaja za izvršavanje preuzetih obaveza iz procesa evropskih integracija u nadležnosti entiteta.

Međutim, članom III/5 Ustava BiH predviđena je mogućnost redistribucije nadležnosti između države i entiteta, odnosno preuzimanje nadležnosti od strane države u svim onim stvarima u kojima se o tome postigne saglasnost entiteta; u stvarima koje su predviđene u Aneksima 5 - 8 Opšteg okvirnog sporazuma za mir u BiH, te koje su potrebne za očuvanje suvereniteta, teritorijalnog integriteta, političke nezavisnosti i međunarodnog subjektiviteta BiH. Pri tome su navedeni uvjeti za preuzimanje nadležnosti alternativno postavljeni, što znači da konkretna nadležnost može biti preuzeta od strane države u slučaju ispunjenja bilo koje od navedenih okolnosti. Pri tome se, pravno tehnički, redistribucija nadležnosti na osnovu ovog člana Ustava BiH vrši donošenjem odgovarajućeg zakona u Parlamentarnoj skupštini BiH. Redistribucija nadležnosti prema članu III/5, dakle, ne mora uključivati izmjenu Ustava BiH, već se može provesti donošenjem odgovarajućeg zakona u Parlamentarnoj skupštini po redovnoj zakonodavnoj proceduri.

Pored nadležnosti institucija BiH iz člana III/1 Ustava BiH, te dodatnih nadležnosti iz člana III/5 ovog akta, Ustavom BiH također su stvorene pretpostavke okvirnog regulisanja određenih oblasti na nivou BiH koje, po samom Ustavu, predstavljaju nadležnost entiteta. Ova mogućnost vezuje se za specifične kompetencije Predsjedništva i Parlamentarne skupštine BiH iz člana IV/4 i V/3 Ustava BiH sa kojima je utvrđena nadležnost Parlamentarne skupštine, u pogledu donošenja zakona sa kojima se provode odluke Predsjedništva BiH. Time su, po samom Ustavu BiH, stvorene pretpostavke za okvirno regulisanje, na nivou države, određenih oblasti iz nadležnosti entiteta, i to bez njihovog prethodnog prenošenja na državni nivo.

Ovakvom ustavnom regulativom u pogledu nadležnosti i mogućnosti njihove redistribucije i okvirnog regulisanja konstruisan je okvir koji omogućava više različitih načina izvršavanja obaveza iz evropskog integracionog procesa koje se na prvom mjestu tiču, kako je već navedeno, harmoniziranja entitetskih zakonodavstava i, u konačnom, usklađivanja zakonodavstva u BiH sa zakonodavstvom EU, u oblastima od značaja za proces evropskih integracija. U vezi sa mogućnostima koje Ustav BiH pruža, na prvom mjestu je moguće preuzimanje nadležnosti od strane drža-

ve u skladu sa članom III/5 ovog akta, te donošenja zakona iz oblasti od značaja za proces evropskih integracija koji bi bio usklađen sa zakonodavstvom EU. Međutim, ova mogućnost sa stanovišta aktuelne političke situacije je teško izvodljiva. Druga mogućnost je donošenje okvirnog zakonodavstva na nivou BiH, u skladu sa članom IV/4 i V/3 Ustava BiH, sa kojim bi se, bez prenošenja nadležnosti na nivo države, okvirno regulisala oblast u pitanju na način koji zadovoljava zahtjeve iz procesa evropskih integracija. Nadležnost u predmetnoj oblasti, dakle, ostala bi na nivou entiteta, s tim što bi se uspostavio okvir na nivou BiH kojeg bi se entiteti morali pridržavati pri regulisanju te oblasti. Treća mogućnost ne podrazumijeva donošenje bilo kakvih propisa na nivou države, već koordinaciju i saradnju nadležnih entitetskih institucija u pogledu usaglašavanja entitetskih propisa od značaja za proces evropskih integracija, te njihovo usaglašavanje sa zakonodavstvom EU.

Dakle, Ustav BiH pruža više različitih mogućnosti za izvršavanje obaveza ugovornog karaktera iz procesa evropskih integracija, a koje se tiču harmoniziranja zakonodavstva BiH sa zakonodavstvom EU, te funkcionisanja jedinstvenog tržišta – što između ostalog predstavlja obavezu i prema Ustavu BiH. Ono što je, međutim, bitno jeste to da su nadležne institucije u BiH, u skladu sa članom III/3b Ustava BiH koji referira na opšte načelo međunarodnog prava *pacta sunt servanda*, obavezne provesti reforme na koje se država obavezala međunarodnim ugovaranjem u procesu evropskih integracija. Time se izvršavanje međunarodno preuzetih obaveza iz ovog procesa ujedno nameće kao obaveza koje proizilazi iz samog Ustava BiH. S tim u vezi, neprovođenje i/ili kršenje tih obaveza istovremeno, u slučaju BiH, predstavlja povredu njenog Ustava. To konkretno znači da država, a pogotovo entiteti nisu nezavisni u vršenju nadležnosti koje su im Ustavom BiH dodijeljene, već da te nadležnosti moraju vršiti na način koji je konzistentan sa odredbama tog akta.