

**Benjamin Nurkić, MA, doktorant / PhD Candidate**  
**Faris Hasanović, MA, asistent i doktorant / Assistant and PhD Candidate**  
**Univerzitet u Tuzli / University of Tuzla**  
**Pravni fakultet / Faculty of Law**  
[bnurkic@bih.net.ba](mailto:bnurkic@bih.net.ba)  
[faris.hasanovic@gmail.com](mailto:faris.hasanovic@gmail.com)

**UDK 332.012.332(497.6)**

**Stručni članak**

## **REGULISANJE PITANJA DRŽAVNE IMOVINE I VLADAVINA PRAVA – DA LI JE USTAVNI SUD BIH OTIŠAO PREDALEKO?**

### **REGULATION OF STATE PROPERTY AND RULE OF LAW - WAS THE CONSTITUTIONAL COURT OF BIH GOING TOO FAR?**

#### **Sažetak**

*Cilj ovog rada je razmotriti odnos između regulisanja pitanja državne imovine i vladavine prava i u tu svrhu autori u ovom radu analiziraju Odluku Ustavnog suda BiH broj U-4/21, kojom su određene odredbe Zakona o šumama Republike Srpske proglašene neustavnim. U radu se ne razmatraju samo pitanja odnosa državne imovine i vladavine prava već i pitanja sudskog aktivizma i vladavine prava. Konkretno, autori u radu analiziraju u kojoj se mjeri sudovi smiju uplitati, a u ovom slučaju Ustavni sud BiH, zarad zaštite vladavine prava u nadležnosti zakonodavne vlasti. U tom kontekstu, autori razmatraju opravdanost sudskog aktivizma Ustavnog suda BiH u predmetu U-4/21, razmatrajući da li je Ustavni sud BiH imao pravo na takav način štitiiti princip vladavine prava. Na kraju, autori obrazlažu zašto je sudski aktivizam neophodan kada je u pitanju odnos između ustavnosudske i zakonodavne vlasti i zašto je sudski aktivizam Ustavnog suda BiH bio neophodan u predmetu U-4/21.*

**Ključne riječi:** državna imovina, vladavina prava, pravna sigurnost, Ustavni sud BiH, sudski aktivizam

#### **Summary**

*The aim of this paper is to consider the relationship between the regulation of state property and the rule of law, and for this purpose the authors analyze the Decision of the Constitutional Court of BiH No. U-4/21 which declared certain provisions of the Law on Forests of Republika Srpska unconstitutional. The paper discusses not only the issues of the relationship between state property and the rule of law, but also the issues of judicial activism and the rule of law. In particular, the authors analyze the extent to which the courts, and in this particular case the Constitutional Court of BiH, in order to protect the rule of law, may interfere in the competences of the legislature. In this context, the authors consider the justification of judicial activism*

*of the Constitutional Court of BiH in case U-4/21, considering whether the Constitutional Court of BiH has the right to protect the principle of the rule of law in such a way. Finally, the authors explain why judicial activism is necessary when it comes to the relationship between constitutional and legislative power and why judicial activism of the BiH Constitutional Court was necessary in the case U-4/21.*

**Keywords:** *state property, rule of law, legal certainty, Constitutional Court of BiH, judicial activism*

## **1. Uvodna razmatranja**

Ustavni sud BiH je na sjednici održanoj 23. septembra 2021. godine donio Odluku u predmetu broj U-4/21 (u daljnjem tekstu: Odluka) kojom je određene odredbe Zakona o šumama Republike Srpske proglasio neustavnim.<sup>1</sup> Nakon objavljivanja ove odluke Ustavnog suda BiH, u javnosti su pokrenute rasprave o tome da li je Ustavni sud BiH otišao predaleko pri odlučivanju o pitanju ustavnosti odredaba Zakona o šumama RS-a. Na početku ćemo navesti bitne dijelove Odluke kako bismo u daljnjem tekstu ovog rada mogli razmotriti opravdanost sudskog aktivizma Ustavnog suda BiH kada je u pitanju državna imovina. Također, u ovom dijelu rada ćemo se osvrnuti i na izdvojeno mišljenje koje je izneseno u ovoj odluci, sve kako bismo mogli bolje razlučiti argumente za i protiv sudskog aktivizma kada je u pitanju regulisanje statusa državne imovine.

Ukratko, Ustavni sud BiH je u ovom predmetu ispitivao ustavnost odredaba Zakona o šumama RS-a koje su kao titulara prava vlasništva nad šumama i šumskim zemljištem normirale Republiku Srpsku, osim šuma i šumskog zemljišta koje je u vlasništvu drugih fizičkih i pravnih lica. Navedeni zahtjev

---

<sup>1</sup> Preciznije kazano, proglašeni su neustavnim član 3, član 4. stav 1, član 5. stav 2. tačka đ) i stav 3, član 18. st. 1. i 2, član 22. st. 1. i 2, član 23. stav 1, član 24. stav 1, član 28. stav 2, čl. 31. i 33, član 34. stav 1. tačka l) i st. 2. i 3, čl. 35. i 36, član 37. stav 2, član 46. stav 3, član 47. stav 5, član 48. stav 2, član 49, član 50. stav 2, član 51. stav 3, član 52. stav 1, član 54. stav 1, član 55. stav 1, član 57. stav 1, član 58. stav 2, član 60. st. 1, 3, 4. i 5, član 61. stav 3, član 62. st. 1, 2, 5, 6. i 8, član 63. stav 3, član 64, član 65. stav 2, stav 3. tačke b), v) i i), član 66, član 71. st. 3. i 4, član 72. st. 5, 6. i 7, član 73. st. 1. i 2, član 74. st. 2. i 5, član 75, član 77. st. 2, 3. i 5, član 79, član 80. stav 2, član 81. stav 2, član 82. st. 2, 3, 7. i 8, član 84, član 85. st. 1. i 2, član 88. stav 1. tačka g), član 89. st. 1, 2, 6. i 10, član 90. stav 2, član 92. st. 1. i 3, član 95. stav 1, član 97. st. 1. i 2, član 98, član 101. stav 1. tačke g), đ) i j), član 102. stav 1. tačke dž) i š), član 104. st. 1, 2, 3, 4. i 5. i član 107. stav 3. tačke z) i i) Zakona o šumama Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 75/08, 60/13 i 70/20) u dijelu koji glasi "u svojini Republike", jer nisu u skladu sa čl. I/1, III/3.b) i IV/4.e) Ustava Bosne i Hercegovine. Ustavni sud BiH, broj odluke U-4/21, od 23. 9. 2021.

za ocjenom ustavnosti je podnijelo sedam delegata Vijeća naroda RS-a, zahtijevajući da se odredbe Zakona o šumama RS-a, koje normiraju Republiku Srpsku kao titulara prava vlasništva, proglase neustavnim iz razloga što su šume i šumsko zemljište kao javno dobro imovina države, a ne entiteta.<sup>2</sup> U tom smislu, Ustavni sud BiH se pozvao na ranije donesenu Odluku 1/11, gdje je ispitivao da li je Republika Srpska imala ustavnu nadležnost da donese Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja. U tu svrhu Ustavni sud BiH je definisao pojam “državne imovine” na sljedeći način: “Državna imovina, iako je to oblik svojine koji je po svojoj strukturi sličan građanskopravnoj privatnoj svojini, predstavlja poseban pravni koncept, te iz tog razloga uživa poseban status. Državna imovina je karakteristična po javnopravnoj prirodi odnosa subjekata i korištenja te imovine, kao i njezinog titulara. Ona obuhvata, s jedne strane, pokretne i nepokretne stvari koje su u rukama javne vlasti i koje joj služe radi vršenja te vlasti, s druge strane, ona može obuhvatiti 'javno dobro' (morska voda i morsko dno, riječna voda i riječna korita, jezera, planine i druga prirodna bogatstva, javna saobraćajna mreža, saobraćajna infrastruktura itd.). Ono, po svojoj prirodi, prioritetno služi svim ljudima u državi. Kao takvo, 'javno dobro' može biti izuzeto iz pravnog prometa (*res extra commercium*) zbog svog značaja jer je to jedini način da bude sačuvano i zaštićeno.”<sup>3</sup>

Nadalje, Ustavni sud BiH je ponovo naglasio da “(...) državna imovina ima poseban status. Ona obuhvata, s jedne strane, pokretne i nepokretne stvari koje su u rukama javne vlasti i koje joj služe radi vršenja te vlasti. S druge strane, državna imovina može obuhvatiti javno dobro, koje po svojoj prirodi prioritetno služi svim ljudima u državi (tekuća voda, zaštita klimatskih uvjeta života, zaštita drugih prirodnih resursa kao što su šume, nužna državna infrastrukturna mreža u smislu Aneksa 9 Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH itd.). Takva imovina predstavlja odraz državnosti, njenog suvereniteta i teritorijalnog integriteta BiH. Također, ne može se zanemariti interes BiH da zadrži 'javno dobro' kao dio državne imovine koja služi svim građanima BiH, koje nije nužno da bi se djelotvorno izvršavala specifična nadležnost određenog administrativno-teritorijalnog nivoa u državi. Osim toga, ova imovina može služiti i kao 'drugi način finansiranja troškova potrebnih za izvršavanje nadležnosti institucija BiH i međunarodnih obaveza BiH' u smislu člana IV/4.b) u vezi sa članom VIII/3. Ustava BiH.”<sup>4</sup> Vidimo da je Ustavni sud BiH, u tom smislu, dosta široko postavio definiciju “državne imovine”. S

---

<sup>2</sup> Zakon o šumama RS-a je u članu 3 stav 1 normirao da su “šume i šumsko zemljište na teritoriji Republike (su) u svojini Republike i drugih pravnih i fizičkih lica.” Zakon o šumama RS-a, “Službeni glasnik Republike Srpske”, br. 75/08, 60/13 i 70/20.

<sup>3</sup> Ustavni sud BiH, broj odluke: U-1/11, od 13. 7. 2012. godine.

<sup>4</sup> *Ibid.*

tim u vezi, Ustavni sud BiH je utvrdio da se šume i šumsko zemljište kao javno dobro smatraju državnom imovinom.<sup>5</sup> Nadalje, Ustavni sud BiH je istakao da, iako član III/1. Ustava BiH sadrži taksativni katalog nadležnosti institucija BiH, nadležnost institucija BiH utvrđena je i u drugim odredbama Ustava BiH, pa tako na osnovu člana I/1. Ustava BiH, Ustavni sud BiH zaključuje da “(...) BiH ima pravo nastaviti da regulira 'državnu imovinu' čiji je ona titular, znači sva pitanja koja su povezana s pojmom 'državna imovina' kako u građanskopravnom - tako i u javnopravnom smislu. Takav zaključak je jedini mogući logički i materijalni sadržaj pojma 'identiteta i kontinuiteta' iz citirane odredbe.”<sup>6</sup> Osim pozivanja na član I/1., Ustavni sud se pozvao i na član IV/4.e) Ustava BiH, a koji normira dodatne nadležnosti BiH “(...) koje su potrebne za očuvanje suvereniteta, teritorijalnog integriteta, političke nezavisnosti i međunarodnog subjektiviteta Bosne i Hercegovine, u skladu sa podjelom nadležnosti među institucijama Bosne i Hercegovine.”<sup>7</sup> Na taj način Ustavni sud BiH je zaključio da pitanje “državne imovine” reflektira državnost, suverenitet i teritorijalni integritet BiH, što nedvojbeno daje ovlaštenja državi BiH, odnosno Parlamentarnoj skupštini BiH da regulira pitanje državne imovine, i to kao isključivu nadležnost BiH.<sup>8</sup> Također, Ustavni sud BiH je kao relevantan zakon naveo i Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom imovinom koji u članu 4 definiše zabranu raspolaganja državnom imovinom sve do donošenja zakona kojim će se utvrditi kriteriji za utvrđivanje imovine koja je u vlasništvu Bosne i Hercegovine, Federacije Bosne i Hercegovine, Republike Srpske i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.<sup>9</sup>

U izdvojenom mišljenju, u kojem je izneseno neslaganje sa Odlukom Ustavnog suda BiH, sudija Zlatko M. Knežević je istakao protivljenje doktrini konstitucionalizma, navodeći da Ustavni sud BiH treba da tumači, a ne da kreira odredbe Ustava BiH, te je također istakao da Ustavni sud treba da bude ustavni korektiv, a ne ustavni kreator. Iako je sudija Zlatko M. Knežević naveo još primjedbi na ovu odluku Ustavnog suda, primjedba na ustavni aktivizam predstavlja najbitniju zamjerku u kontekstu ovog teksta. Također, Zlatko M. Knežević je istakao i da je ovom odlukom Ustavnog suda BiH ugrožen princip vladavine prava.<sup>10</sup> Na taj način, sudija Zlatko M. Knežević nije samo problematizirao pitanje statusa državne imovine u Bosni i Hercegovini već je

---

<sup>5</sup> Ustavni sud BiH, broj odluke U-4/21, od 23. 9. 2021.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> Član IV/4.e) Ustava BiH.

<sup>8</sup> Ustavni sud BiH, broj odluke U-4/21, od 23. 9. 2021.

<sup>9</sup> Član 4 Zakon o privremenoj zabrani raspolaganja državnom, “Službeni glasnik Bosne i Hercegovine”, br. 18/05 i 29/06, 85/06, 32/07, 41/07, 74/07, 99/07 i 58/08.

<sup>10</sup> Ustavni sud BiH, broj odluke U-4/21, od 23. 9. 2021.

pokrenuo i određena pravno-teorijska pitanja koja se odnose na povezanost vladavine prava i sudskog aktivizma.

Ukratko kazano, Ustavni sud BiH je utvrdio da je normiranje Republike Srpske kao titulara prava vlasništva nad šumama i šumskim zemljištem neustavno iz razloga što šume i šumsko zemljište kao “javno dobro” spadaju u “državnu imovinu” i kao takve, na osnovu tumačenja Ustavnog suda BiH, pripadaju u isključivu nadležnost Bosne i Hercegovine. Također, Ustavni sud BiH je u Odluci naveo kako je prije raspoređivanja “državne imovine” potrebno donijeti zakon na državnom nivou kojim će se normirati koja imovina će pripasti državi, entitetima, kantonima i gradovima ili općinama. U nastavku rada ćemo pokušati obrazložiti opravdanost sudskog aktivizma Ustavnog suda BiH kada je riječ o definisanju pitanja državne imovine kao pitanja koje spada u nadležnost Bosne i Hercegovine. U tom kontekstu ćemo također obrazložiti povezanost vladavine prava i pitanje regulisanja državne imovine.

## 2. Pitanje državne imovine u Bosni i Hercegovini

Kako navodi Emir Mehmedović, iako pitanje prava vlasništva nad pokretnom i nepokretnom imovinom spada, prevashodno, u oblast stvarnog prava, kada je u pitanju regulisanje vlasništva nad državnom imovinom, tada se tom problemu može pristupiti iz aspekta javnog prava, što ustvari prema našem mišljenju ne predstavlja mogućnost, nego i neophodnost, jer o pitanju regulisanja državne imovine ne može se raspravljati samo iz aspekta stvarnog prava, iz razloga što regulisanje pitanja državne imovine prije svega ima javnopravne implikacije.<sup>11</sup> Ustvari, pitanje državne imovine reflektira jedan dublji problem u Bosni i Hercegovini, a koji se ogleda u tome da političke elite koje dolaze iz Republike Srpske negiraju državnost Bosne i Hercegovine, smatrajući je, naučno neopravdano, labavom konfederacijom ili unijom.<sup>12</sup> U nastavku teksta ćemo iznijeti kratku hronologiju nastanka problema u vezi s državnom imovinom.

---

<sup>11</sup> Vidi u: Mehmedović, E., 2011. *Državna imovina u Bosni i Hercegovini: državno ili entitetsko vlasništvo – javnopravni pogled*. Fondacija Centar za javno pravo –Analize, str. 1.

<sup>12</sup> *Država i njena imovina: analiza politika*. Sarajevo: Atlantska inicijativa, str. 9-10. Također, o nenaučnoj argumentiranosti tvrdnji da je Bosna i Hercegovina labava konfederacija ili unija država pogledati u: Marković, G., 2012. *Bosanskohercegovački federalizam*. Beograd: Službeni glasnik.

Kako navodi Ena Gotovuša, ukratko, hronologija nastanka problema u vezi sa državnim imovinom može se objasniti na sljedeći način:

- 2001. godine BiH je potpisala Sporazuma o pitanjima sukcesije koji je stupio na snagu u junu 2004. Sporazum je regulisao pitanja prava, dugovanja i imovine između država sljednica SFRJ. Bosni i Hercegovini je po tom osnovu pripao i dio nepokretne imovine. Uspješno rješenje sukcesije je označilo početak unutrašnjeg problema u BiH. Tako je otvoreno je pitanje raspodjele imovine između države i entiteta.
- Nakon toga je uslijedio poziv Vijeća za implementaciju mira vlastima u BiH da iznađu “trajno rješenje” za pitanje državne imovine. Vijeće ministara je tim povodom osnovalo Komisiju za državnu imovinu. Osnovni zadatak Komisije je trebao da bude izrada kriterija za utvrđivanje državne imovine i njenu raspodjelu između države, entiteta i Brčko distrikta, donošenje propisa o upravljanju tom imovinom, te predlaganje nacrtu zakona o pravima vlasništva i upravljanja državnim imovinom. Odlukom o osnivanju Komisije se definisala državna imovina kao pokretna i nepokretna imovina koja pripada državi BiH na osnovu međunarodnog Sporazuma o pitanjima sukcesije, pokretne i nepokretne imovine na koju je pravo raspolaganja i upravljanja imala bivša Socijalistička Republika Bosna i Hercegovina (SRBiH) i bilo koji od njenih organa prije 31. decembra 1991. godine, te imovina koja se smatra predmetom raspodjele nakon izvršene analize zemljišnih knjiga i katastarsa.
- Rad Komisije se može ocijeniti kao neproduktivan. U periodu dužem od pet godina ona nije inicirala popis imovine. U drugom sazivu, Komisija je usvojila prijedloge kriterija za utvrđivanje i raspodjelu državne imovine koji nikad nisu dobili formu nacrtu zakona.
- Visoki predstavnik je 2005. godine donio zakone na državnom i entitetskom nivou kojima se zabranjuje prijenos državne imovine u cilju zaštite interesa BiH i njenih administrativnih jedinica od potencijalne štete koja bi se mogla prouzrokovati raspolaganjem državnim imovinom prije donošenja odgovarajućih zakona.
- Nadalje, 2009. godine Vijeće ministara je donijelo Odluku o osnivanju Radne grupe za popis imovine. Rad ovog tijela nije bio ništa uspješniji od rada Komisije.<sup>13</sup> U nedostatku konsenzusa o načinu rada, visoki

---

<sup>13</sup> Gotovuša, E., 2011. *Pitanje državne imovine u BiH – postoji li rješenje?* Fondacija Centar za javno pravo – Analize, str. 2-3. Ovaj stav treba uzeti s rezervom jer je Komisija uspjela popisati 1000 jedinica državne imovine. Stoga se rad Komisije ne može smatrati u potpunosti neuspješnim. Vidi u: *Završni izvještaj*, Popis državne imovine u Bosni i Hercegovini izvršen pod pokroviteljstvom Ureda visokog predstavnika. Dostupno na:

predstavnik je 15. septembra donio Odluku o popisu državne imovine unutar i izvan Bosne i Hercegovine. Popis je vršen pod pokroviteljstvom OHR-a. Naglašeno je da rezultati okončanog popisa neće služiti za prejudiciranje načina raspodjele imovine, već kao osnov za nastavak razgovora i iznalaženje “trajnog i održivog” rješenja.<sup>14</sup>

Osim toga, bitno je istaći činjenicu da je Bosna i Hercegovina u toku oružanog sukoba (agresije na njenu teritoriju) u period 1992-1995. godine unutrašnjim aktima, tj. Zakonom o pretvorbi društvene svojine Republike Bosne i Hercegovine<sup>15</sup>, regulisala ovo pitanje na način da je dotadašnja društvena imovina postala vlasništvo države. U Republici Srpskoj je donesen Zakon o prijenosu sredstava društvene u državnu svojinu.<sup>16</sup> Ipak, za temu ovog rada ove dvije činjenice nisu od presudne važnosti, jer spor oko pitanja ko je titular vlasništva nad “državnom imovinom” u Bosni i Hercegovini je nastao, kako Ena Gotovuša navodi, nakon uspješno provedene sukcesije između država sljednica SFJR.<sup>17</sup> Također, kada je u pitanju državna imovina, bitna je i činjenica da je Republika Srpska 2010. godine usvojila Zakon o statusu državne imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja, kojim je propisano da se pod imovinom koja se nalazi na teritoriji Republike Srpske i pod zabranom je raspolaganja podrazumijeva nepokretna imovina koja je pripala Bosni i Hercegovini na osnovu međunarodnog Sporazuma o pitanjima sukcesije, a smatra se vlasništvom ili posjedom bilo kojeg nivoa vlasti ili javne organizacije u Republici Srpskoj i nepokretna imovina na kojoj je pravo raspolaganja i upravljanja imala bivša SRBiH do 31. decembra 1991. godine, a koja se smatra vlasništvom ili posjedom bilo kojeg nivoa vlasti ili javne organizacije ili organa u Republici Srpskoj. Time je propisano da je Republika Srpska titular vlasništva “državne imovine” na području Republike Srpske.<sup>18</sup> U tom kontekstu, Ustavni sud BiH je u Odluci U-1/11, koju smo već naveli u uvodu rada, odlučio da je navedeni zakon neustavan, a jedan dio obrazloženja navedene odluke naglašava činjenicu da je “državna imovina sredstvo provođenja javne vlasti i stoga je

---

<http://www.ohr.int/stateproperty/Zavrsni%20izvjestaj%20o%20Popisu%20drzavne%20imovine.pdf>.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> O eventualnoj neustavnosti navedenog Zakona pogledati u: Begić, Z., 2014. War, Peace and the Protests. U: Arsenijević, D., *Unbriable Bosnia: The Fight for the Commons*. Baden-Baden: Nomos.

<sup>16</sup> Mehmedović, E., *op. cit.* str. 1.

<sup>17</sup> Gotovuša, E., *op. cit.* str. 2-3.

<sup>18</sup> Mujkić, E., 2012. *Državna imovina u Bosni i Hercegovini – geneza problema*. Fondacija Centar za javno pravo – Analize, str. 25.

usko povezana s teritorijalnim i materijalnim nadležnostima organa javne vlasti, a u vezi s teritorijalnim integritetom i suverenitetom države.”<sup>19</sup>

Nažalost, sve navedene činjenice nisu dovele do toga da se donese zakon na nivou države kojim bi se pitanje “državne imovine” regulisalo. U tom kontekstu, problem statusa državne imovine u Bosni i Hercegovini je posljedica nepostojanja zakonske regulative na državnom nivou koja bi normirala šta se smatra državnom imovinom. To se svakako odnosi i na pokretnu i na nepokretnu imovinu kako u BiH tako i u inozemstvu. Također, ne postoji ni zakonska regulativa koja normira zakonskog vlasnika i korisnike državne imovine.<sup>20</sup> No, kad je u pitanju rješenje pitanja statusa državne imovine, u procesu rješenja su se iskristalizirala tri stajališta. Prema jednom stajalištu, državnu imovinu treba podijeliti na osnovu “teritorijalnog principa”, što bi značilo da treba imovina pripasti onom entitetu na čijoj teritoriji se nalazi, s tim da ona imovina koja je potrebna institucijama BiH za obavljanje njihovih ustavnih ovlaštenja može biti u vlasništvu BiH. Pored toga, zastupnici ovog stajališta smatraju da se i imovina koja se nalazi izvan BiH, izuzev diplomatsko-konzularnih predstavništava, treba podijeliti između BiH, entiteta i Brčko distrikta.

S druge strane, suprotno stajalište zastupa tezu da je nesporno da BiH ima pravo vlasništva nad državnom imovinom, ali da je potrebno izvršiti njenu raspodjelu, i to tako da svaki nivo vlasti dobije onu imovinu koja mu je potrebna za obavljanje njegove ustavne i zakonske nadležnosti. U pogledu preostale imovine koja nije neophodna nižim nivoima vlasti za njihove ustavne nadležnosti, prema ovom stajalištu, ta imovina treba u cijelosti pripasti BiH, odnosno takva imovina može biti predmetom raspodjele između BiH, entiteta i Brčko distrikta. Treće stajalište zastupa stav da je jedino ispravno i zakonito rješenje da sva državna imovina pripada BiH, kao pravnom sljedniku RBiH, odnosno državi sukcesoru bivše SFRJ. U skladu s tim mišljenjem, BiH kao jedini vlasnik državne imovine može raspolagati svojom imovinom na način na koji to želi, uključujući i mogućnost davanja na besplatno korištenje određene imovine nižim nivoima vlasti.<sup>21</sup> Prvo stajalište u većoj mjeri zastupaju političke elite iz Republike Srpske, koje pitanje statusa države imovine koriste kako bi Bosnu i Hercegovinu prikazali kao državu koja je nastala spajanjem dva entiteta, što svakako nema utemeljenja u Ustavu BiH, no takve tvrdnje se pokušavaju legitimizirati upravo ovakvim djelovanjem, gdje bi se kao titulari državnog vlasništva označili prevashodno entiteti. S druge strane, druga dva stajališta zastupaju političke elite iz Federacije BiH,

---

<sup>19</sup> *Država i njena imovina: analiza politika, op. cit.* str. 30.

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> Mehmedović, E., *op. cit.* str. 10.



koje Bosnu i Hercegovinu vide kao federalnu državu u kojoj centralna vlast ima vrhovnu nadležnost kada je u pitanju državna imovina.<sup>22</sup> Prema mišljenju Emira Mehmedovića, “osnovni kriterij za raspodjelu državne imovine treba biti funkcionalni princip, koji se zasniva na tome da svaki nivo vlasti dobije onu imovinu koja mu je potrebna za obavljanje njegovih funkcija i nadležnosti. To bi odgovaralo sljedećem redosljedu: državna imovina bi se trebala dodijeliti institucijama Bosne i Hercegovine prema njihovim potrebama, a potom, državna imovina koja se nalazi na teritoriji entiteta, a koja je potrebna za obavljanje ustavnih funkcija entiteta, bi se odlukom nadležnog organa Bosne i Hercegovine, a uz pristanak entiteta, prenijela u vlasništvo entitetskim institucijama na osnovu njihovih potreba. Na kraju bi se državna imovina koja se nalazi na teritoriji kantona i općina, a koja je potrebna za obavljanje ustavnih funkcija kantona i općina, dodijelila u vlasništvo kantonima i općinama.”<sup>23</sup> Kako se navodi u analizi koju je provela Atlantska inicijativa, potrebno je donijeti zakon na državnom nivou kojim će se normirati sljedeće:

- da je titular vlasništva nad državnom imovinom u Bosni i Hercegovini država Bosna i Hercegovina;
- da se prijenos vlasništva Bosne i Hercegovine nad državnom imovinom može vršiti samo u slučajevima taksativno navedenim u ovom zakonu;
- da se prijenos vlasništva Bosne i Hercegovine nad državnom imovinom vrši na načine određene ovim zakonom;
- da se prijenos vlasništva, kao i ustupanje prava korištenja ili ubiranja plodova državne imovine, može vršiti samo u skladu s kriterijima i ciljevima koji su određeni ovim zakonom;
- da će svim prihodima koji su ostvareni prijenosom vlasništva, ustupanjem prava korištenja ili ubiranja plodova državne imovine, biti raspoložano u skladu s ovim zakonom.<sup>24</sup>

Kako vidimo, a što je i Ustavni sud BiH istakao u svojoj odluci, ne postoji spor da entitet može biti titular prava vlasništva nad “državnom imovinom”, ali to pravo vlasništva mora biti regulisano državnim zakonom, jer je država ta koja jedina ima pravo raspolaganja državnom imovinom, što ne predstavlja smetnju da i entiteti mogu biti vlasnici državne imovine, ali samo uz uslov da to pravo vlasništva bude normirano državnim zakonom. Stoga princip koji predlaže Emir Mehmedović, prema našem mišljenju, ne ugrožava suverenitet

---

<sup>22</sup> *Država i njena imovina: analiza politika, op. cit.* str. 13.

<sup>23</sup> Mehmedović, E., *op. cit.* str. 14-15.

<sup>24</sup> *Država i njena imovina: analiza politika, op. cit.* str. 43-44.

i teritorijalni integritet Bosne i Hercegovine, dok istovremeno omogućava da entiteti budu vlasnici one državne imovine koja im je potrebna za vršenje dodijeljenih ustavnih nadležnosti, što omogućava da ni država Bosna i Hercegovina niti entiteti ne budu oštećeni.

### 3. Pitanje statusa državne imovine i vladavina prava

Iz prethodnog dijela teksta smo jasno utvrdili stav Ustavnog suda BiH, koji je u svojim odlukama nedvojbeno utvrdio da je državna imovina u vlasništvu, prevashodno, Bosne i Hercegovine i da regulisanje pitanja državne imovine predstavlja isključivu nadležnost Parlamentarne skupštine BiH. Također, naveli smo i stavove određenih autora koji su dali prijedloge za rješavanje pitanja državne imovine. U ovom dijelu rada ćemo obraditi odnos pitanja statusa državne imovine i vladavine prava. U prethodnom dijelu rada smo ustanovili povezanost suvereniteta i teritorijalnog integriteta BiH s pitanjem načina regulisanja pitanja državne imovine, no u ovom dijelu rada ćemo vidjeti da li postoji povezanost između navedenog pitanja i principa vladavine prava.

Vladavina prava, kako navodi Dženeta Omerdić, predstavlja temeljnu odrednicu Ustava BiH.<sup>25</sup> U članu I/2 Ustava, BiH se definiše kao “(...) demokratska država koja funkcioniše na principu vladavine prava i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora.”<sup>26</sup> Vladavina prava kao koncept sadrži mnoge segmente, kao što su efikasna zaštita ljudskih prava, supremacija pravnog poretka, jednakost pred zakonom, trodioba vlasti, no u kontekstu ovog rada najbitniji segment vladavine prava je pravna sigurnost. U tom kontekstu postavlja se pitanje da li je pitanje regulisanja državne imovine povezano sa principom pravne sigurnosti. Tu je prije svega potrebno odrediti redoslijed prioriteta kada je u pitanju određivanje statusa “državne imovine”. Kako se sama sintagma “državna imovina” sastoji do riječi “državna” (što prejudicira da je nešto u vlasništvu države) te “imovina”, to ustvari podrazumijeva da je ta imovina u vlasništvu same države. Naravno, da ne bi bilo zabune, to ne podrazumijeva da sva imovina treba pripasti institucijama vlasti na državnom nivou. Naprotiv, to znači da pitanje “državne imovine”

---

<sup>25</sup> Omerdić, Dž., 2019. *Formalne i faktičke izmjene i dopune Ustava Bosne i Hercegovine: koliko daleko možemo ići?* Sveske za javno pravo, 10/2019, str. 2-3.

<sup>26</sup> Član I/2 Ustava BiH. Ovdje koristimo verziju Ustava BiH na srpskom jeziku iz razloga što je termin *the rule of law* pogrešno preveden na bosanski i hrvatski jezik. O tome pogledati u: Nurkić, B., 2021. *Teorijsko-terminološka analiza prevoda termina the rule of law u Ustavu Bosne i Hercegovine*. Primena prava i pravna sigurnost: zbornik radova 34. susreta Kopaoničke škole prirodnog prava – Slobodan Perović: međunarodna naučna konferencija.

treba biti regulisano zakonom na državnom nivou, tj. zakonom koji će donijeti Parlamentarna skupština BiH, koja može odrediti da dio “državne imovine” pripadne entitetima, ili kantonima ili općinama, te prevashodno državnom nivou. To je jasno naznačeno u odlukama Ustavnog suda BiH koje smo u prethodnom dijelu teksta elaborirali, međutim do danas takav zakon nije donesen od Parlamentarne skupštine BiH, prvenstveno zbog nepostojanja političke volje za rješavanje ovog pitanja, ali i također zarad ostvarivanja političkih interesa koji se ogledaju, kada je riječ o određenom dijelu političke elite, u slabljenju države Bosne i Hercegovine i osporavanju same državnosti BiH. S tim u vezi, usljed nepostojanja političke volje za rješavanjem ovog pitanja na državnom nivou, nastala je pravna praznina po pitanja statusa državne imovine.

Kako navodi Amir Dehić, pravna praznina postoji po pitanju zakonskog normiranja pravnog statusa državne imovine koji bi trebao biti donesen kao *lex specialis* zakon, što pretpostavlja neophodno donošenje zakona u cilju efektivne zaštite “državne imovine” od zloupotreba i neovlaštenog raspolaganja, te na transparentnoj osnovi iskorištavanja imovine u svrhu razvoja i privlačenja stranih investicija.<sup>27</sup> U tom smislu, pravna praznina koja postoji zbog nepostojanja političke volje da se pitanje državne imovine reguliše na državnom nivou ne ugrožava samo “državnu imovinu” – već i sam princip pravne sigurnosti, koji predstavlja jedan od segmenata vladavine prava. Kako navodi Tom Bingham, jedan od segmenata vladavine prava je da zakoni moraju biti dostupni javnosti, te jasni, razumljivi i predvidljivi.<sup>28</sup> Evidentno, kada je u pitanju državna imovina u BiH, nijedan od kriterija pravne sigurnosti nije ispunjen, jer zakon koji bi to trebao regulisati uopšte ne postoji, pa tako ni status “državne imovine” nije pravno uređen, što evidentno dovodi do stanja pravne nesigurnosti, što nadalje ugrožava princip vladavine prava. Jedno ovako bitno pitanje ne bi smjelo, u skladu s vladavinom prava i pravnom sigurnošću, ostati neregulisano. To nedvojbeno znači da trenutno stanje neregulisanosti statusa “državne imovine” na nivou Bosne i Hercegovine ugrožava pravnu sigurnost, a samim time i vladavinu prava, koja – kako smo naveli – predstavlja temeljnu odrednicu Ustava BiH.

---

<sup>27</sup> Dehić, A., 2017. *Upravno pravni aspekt državne imovine Bosne i Hercegovine*. Tranzicija – časopis za ekonomiju i politiku tranzicija, 39/2017, str. 11.

<sup>28</sup> Bingham, T., 2010. *The Rule of Law*. London: Penguin Books, str. 37.

#### 4. Opravdanost sudskog aktivizma Ustavnog BiH u predmetu U-4/21

U prvom redu, da bismo mogli razmotriti opravdanost sudskog aktivizma Ustavnog suda BiH u predmetu U-4/21, potrebno je da definišemo pojam sudskog aktivizma. Aharon Barak definiše sudski aktivizam kao “sudsku tendenciju – svjesnu ili nesvjesnu – da se promjenom postojećeg prava (ukidanjem neustavnog zakona, ukidanjem drugih propisa koji su u suprotnosti sa zakonom, promjenom sudskog presedana) ili stvaranjem novog prava koje do tada nije postojalo (putem tumačenja ustava ili zakona, kroz razvoj *common lawa*) postigne prava ravnoteža između konfliktnih društvenih vrednota (kao što su individualna prava u odnosu na potrebe kolektiva, sloboda jedne osobe u odnosu na slobodu druge, autoritet jedne grane vlasti protiv autoriteta druge).”<sup>29</sup> U tom smislu, sudski aktivizam definiše sudove, prevashodno ustavne sudove, ne samo kao tumače već u određenim slučajevima i kreatoru pravnih normi.<sup>30</sup> Na taj način, sudovi iz “negativnog zakonodavca” prelaze u ulogu “pozitivnog zakonodavca”. Kako to sudija Mirsad Ćeman objašnjava: “Ustavni sud djeluje u ulozi negativnog zakonodavca kada svojom odlukom utvrđuje neustavnost pojedine odredbe zakona (ili cijeli zakon) i eliminira je/ga iz pravnog poretka tako što, u pravilu, nakon proteka određenog roka takve odredbe prestaju važiti, a u ostavljenom roku zakonodavac neustavne odredbe zamijeni novim. Međutim, Ustavni sud djeluje kao pozitivni zakonodavac kada svojom odlukom proglašava važenje određenih zakonskih odredaba, ili kad odlukom ukazuje zakonodavcu šta treba da uradi da bi zakon bio u skladu sa Ustavom BiH. U navedenom je i razlika u odnosu na djelovanje Ustavnog suda kao negativnog zakonodavca.”<sup>31</sup> Naravno, pitanje savremenog konstitucionalizma koji ne predviđa strogu diobu vlasti i koji predviđa “aktivniju ulogu” sudova u kontrolisanju zakonodavnih aktivnosti, nije sasvim prihvaćeno kao “najispravniji model” funkcionisanja ustavnih sistema.<sup>32</sup> Zbog svega toga, postoje mnoge kritike principa “sudskog aktivizma” – na što se nećemo osvrnati u ovom dijelu rada, jer ćemo se svejedno u nastavku baviti istim na konkretan način, gdje ćemo

---

<sup>29</sup> Originalno citat se nalazi u: Barak, A., 2006. *The Judge in Democracy*. Princeton & Oxford: Princeton University Press, str. 271. Prijevod citata je upotrijebljen iz: Bačić, P., 2009. *Suvremeni konstitucionalizam i “nova” dioba vlasti*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 4/2009, str. 777.

<sup>30</sup> O primjerima sudskog aktivizma u praksi pogledati u: Grover, S. C., 2020. *Judicial Activism and the Democratic Rule of Law: Selected Case Studies*. Cham: Springer.

<sup>31</sup> Ćeman, M., 2014. *Ustavni sud – između pozitivnog i negativnog zakonodavca*. Međunarodna konferencija *Ustavni sud između negativnog zakonodavca i pozitivnog aktivizma*, str. 158-159.

<sup>32</sup> O kritikama sudskog aktivizma pogledati u: Waldron, J., 2021. *The rule of law and the role of courts*. *Global Constitutionalism*, 10:1/2021.

pokušati ocijeniti opravdanost sudskog aktivizma Ustavnog suda BiH u predmetu koji smo naveli na početku rada.

U kontekstu Ustavnog suda BiH, kako navode Miodrag i Milena Simović, Ustavni sud BiH je kroz svoju praksu djelovao kao pozitivni zakonodavac samo u “krajnjem slučaju” – kako bi zaštitio princip vladavine prava i ljudska prava.<sup>33</sup> Prema mišljenju sudije Mate Tadića, Ustavni sud BiH treba postupati kao pozitivni zakonodavac samo u slučaju kada Ustavni sud nije otklonio neustavnost djelujući kao negativni zakonodavac.<sup>34</sup> Tako je, kako objašnjava sudija Tadić, moguće više pravnih situacija, ali su najčešće dvije:

- zakonodavac je postupio formalno u skladu s odlukom Ustavnog suda i donio je novi zakon (izmjene ili dopune), ali nije postupio u skladu s uputama Ustavnog suda i *prima facie* je vidljivo da i novi zakon (odredba) nije u skladu s Ustavom. U ovakvoj situaciji ne bi trebao postojati problem, jer nema nikakvih ograničenja da ovlašteni predlagač pokrene novi postupak ocjene ustavnosti novoga zakona pred Ustavnim sudom i time se rješava ova situacija;
- zakonodavac nije postupio u skladu s odlukom Ustavnog suda, te nije donio novi zakon i prestankom važenja pobijanoga zakona nastala je pravna praznina.<sup>35</sup>

Takva pravna praznina, prema mišljenju sudije Tadića, mogla bi ugroziti vladavinu prava i poštivanje ljudskih prava, pa bi u tom kontekstu Ustavni sud BiH imao opravdanje djelovati kao pozitivni zakonodavac.<sup>36</sup> Kako navode Miodrag i Vladimir Simović, Ustavni sud BiH mora rješavati ustavnopravne probleme i pitanja, jer ga na to obavezuje Ustav BiH, pa ako to znači da treba regulisati određeno pravno pitanje na privremenoj osnovi dok to zakonodavac ne učini, onda to nije pitanje izbora, nego vršenja fundamentalne funkcije Ustavnog suda u primjeni Ustava BiH.<sup>37</sup> To znači da Ustavni sud BiH ne samo da ima mogućnost da zauzme funkciju pozitivnog zakonodavca, štaviše, Ustavni sud BiH ima obavezu, kada su u pitanju vladavina prava i ljudska prava u slučaju da su ona ugrožena indolentnošću zakonodavnog organa, da zauzme funkciju pozitivnog zakonodavca.

---

<sup>33</sup> Simović, M. N., Simović, M., 2014. *Granice ovlašćenja Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u postupku ocjene saglasnosti zakona sa Ustavom Bosne i Hercegovine*. Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, 68/2014, str. 60.

<sup>34</sup> Tadić, M., 2014. *Ustavni sud – između pozitivnog i negativnog zakonodavca*. Međunarodna konferencija *Ustavni sud između negativnog zakonodavca i pozitivnog aktivizma*, str. 226.

<sup>35</sup> *Ibid*, str. 226-227.

<sup>36</sup> *Ibid*, str. 227.

<sup>37</sup> Simović, M. N., Simović, V. M., 2020. *Ustavni sud Bosne i Hercegovine kao pozitivni zakonodavac*. Godišnjak fakulteta pravnih nauka, 10/2020, str. 75.

Suprotan stav ovome ima Brano Hadži Stević, koji tvrdi da bi Ustavni sud BiH trebao imati stvaralačku ulogu samo u slučajevima apelacione nadležnosti, i to samo u slučajevima ugroženosti ljudskih prava, dok prema mišlju istog autora, kreativna uloga Ustavnog suda BiH bi trebala izostati kod ocjene ustavnosti opštih pravnih akata.<sup>38</sup> Iako cilj ovog rada nije da se specifično bavi pitanjem sudskog aktivizma, kratko ćemo se osvrnuti na tezu prethodno navedenog autora. Prema našem mišljenju, ovakva teza je problematična iz dva razloga. Prije svega, ljudska prava se mogu kršiti (a najčešće se i krše) zakonima, a ne samo pojedinačnim pravnim aktima, a kao drugo, autor zaboravlja da je i vladavina prava jedna od temeljnih odrednica Ustava BiH, bez čijeg poštivanja u širem smislu nema ni poštivanja ljudskih prava, pa stoga zaštita principa vladavine prava je jednako važna kao i zaštita ljudskih prava, pa se iz tog razloga ne možemo složiti sa tezom da bi Ustavni sud BiH trebao djelovati kao pozitivni zakonodavac samo u slučajevima apelacione nadležnosti, jer time ne bi bio u stanju da brani osnovni princip Ustava BiH, a to je vladavina prava.

Odlukom u predmetu U-4/21 Ustavni sud BiH je postupao kao pozitivni zakonodavac, pa se tako Ustavni sud BiH referisao na vlastitu odluku u predmetu U-1/11, definišući državnu imovinu kao imovinu koja "(...) ima poseban status. Ona obuhvata, s jedne strane pokretne i nepokretne stvari koje su u rukama javne vlasti i koje joj služe radi vršenja te vlasti. S druge strane, državna imovina može obuhvatiti javno dobro, koje po svojoj prirodi prioritarno služi svim ljudima u državi (tekuća voda, zaštita klimatskih uvjeta života, zaštita drugih prirodnih resursa kao što su šume, nužna državna infrastrukturna mreža u smislu Aneksa 9 Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH itd.). Takva imovina predstavlja odraz državnosti, njenog suvereniteta i teritorijalnog integriteta BiH. Također, ne može se zanemariti interes BiH da zadrži 'javno dobro' kao dio državne imovine koja služi svim građanima BiH, koje nije nužno da bi se djelotvorno izvršavala specifična nadležnost određenog administrativno-teritorijalnog nivoa u državi. Osim toga, ova imovina može služiti i kao 'drugi način finansiranja troškova potrebnih za izvršavanje nadležnosti institucija BiH i međunarodnih obaveza BiH' u smislu člana IV/4.b) u vezi sa članom VIII/3. Ustava BiH."<sup>39</sup> Kako vidimo, Ustavni sud BiH je ponovio definiciju šta bi trebalo smatrati državnom imovinom, ali što je bitnije, Ustavni sud BiH ovu definiciju "državne imovine" koristi kako bi ustanovio da je način normiranja koji postavlja Republiku Srpsku, kao

---

<sup>38</sup> Stević, B. H., 2021. *Opravljanost ustavnosudskog aktivizma zarad zaštite ljudskih prava: Evropski sud za ljudska prava i Ustavni sud Bosne i Hercegovine*. Eudaimonia: Revija za pravnu, političku i socijalnu teoriju i filozofiju, 5/2021, str. 79-80.

<sup>39</sup> Ustavni sud BiH, broj odluke U-4/21, od 23. 9. 2021.

titulara prava vlasništva nad šumama i šumskim zemljištem, u direktnoj suprotnosti s ovom definicijom, a samim time i s Ustavom BiH. U tom smislu, u neku ruku, Ustavni sud BiH je proglasio odredbe Zakona o šumama RS-a neusklađenim sa definicijom “državne imovine” koja nije propisana u Ustavu BiH, već je kreirana od Ustavnog suda BiH. S tim u vezi, postavlja se pitanje da li je Ustavni sud BiH imao pravo na ovakvu kreativnu ulogu u kojem je praktično djelovao kao pozitivni zakonodavac. Naravno, formalno se Ustavni sud BiH pozvao na članove I/1, III/3.b) i IV/4.e) Ustava BiH, ali je u samom rezonovanju upotrijebio definiciju “državne imovine” koju je sam kreirao, a u nastavku teksta ćemo vidjeti da li je na to imao pravo na osnovu normi Ustava BiH.

Kako smo prethodno objasnili, nedvojbeno je jasno da pitanje statusa državne imovine treba biti regulisano državnim zakonom, prvenstveno iz razloga zaštite suverenosti, teritorijalnog integriteta, te političke nezavisnosti BiH. To, naravno, ne znači da imovina ne može pripasti entitetima ili nižim administrativno-teritorijalnim jedinicama, ali takva “preraspodjela” državne imovine mora biti normirana državnim zakonom, jer je to pitanje, kako je i Ustavni sud BiH utvrdio, pitanje od državnog značaja i ne može se unilateralno riješiti entitetskim regulisanjem. Ipak, kako smo vidjeli, usljed prevelikog politiziranja ove teme i pokušaja ostvarivanja drugih ciljeva, pitanje statusa državne imovine je ostalo neregulisano na državnom nivou. To je uzrokovalo postojanje pravne praznine kada je riječ o regulaciji statusa državne imovine. U tom kontekstu se postavlja pitanje da li je Ustavni sud BiH imao pravo postupati kao pozitivni zakonodavac kako bi “normirao” ovako važnu oblast. Odgovor pronalazimo kod sudije Mate Tadića koji, kako smo već naveli, tvrdi da u slučaju postojanja pravne praznine, Ustavni sud BiH ima pravo postupati kao pozitivni zakonodavac kako bi zaštitio princip vladavine prava. Zbog toga postupanje Ustavnog suda BiH kao pozitivnog zakonodavca u navedenom slučaju, prema našem mišljenju, jeste opravdano. Naravno, navedena definicija “državne imovine” Ustavnog suda BiH je privremenog karaktera i služi samo Ustavnom sudu BiH prilikom rezonovanja da li je neki zakon ili drugi pravni akt u skladu s Ustavom ili ne i, naravno, takva definicija će važiti sve do onog trenutka dok Parlamentarna skupština BiH ne donese zakon kojim će regulisati ovu oblast, što, napomene radi, nije samo pravo već i obaveza navedenog organa, a tu obavezu je ustanovio Ustavni sud BiH u Odluci U-1/11. *Vice versa*. Sudija Zlatko Knežević je u Odluci U-4/21 iznio suprotno mišljenje od onog koje je navedeno u Odluci. Sudija Knežević u kontekstu Odluke tvrdi da Ustavni sud BiH tumači, a ne kreira odredbe Ustava BiH, te da se Ustavni sud BiH treba distancirati od doktrine konstitucionalizma kada

je ista suprotna izričitim odredbama Ustava BiH.<sup>40</sup> Nadalje, sudija Knežević tvrdi da “Ustavni sud, kada je riječ o ocjeni ustavnosti zakona, ne smije unaprijed da naloži zakonodavcu kako treba da glasi budući zakonski tekst. To je notorna premisa demokratskog društva po kojem se suverenitet nalazi u rukama naroda, građanina, birača, a čiju volju predstavljaju demokratski izabrani predstavnici.”<sup>41</sup> Ne možemo se složiti s ovim stavom sudije Kneževića jer doktrina konstitucionalizma, koju smo u prethodnom dijelu rada objasnili, podrazumijeva aktivniju ulogu sudova, prevashodno ustavnih sudova u državama evropsko-kontinentalnog modela zaštite ustavnosti, u cilju zaštite vladavine prava. Kako vladavina prava predstavlja temeljnu odrednicu Ustava BiH, ona predstavlja i osnov za aktivističku ulogu Ustavnog suda. Ovdje ćemo ponoviti da se BiH u članu I/2 Ustava BiH definiše kao “(...) demokratska država koja funkcioniše na principu vladavine prava i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora.”<sup>42</sup> U kontekstu navedenog člana jasno je da Ustav BiH ne daje primat narodnom suverenitetu nad principom vladavine prava, što je u skladu sa standardima modernog konstitucionalizma, gdje volja većine ne smije ugroziti princip vladavine prava. Iz tog razloga, aktivistička uloga Ustavnog suda BiH, gdje Ustavni sud BiH preuzima ulogu zakonodavca, samo na privremenoj osnovi i zarad ustavnog rezonovanja u datom predmetu, u cilju zaštite vladavine prava, ne ugrožava princip narodne suverenosti, jer je takvo djelovanje u skladu s vladavinom prava. Nadalje, upitno je da li je status neregulisanosti “državna imovina” dobila posljedično zbog “volje naroda” da se ta oblast ne reguliše, ili zbog komplikovane procedure u državnom parlamentu, gdje postoje višestruki mehanizmi blokade u procesu donošenja zakona. Stoga argumentacija sudije Kneževića, kada je u pitanju narodni suverenitet, prema našem mišljenju, nema uporište. Naime, kada govorimo o državnom parlamentu BiH, ne možemo govoriti o čisto “narodnoj volji”, jer su u istom također isprepleteni interesi entiteta i konstitutivnih naroda, čiji se “interesi” nerijetko ogledaju u aktivnom blokiranju donošenja zakona na državnom nivou.<sup>43</sup>

Dakle, prema našem mišljenju, Ustavni sud BiH je sasvim opravdano postupao kao pozitivni zakonodavac, jer je u tom smislu imao legitiman cilj da, usljed pravne praznine koja je postojala zbog neaktivnosti zakonodavnog organa, zaštiti sam princip vladavine prava, a kako smo ranije ustanovili – zaštita vladavine prava može biti jedan od razloga za sudski aktivizam.

---

<sup>40</sup> *Ibid.*

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> Član I/2 Ustava BiH.

<sup>43</sup> Npr. u periodu 1997-2007. godine blokirano je donošenje 59,9% reformskih zakona zbog nedostatka entitetske saglasnosti. Vidjeti u: Begić, Z., 2021. *O ustavu, legalitetu i legitimitetu: Bosna i Hercegovina – od ZAVNOBiH-a do Dejtona i poslije*. Sarajevo: Fakultet za upravu Univerziteta u Sarajevu, str. 234.



## 5. Umjesto zaključka

Sumirano, u radu smo postavili jasno pitanje: da li je Ustavni sud BiH u predmetu U-4/21 otišao izvan vlastitih nadležnosti? Ustavni sud BiH u ovom predmetu nije samo na ekstenzivan način tumačio odredbe Ustava BiH (na osnovu kojih je zaključio da je pitanje državne imovine u isključivoj nadležnosti BiH) već je i postupao kao pozitivni zakonodavac dajući definiciju državne imovine. Ustavni sud BiH je, prateći vlastitu praksu, ponovo potvrdio da pitanje statusa državne imovine može biti normirano samo zakonom na nivou države, što implicitno ne znači da “državna imovina” mora pripasti državi, već da “državna imovina” može pripasti i administrativno-teritorijalnim jedinicama, kao npr. entitetima, kantonima, gradovima ili općinama, ako se tako odredi državnim zakonom. Međutim, zakon o državnoj imovini do sada nije donesen na državnom nivou, iako je Ustavni sud BiH obavezao Parlamentarnu skupštinu na donošenje zakona kojim bi se regulisalo ovo pitanje. Takva “neaktivnost” Parlamentarne skupštine je uzrokovala pravnu prazninu kada je u pitanju normiranje statusa državne imovine. Iz tog razloga Ustavni sud BiH je odlučio da djeluje kao pozitivni zakonodavac i u tom smislu definiše šta bi pojam “državne imovine” trebao podrazumijevati, kako bi ustavno-sudskim rezonovanjem utvrdio da li je Zakon o šumama RS-a u suprotnosti s definicijom državne imovine koju postavlja Ustavni sud BiH. Prema našem mišljenju, Ustavni sud BiH je imao potpuno legitimno pravo za ovakvo djelovanje kako bi zaštitio vladavinu prava, tj. kako bi popunio pravnu prazninu koja je nastala usljed nepostojanja političke volje da se donese zakon o državnoj imovini na državnom nivou. Vladavina prava, kao temeljna odrednica Ustava BiH, omogućava Ustavnom sudu BiH da se ponaša kao pozitivni zakonodavac kada je potrebno zaštititi sam princip vladavine prava, a pravna praznina koja je nastala usljed neregulisanosti pitanja državne imovine dala je za pravo Ustavnom sudu BiH da djeluje kao pozitivni zakonodavac kako bi zaštitio princip vladavine prava.

## 6. Literatura

1. Bačić, P., 2009. *Suvremeni konstitucionalizam i “nova” dioba vlasti*. Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 4/2009.
2. Barak, A., 2016. *The Judge in Democracy*, Princeton & Oxford: Princeton University Press.
3. Begić, Z., 2014. War, Peace and the Protests. U: Arsenijević, D., *Unbriable Bosnia: The Fight for the Commons*. Baden-Baden: Nomos.
4. Begić, Z., 2021. *O ustavu, legalitetu i legitimitetu: Bosna i Hercegovina – od ZAVNOBiH-a do Dejtona i poslije*. Sarajevo: Fakultet za upravu Univerziteta u Sarajevu.
5. Bingham, T., 2010. *The Rule of Law*. London: Penguin Books.

6. Čeman, M., 2014. *Ustavni sud – između pozitivnog i negativnog zakonodavca*. Međunarodna konferencija *Ustavni sud između negativnog zakonodavca i pozitivnog aktivizma*.
7. Dehić, A., 2017. *Upravno pravni aspekt državne imovine Bosne i Hercegovine*. *Tranzicija – časopis za ekonomiju i politiku tranzicija*, 39/2017.
8. *Država i njena imovina: analiza politika*. Sarajevo: Atlantska inicijativa.
9. Gotovuša, E., 2011. *Pitanje državne imovine u BiH – postoji li rješenje?* Fondacija Centar za javno pravo – Analize.
10. Grover, S. C., 2020. *Judicial Activism and the Democratic Rule of Law: Selected Case Studies*. Cham: Springer.
11. Marković, G., 2012. *Bosanskohercegovački federalizam*. Beograd: Službeni glasnik.
12. Mehmedović, E., 2011. *Državna imovina u Bosni i Hercegovini: državno ili entitetsko vlasništvo – javnopravni pogled*. Fondacija Centar za javno pravo – Analize.
13. Mujkić, E., 2012. *Državna imovina u Bosni i Hercegovini – geneza problema*. Fondacija Centar za javno pravo – Analize.
14. Nurkić, B., 2021. *Teorijsko-terminološka analiza prevoda termina the rule of law u Ustavu Bosne i Hercegovine*, *Primena prava i pravna sigurnost: zbornik radova 34. susreta Kopaoničke škole prirodnog prava – Slobodan Perović: međunarodna naučna konferencija*.
15. Omerdić, Dž. 2019. *Formalne i faktičke izmjene i dopune Ustava Bosne i Hercegovine: koliko daleko možemo ići?* *Sveske za javno pravo*, 10/2019.
16. Simović, M. N., Simović, M., 2014. *Granice ovlašćenja Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u postupku ocjene saglasnosti zakona sa Ustavom Bosne i Hercegovine*, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 68/2014.
17. Simović, M. N., Simović, V. M., 2020. *Ustavni sud Bosne i Hercegovine kao pozitivni zakonodavac*. *Godišnjak fakulteta pravnih nauka*, 10/2020.
18. Stević, B. H., 2021. *Opravdanost ustavnosudskog aktivizma zarad zaštite ljudskih prava: Evropski sud za ljudska prava i Ustavni sud Bosne i Hercegovine*. *Eudaimonia: Revija za pravnu, političku i socijalnu teoriju i filozofiju*, 5/2021.
19. Tadić, M., 2014. *Ustavni sud – između pozitivnog i negativnog zakonodavca*. Međunarodna konferencija *Ustavni sud između negativnog zakonodavca i pozitivnog aktivizma*.
20. Waldron, J., 2021. *The rule of law and the role of courts*. *Global Constitutionalism*, 10:1/2021.