

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА – QUO VADIS

doi: 10.7251/GPF1404231D

Стручни чланак

Резиме: *Босна и Херцеговина као држава, још увијек се конституише. Умјесто налажења „мјере за све“, изградње визије, одговорности, вриједносног система, идентитета, толеранције и достојанства човјека и грађанина, на сцени су различита тумачења њене правне природе, облика државног уређења, владавине и политичког система, посебно узрока, карактера и посљедица „трагичних сукоба у региону“, о чему је неопходно објективно утврдити истину и постићи сагласност у смислу утврђивања коначног модела Босне и Херцеговине као државе.*

Анализирани су и конституционализација уставноправног института конститутивности народа и уставноправни положај грађана и група „Осталих“, као и могући обим, садржај и карактер уставних промјена у смислу пресуде Европског суда за људска права, која ствара обавезу за Босну и Херцеговину да измијени свој устав и изборно законодавство са циљем уклањања дискриминације по било ком својству или статусу. То подразумијева уставноправне и све друге претпоставке за једнакост и равноправност „Осталих“ према стандардима и критеријумима који су међународним, регионалним и унутрашњим документима зајамчени.

Међутим, све то не захтијева и промјену и других уставних одредаба којима би се довело у питање постојеће уставноправно уређење Босне и Херцеговине, засновано на дејтонским рјешењима и утврђено начело заступљености конститутивних народа и

*Проф. др Миле Дмичић, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци

„Осталих“ у органима и институцијама власти на свим нивоима, што поред осталог, представља *condicio sine qua* поп њеног постојања, одрживости, стабилности и развоја.

Кључне ријечи: Босна и Херцеговина, ентитети, Дејтонски мировни споразум, устав, конститутивност народа, „Остали“, људска права и слободе, забрана дискриминације.

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Неуспјешност пројекта стварања нове, демократске југословенске државе, утицала је на остваривање „дејтонске БиХ“, па се, према мишљењу не малог броја аутора, стиче утисак да она још опстаје само захваљујући међународном протекторату. Наравно да са „три национално подијелене и супротстављене ‘културе сјећања’, Босанци и Херцеговци нису могли да изграде јединствену политичку културу на којој би била надграђена заједничка држава.”¹ Супротстављена гледишта не односе се само на погледе унутар БиХ, већ и на непосредно окружење, као и на много шири, глобални ниво.²

Босна и Херцеговина као држава још увијек се конституише.³ Умјесто налажења „мјере за све“, на сцени су различита тумачења њене правне природе, облика државног уређења и владавине, посебно узрока, карактера и последица „трагичних ратних сукоба“, о чему је, објективно, неопходно утврдити истину и постићи сагласност у смислу постизања коначног уставноправног модела Босне и Херцеговине као државе. Стога, како се истиче распадом СФРЈ формалним и фактичким отцјепљењем Социјалистичке Републике Словеније, Хрватске па и Македоније и њиховим конституисањем као самосталних, у основи националних држава, учинио је

¹ Кецмановић, Ненад. *Немогућа држава*, “Глас Српске”, Бања Лука, 8.

² Касаповић, Мирјана. *Босна и Херцеговина: Десет година након Дејтона*, “Статус”, Магазин за политичку културу и друштвена питања, Мостар, бр. 8/2006, 70.

³ Мијановић, Гаша. Уводно излагање „*Подјела надлежности између институција Босне и Херцеговине и ентитета*“, Округли сто у Бањој Луци, 25.11.1999, 78.

апсурдним постојање Босне и Херцеговине у ранијем мултиетничком саставу и положају. Такође, постоје бројна, веома различита, мишљења о дејтонској Босни и Херцеговини: не постоји заједнички политички идентитет; видљив је етнички, културни, национални и идеолошки антагонизам; стална дилема хоће ли и до када ће ова држава опстати.

ОБАВЕЗНОСТ КОНСЕНЗУСА О ДРЖАВНОМ И ДРУШТВЕНОМ УРЕЂЕЊУ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Дејтонски мировни споразум, са једанаест анекса,⁴ спада у ред најзначајнијих међународних споразума. Он је трајна правна и политичка категорија. Уобичајено је у међународном праву да се на овакве споразуме или уговоре, као међународне акте јавноправног карактера, у цјелини односи стара и општеприхваћена правна максима „*pacta sunt servanda*“,⁵ према којој се уговори морају поштовати и извршавати, а не мијењати. У нашим условима неприхватљиве су његове промјене, а посебно да се доводе у питање његова будућност и односи настали на основу њега.⁶ У том смислу, неки аутори иситичу да је сасвим сигурно да је правна ваљаност Општег оквирног споразума за мир заједно са Анексом 4 правно проблематична.

Међутим, промјене дејтонских рјешења су чињене, и даље се чине у пракси, јер се стално изналазе услови и разлози да се она *de facto* мијењају у интересу, у првом реду, бошњачке стране. И представници хрватског народа инсистирају на промјенама дејтонских рјешења, јер су против двоентитетског уређења, наглашавајући да су маргинализовани као конститутивни народ, нарочито у Феде-

⁴ Општи оквирни споразум за мир у Босни и Херцеговини, са једанаест анекса, од којих је Анекс IV-Устав БиХ, усвојен је 21.11.1995 године на Мировној конференцији у граду Дејтону, држава Охајо, САД, а потом потписан у Паризу и ступио је на правну снагу 14.12.1995. године

⁵ Кривокапић, Борис „Лексикон Међународног права“, *Радничка штампа и Институт за упоредно право*, Београд, 1998, 329.

⁶ Шарчевић, Един. *Устав из нужде*, Сарајево 2010, 421.

рацији БиХ.⁷ Такође, и захтјеви за реформама, који се постављају као услов за прикључење Европској унији, у ствари, значе пренос надлежности са ентитета на заједничке органе и институције БиХ, што на неуставан начин мијења мировни споразум на штету ентитета и уставног уређења земље.

У погледу судбине мировног споразума и статуса Републике Српске у оквиру Босне и Херцеговине „претпоставимо, направимо фикцију да га једног дана неко може укинути и да га више нема. Тада се Република Српска враћа актима више хијерархије - Међународном пакту о грађанским и политичким правима, и тада она има право на самоопредјељење и тада у тој празнини сама ће слободно одредити свој политички, економски, културни и социјални статус... Дејтонски мировни споразум је акт ниже хијерархије који се има поштовати као *lex specialis*, који не сме бити у супротности са *lex generalis*, али кад њега више нема, онда нема друге него се враћати на акте више хијерархије и највише хијерархије, а то су конвенције Уједињених нација. Према томе, да закључимо ...ми се морамо борити правним аргументима и свим правним средствима за очување тог темеља овакве конституције државе“.⁸

Истовремено, указујемо на обавезу свих страна уговорница и међународне заједнице да поштују слово мировног споразума, као трајног и свеобухватног рјешења за Босну и Херцеговину.⁹ То је обавеза и високог представника за Босну и Херцеговину, који има мандат и овлашћења „да надгледа спровођење мировног рјешења, одржава тијесне контакте са странама уговорницама и координише активности цивилних организација и агенција у Босни и Херцеговини, поштујући при томе њихову аутономију у оквиру њиховог дјелокруга“.¹⁰

⁷ Фира, Александар. „Енциклопедија уставног права бивших југословенских земаља.“ Том IV *Уставно право БиХ*, САНУ-Агенција „Мир“ Нови Сад 2002, 48.

⁸ Перовић, Слободан. *Ријеч на Савјетовању „Октобарски правнички дани“*, *Правна ријеч* Часопис за правну теорију и праксу, Бања Лука 30/2011. 25.

⁹ Чомски, Ноам. *Контролисана демократија*, ЦИД Подгорица 1999, 432.

¹⁰ Кузмановић, Рајко. „*Вријеме старатељства и турства, прошлост*“, *Аргументи*, Бања Лука 2009. 13.

Отуда и увјерење да је Босна и Херцеговина суверена држава само нормативно, али не и стварно, због улоге институција међународне заједнице, посебно високог и специјалног представника, што не проистиче из њеног устава.

Међутим, за евентуалне уставне реформе, дејтонска рјешења морају за то бити основа. Зато, и било какве промјене не могу анулирати осталих десет анекса Дејтонског мировног споразума, с обзиром на то да није предвиђена могућност њихових промјена.

ОСНОВНЕ КАРАКТЕРИСТИКЕ УСТАВНОПРАВНОГ СИСТЕМА БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Устав и уставно уређење Босне и Херцеговине и њених ентитета, након двадесет година стварања и постојања Републике Српске и њене уставности и државотворности и скоро осамнаест година од стварања и функционисања дејтонске Босне и Херцеговине, у уставноправној теорији и пракси, побуђују истраживачку радозналост и предмет су све чешћих научних и стручних анализа. Основни закон ове земље је „у ствари мултилатерални међународни уговор”.¹¹ У погледу устава, за нашу стварност, реалан и добар устав је „када он одговара стварном стању, реалним односима сила које у земљи постоје“. „Приликом сваког расправљања о најбољем уставу, неопходно је разликовати расправљање о квалитетима самог устава као документа, правног акта којим се постављају основи државног и друштвеног уређења, на једној страни, и о рјешењима која устав садржи, на другој страни. Ова два приступа могу довести до сасвим различитих резултата, јер је познато да уставни урађени примјеном добре уставноправне технике, који се одликују лијепом формом, који се, са занатске тачке гледишта, могу оцијенити као успјеле творевине, не морају истовремено садржати и добра рјешења, прилагођена потребама друштва, као што је могућа и обрнута ситуација. Разумије се, питања везана за форму устава не могу се у потпуности одвојити од садржинских рјешења уста-

¹¹ Поповић, Милијан. *Правна природа Републике Српске*, Научни скуп: Изградња и функционисање правног система Републике Српске, Бања Лука 1977, 54.

ва, јер су у великој мјери њима условљена. Уставне одредбе, као оквир у који се смјешта одређена садржина, морају бити у функцији опште концепције државног и друштвеног уређења које се уставом одређује.¹² Дакле, „...само овакви уставни могу бити, истински, оствариви – они живе у пракси“.¹³ Зато, свако приступање уставним промјенама морало би бити „подухват којим се они који владају, као и сами грађани, препоручују сопственом оданошћу суштинским вриједностима у датом друштву, својом зрелошћу, знањем, умијећем и разумијевањем“.¹⁴

Међутим, због *par excellence* подијељеног друштва у Босни и Херцеговини, све то стално држи отворено питање да ли може, односно до када ће и њен устав уживати потребан ауторитет и дигнитет код оних који га тумаче и примјењују, а посебно код конституционалиста и других научника и стручњака из области правне науке и струке.¹⁵

Стога, устав би морао да садржи најважније норме датог друштва, односно државног и политичког система. Истовремено, „сваки устав је један конкретан акт, који служи конкретном поретку и конкретном друштву“.¹⁶ Зато, као јавни акт или документ, устав представља основни и највиши закон у једној земљи и који рјешава основне друштвене и политичке односе те земље, а нарочито питање формирања, функционисања и овлашћења политичке власти, постављајући истовремено и границе акције и власти у односу на друштво, а нарочито на извјесну сферу која гарантује интегритет личности човјека и елементарна људска и политичка права која су

¹² Јовичић, Миодраг. *Разматрање о „најбољем“ уставу*, Београд, 1984, 441–442 и 444.

¹³ Кузмановић, Рајко. *Уставно право*, Бања Лука 2002, 65.

¹⁴ D. Johnstone, *Nato and the New World Order*, London 2000, 14.

¹⁵ Мијановић, Гашо. *Систем заштите уставности и законитости у Републици Српској*, Зборник радова „Изградња и функционисање правног система Републике Српске”, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука, 1997, 31.

¹⁶ Лукић, Радомир. *Појам устава. Устав као највиши правни акт*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XIV 1980, стр. 17.

уједно и средства ограничења власти”¹⁷

Бројни аутори сматрају да, и у формалном и у материјалном смислу, устав ове земље би морао бити основа на којој почивају и граде се и држава и њено право, које уопште не може бити “њено” уколико уставом не буде утврђено ко ће га стварати, на који начин, у којим облицима, са којим домашајем. И обрнуто, држава уопште не може имати “своје” право, ако уставом не буду постављени основи организације и функционисања саме те државе. Истовремено, са теоријског и емпиријског гледишта, поштовати устав значи донијети га по свему ваљано и “стражарити” (Н. Kelsen) „над његовом примјеном и његовом судбином и трудити се да устав траје достојно своме значају”¹⁸.

О ПРАВНОЈ И ДРУШТВЕНОЈ ПРИРОДИ ДРЖАВНОГ И ПОЛИТИЧКОГ УРЕЂЕЊА БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Стање у цјелини, као и одлучујућа улога „међународне заједнице” у Босни и Херцеговини, одражавају се, између осталог, и на уставни и правни поредак ове сложене државне заједнице за коју неки аутори кажу да је она као „симболична творевина, циљ међународне заједнице, али не и као држава властитих народа нити држава коју су они створили“. Босна и Херцеговина је „подијељено друштво“, „недовршена“ односно „немогућа“ држава или „држава апсурда“ у којој постоји „губитак државног суверенитета, уз наглашену претпоставку надлежности ентитета и умањен обим надлежности државе, са наглашеном улогом политичких снага односно група или политичких лидера у процесу функционисања уставног и правног система као и у евентуалним уставним промјенама“¹⁹.

¹⁷ *Ibid* 19.

¹⁸ Вучић, Оливера. *Промјене и трајање устава*, Досије, Београд, 2005 13.

¹⁹ Мишљење о уставној ситуацији у БиХ и овлашћењима високог представника, Венецијанска комисија, 11. март 2005. и Извјештај Европске комисије о напретку Босне и Херцеговине у 2011. години, од 12.10.2011. године. Коришћење неких општих одредаба у Уставу и њихово широко тумачење допринијело је да се значајно прошире овлашћења на државном нивоу, посебно путем преноса 68 надлежности ентитета на ниво Босне и Херцеговине.

С обзиром на то, неопходан је консензус о правној и друштвеној природи државног и политичког уређења Босне и Херцеговине. При томе, морају се уважавати њена основна обиљежја мултинационалне и мултиконфесионалне особености и традиција, ентитетска заступљеност, гласање, институције и механизми заштите виталног националног интереса. Коначно, дејтонска рјешења и принципи су уставноправно обавезујући, на њима се морају заснивати институционална организација, структура и функционисање укупног друштва и државе Босне и Херцеговине.

КОНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЈА ИНСТИТУТА КОНСТИТУТИВНОСТИ НАРОДА, ГРАЂАНА И „ОСТАЛИХ“ И ЊИХОВО (НЕ)ОСТВАРИВАЊЕ

Уставноправни систем Босне и Херцеговине садржи начелне, а не дискриминације по било којем основу или статусу, па и по националној припадности или поријеклу.²⁰ С обзиром на њен сложен, у многоме специфичан облик државног уређења, носиоци суверене власти – Бошњаци, Хрвати и Срби, који су истовремено означени и као конститутивни народи (заједно са осталима) и грађани БиХ²¹ своју сувереност изражавају и остварују у међусобном прожимању и грађанског и националног интереса, на чему се заснива цјелокупна структура јавне власти у Босни и Херцеговини. Национална равноправност је дио комплекса националног питања као скупа политичких захтијева за слободним развојем нације, за елиминисањем свих облика националне неједнакости и за остваривањем права нације на самоодређење до отцјепаљења. У вишенационалним заједницама, национално питање постоји у пуном смислу ако се односи међу нацијама одржавају у било којем облику националне неједнакости и неравноправности, или на подвргавању нација некој наднационалној државној творевини. Оваква повезаност остварује се у процесу одлучивања о најважнијим питањима у институцијама уставноправног и политичког система.

²⁰ Члан II, тачка 4. Устава Босне и Херцеговине.

²¹ Савић, Снежана. *Конститутивност народа у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2002, 93.

О „конститутивним народима”, са становишта индивидуалних и колективних права, Венецијанска комисија је у свом мишљењу навела да „постоји јасна уставна обавеза не повређивати на дискриминаторан начин индивидуална права која очигледно произилазе из члана II тачка 3. и 4. Устава Босне и Херцеговине”, а посебно:

- забрана дискриминације по основу националне,²² вјерске и друге припадности или личног својства;
- обавеза свих органа и институција у Босни и Херцеговини, укључујући и ентитете, да спроводе зајемчена људска права;
- уставне гаранције широке листе индивидуалних слобода и права, укључујући и она која произилазе из националне и вјерске припадности као што су: слобода мисли, савјести и вјере; слобода изражавања; право на имовину; право на слободу кретања и пребивалишта;
- права избјеглица и расељених лица на повратак и имовину;
- обавеза примјене демократских принципа у изградњи и функционисању свих органа и институција у земљи;
- дужност ентитета да осигурају правну сигурност и пуну заштиту лица на својој територији;
- надређеност Устава Босне и Херцеговине уставима ентитета и свим другим прописима у земљи;
- обавеза ентитета да своје уставе, у року од три мјесеца од ступања на снагу Устава Босне и Херцеговине, усагласе са Уставом Босне и Херцеговине.

Уставна начела о конститутивности се једнако односе на цијелу територију Босне и Херцеговине и на све нивое власти, што је потврђено и одлукама Уставног суда Босне и Херцеговине у уставносудском спору о конститутивности народа и промјенама устава и закона ентитета.²³ Институционални механизми који обезбјеђују одговарајуће представљање народа и ентитета у складу са вишенационалним саставом друштва, унесени су у уставе ентитета на

²² Национално питање се не поставља само у 4% држава у свијету.

²³ Уставни суд Босне и Херцеговине, Дјеломична одлука, Предмет У-5/98 III од 1. јула 2000 године („Службени гласник Босне и Херцеговине“ број 23/00).

основу одлуке Уставног суда БиХ, у предмету „конститутивност народа“. Одлуком „о конститутивности народа“ Уставног суда Босне и Херцеговине установљена је конститутивност сва три народа у оба ентитета, односно, како сама одлука одређује, на територији цијеле Босне и Херцеговине, чиме је, посредно, измијењен Устав Босне и Херцеговине. Основни приступ, како је наведено у уставносудској одлуци, заснива се на једнакости конститутивних народа на цијелој територији, не дозвољавајући тиме давање привилегованог положаја било ком националном колективитету, уз афирмативно дјеловање у корист мањина. Зато је уставни институт „витални национални интерес“, и као теоријско и као практичко питање, као и уставноправни положај конституционалних народа и „Осталих“ потребно сагледавати, не само са правног и политичког становишта, већ и у контексту социјалне структуре, динамике развоја и демократизације друштва.

Иако постоји обавеза отклањања свих видова дискриминације у Босни и Херцеговини и до сад, у основи, „нико није могао приморати политичке институције да отклоне дискриминацију, јер не постоји нити може постојати домаћа институција која би утврђивала противрјечност уставног текста и наређивала његово отклањање, нити утврђивати да ли су уставне норме у сагласности са нормама међународних конвенција које су дио уставног система Босне и Херцеговине“.²⁴

Напомињемо, Босна и Херцеговина је једна од 17 од укупно 47 држава чланица Савјета Европе које су ратификовале и Европску конвенцију и њен Протокол. С обзиром на ту чињеницу, поставља се питање: да ли је Босна и Херцеговина 2002. године, када је ратификовала поменуте документе, била, и коначно, да ли је и данас, држава која може гарантовати утврђени ниво заштите, односно забране опште дискриминације.

²⁴ Марковић, Горан. *Уставноправни положај „Осталих“ у Босни и Херцеговини*, Годишњак Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву, година II, 1/2011, 32.

УПОРЕДНИ ПРЕГЛЕД СТАТУСА ЕВРОПСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У УСТАВНОПРАВНИМ СИСТЕМИМА

Компаративно посматрано, статус Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, углавном, је сљедећи:

Европска конвенција у статусу устава. Хијерархијски ранг устава Европске конвенције за људска права је до сада имала само у Аустрији.²⁵ То је уследило доношењем Уставног закона 1964. године који је изричито предвидио овакав њен статус. Такав статус Европске конвенције у правном систему Аустрије значи да се појединци непосредно могу позивати на њене одредбе и подносе одговарајућа правна средства Уставном суду Аустрије.

У Холандији, Европска конвенција ужива и виши хијерархијски ранг од устава.²⁶

Европска конвенција између устава и закона. У већини држава Европска конвенција има хијерархијски статус нижи од устава, али виши од закона. Такво стање је у Швајцарској, Белгији, Француској, Грчкој, Луксембургу и већини источноевропских држава, укључујући и државе сукцесоре бивше СФРЈ (Словенија и Хрватска).²⁷ У неким од тих држава није јасно одређена позиција норми из међународних уговора у унутрашњем праву, тако да није овакав ранг Европске конвенције резултат праксе уставних, па и осталих судова ових земаља (Швајцарска).²⁸ Уставни суд приликом оцјене уставности закона узима као критеријум и норме Европске конвенције која има, због своје посебене правне природе, виши хијерархијски ранг од савезних закона, тако да повреда њених одредаба

²⁵ Polakiewicz, Die Verpflichtender Staaten, ausden Ursebandes Europärschen Gerichtshofs für Menschenrechte, 1992. 360 и даље; Dijk, Domestic status of human rights and treaties and the attitude of the judiciary, in FS, Ennakora, 1988.631,са даљим наводима, Drzemscewski. 124.и даље.

²⁶ Van Dijk, FS Ennakora. 683, Myer, Dutch, Interpretation of the European Convention, a double system, in „FS Wiarda“, 1988. 421 и даље.

²⁷ Konstantinov, Die Osteuropäische Länder und der Rechtsschutz durch die EMRK, ROW, 1998. 423 и даље.

²⁸ Villiger, br. 20. и даље.

повлачи за собом посљедице, као и да се ради о повреди норми устава. Слична ситуација је и у Француској²⁹ премда постоје и отпори поводом припајања норми Европске конвенције у корпус уставноправних норми. Conseil Constitutionnel оцјењује уставност закона на основу склада закона са одредбама Европске конвенције, тако да данас није више спорно да она има ранг виши од закона.

Европске конвенције у рангу закона. Хијерархијски ранг закона Европска конвенција има, прије свега, у Њемачкој, Италији, али и у готово свим скандинавским земљама које су је тек посљедњих година инкорпорисале у своје домаће законодавство. У Шведској,³⁰ значај Европске конвенције је након инкорпорације порастао у тој мјери да је дошло до измјене устава у смислу да у Шведској, није дозвољено доносити ниједан закон чије би одредбе биле у супротности са одредбама Устава Шведске.

Теоријски гледано, најзанимљивији правни положај Европска конвенција има и у правном систему СР Њемачке и Велике Британије.

Непосредно дејство норми Европске конвенције у унутрашњем правном поретку. С обзиром на то да међународни уговори о људским правима тј. уговори-закони (law making treaties/ traits lois),³¹ конвенције о људским правима обавезују државе чланице да остваре резултат, тј. заштиту људских права чије се вршење гарантује Конвенцијом, државе су слободне да одаберу начин испуњења своје међународне обавезе.³²

Непосредна примјена норми Европске конвенције у појединим правним порецима. Европска конвенција се директно примјењује и има предност над свим законима Босне и Херцеговине,³³ и она,

²⁹ Gala, Les interacions entre jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et du Conseil constitutionnel, RFDC, 196.725, 730.

³⁰ Berniz, The Incorporation of the EHRC in Sweis Low- A half measure, GYIL, 1995. 178,183.

³¹ Drzomszewski, стр. 22. О самом појму види ближе умјесто свих Seidl- Hohenveklieden. br. 203.

³² Seidl- Hohenveklieden. br. 264.и даље.

³³ Непосредна примјена права из Европског суда за људска права према члану II/2. Устава БиХ, прије свега, значи да за примјену материјалноправног сегмента

по мишљењу неких аутора, има циљ да обезбиједи заштиту индивидуалних, а не колективних права. Раније је чланом 10. Уставне повеље Србије и Црне Горе изричито нормирано да се све одредбе међународних уговора о људским правима, дакле, и Европске конвенције, непосредно примењују у правном поретку Србије и Црне Горе.

ПРЕСУДА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА У ПРЕДМЕТУ „СЕЈДИЋ И ФИНЦИ ПРОТИВ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ“

Пресуда Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине“ само је потврдила да дискриминација постоји и да мора бити отклоњена.³⁴ Очигледно је да се дискриминација огледа у ускраћивању пасивног бирачког права на изборима за Предсједништво Босне и Херцеговине и Вијеће народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине грађанима који не припадају једном од конститутивних народа. Устав Босне и Херцеговине изричито предвиђа да ће у састав ових органа улазити само чланови из реда бошњачког, хрватског и српског народа. С обзиром на то да се ради о највишим органима власти, грађанима који припадају „Осталима“ ускраћено је пасивно бирачко право да учествују у вршењу власти по основу своје етничке припадности. У пресуди је изнесено и становиште да не би требало доводити у питање укупни механизам функционисања органа власти, јер је предмет представки усмјерен на одредбе које се односе само на структуру Предсједништва БиХ и Вијећа народа Парламентарне скупштине.

Положај „Осталих“ није досљедно уређен Уставом Босне и Херцеговине. Они су у његовој преамбули означени као субјекти

Европског суда није потребан посебан акт законодавца за њихово увођење у правни систем, за разлику од осталог уговорног међународног права које се мора ратификовати – чл.IV/4.д) Устава БиХ.

³⁴ Марковић, Горан. *Уставноправни положај „Осталих“ у Босни и Херцеговини*, Годишњак Правног факултета у Источном Сарајеву, Источно Сарајево, број 1, 2011, 21-22.

који су учествовали у доношењу Устава, мада крајње нејасно на који начин,³⁵ да би у његовом нормативном дијелу били изостављени као политички субјекти чији представници учествују у формирању политичких институција државе. „За разлику од конститутивних народа, „Остали“ никад нису формирали свој подсистем, сплет институција и организација, поготово не своје политичке организације и политичку елиту. Стога нису могли наметнути своју вољу и интересе за равноправним, уставноправним и политичким положајем“.³⁶

С обзиром на то да не постоји јединствен став о томе ко је титулар суверенитета у Босни и Херцеговини,³⁷ па су мишљења подијељена у смислу да су то (1) само конститутивни народи, (2) конститутивни народи заједно са Осталима и грађани и (3) да су то само конститутивни народи или грађани (као држављани), али да није раширено и изричито мишљење да су и „Остали“ носиоци суверенитета.

Међутим, устави ентитетâ и кантона коректније су нормирали положај „Осталих“, иако нису отклонили дискриминацију. Прије свега, „Остали“ су одређени као уставоправни и политички субјекат у преамбулама устава ентитетâ, а гарантује им се заступљеност у појединим политичким институцијама.

С обзиром на то да пресуда „задире у суштину унутрашњег уређења Босне и Херцеговине, односно државноправне структуре једне од држава чланица Вијећа Европе“,³⁸ постоје разлике у погледу начина њеног извршења. Има мишљења да ова пресуда „при-

³⁵ У погледу „Осталих“, њихова изјава о етничкој припадности није ни објективна ни правна, већ субјективна и политичка категорија, што је прихваћено и од стране Европског суда у о овој пресуди.

³⁶ Марковић, Горан. *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд-Сарајево, 2011. 357.

³⁷ К.Тrnка, *Ustavno pravo*, Fakultet za javnu upravu, Sarajevo 2006, 177-178; N. Pabrić, *Ustavno pravo*, Slovo, Mostar 2000, 111; Z. Miljko, *Ustavno uređnje Bosne i Hercegovine*, Hrvatska sveučilišna naklada, Zagreb 2006, 227.

³⁸ Мијовић, Љиљана. *Уводно излагање, Округли сто: Пресуда Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“*, Академија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 2010, 19.

кривено и привидно немушто, доводи у питање темеље постојећег уставног уређења Босне и Херцеговине – националну равноправност остварену у облику конститутивности народа Босне и Херцеговине у саставу Предсједништва БиХ и Вијећа народа Парламентарне скупштине БиХ“ (Р. В. Лукић). Зато су и приступ и начин извршења пресуде различити и вишеслојни, првенствено у смислу што су пресудом директно означене поједине одредбе Устава Босне и Херцеговине и да би њихово мишљење неминовно утицало и на вршење уставних промјена које нису непосредно везане за пресуду Европског суда.

Према Европској конвенцији, извршење је обавезујуће за државе уговорнице и као такво представља дио њихових међународних обавеза, у складу са одредбама домаћег правног система. То значи да постоји слобода избора начина извршења пресуде, све док се изабраним начином отклања повреда или кршење људских права установљених пресудом Европског суда. Надасве, обавезност извршења пресуде произилази из чланства Босне и Херцеговине у Савјету Европе и обавеза које је држава преузела ратификацијом Споразума о стабилизацији и придруживању (2008).

Напомињемо да су акционим планом Савјета министара БиХ постављени рокови за припрему приједлога измјена уставних и законских рјешења о Вијећу народа Парламентарне скупштине и Предсједништву БиХ. Међутим, још увијек је тешко предвидјети да ће се то и десити у временски предвиђеном оквиру. Међутим, постоји могућност санкција у случају неизвршења пресуде, иако тешкоће у примјени нису садржане у суштини пресуде, већ у немогућности усаглашавања обима и садржаја потребних измјена у уставном и правном систему којим би пресуда у овом предмету била задовољена. У Босни и Херцеговини, за разлику од неких других земаља, поступак надзора над извршењем пресуда Европског суда захтијева коришћење дипломатских и политичких притисака од стране Комитета министара, што се већ дуже вријеме одвија путем дијалога „бриселских органа“ и лидера парламентарних странака и пружања других облика помоћи у извршавању обавеза државе.

Постоји и могућност, која до сада није била примијењивана у оквиру надлежности Комитета министара, да се у случају неизвршења, односно одбијања извршења пресуде од стране државе, држави наметну санкције предвиђене Статутом Савјета Европе.

Иако се у Саопштењу Европске комисије (16. октобар 2013) истиче да је Босна и Херцеговина постигла одређени напредак у провођењу пресуда Европског суда, постоји оцјена да пресуда у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“ још увијек није проведена. Такође се наглашава да се Босна и Херцеговина „налази на мртвој тачки у процесу европских интеграција. Та земља мора без одлагања да изврши пресуду Европског суда у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“ да би могла да крене даље на путу ка ЕУ“.³⁹

Имајући у виду изнешено, Босна и Херцеговина је стављена пред нови изазов, јер извршење пресуде „треба да покаже још једном да ли држава, прије свега њене политичке снаге, спремна да докаже да у Босни и Херцеговини функционирају демократски политички систем и правна држава, који се базирају на поштивању људских права и слобода. То су основни предувјети за равноправно чланство у Вијећу Европе и за напредак државе у процесима интеграције у Европску унију“.⁴⁰

ПРОВОЂЕЊЕ ПРЕСУДЕ У ПРЕДМЕТУ „СЕЈДИЋ И ФИНЦИ ПРОТИВ БиХ“ И ПРОМЈЕНЕ УСТАВА И ИЗБОРНОГ ЗАКОНОДАВСТВА

Ни након четири године, не постоји сагласност о рјешењима, обиму и начину измјена Устава Босне и Херцеговине, и потом изборног законодавства, у циљу извршења пресуде Европског суда.⁴¹

³⁹ Саопштење Комисије Европском парламенту и Савјету, Брисел, 16. октобар 2013. 16 и 22-23.

⁴⁰ Адемовић, Недим „Пресуда Финци и Сејдић против БиХ“: *quo vadis?*, Зборник радова „Мјесто и улога „Осталих“ у Уставу БиХ и будућим уставним рјешењима за БиХ“, Центар за људска права и ФПН у Сарајеву, Сарајево, 2010, 125-126.

⁴¹ Парламентарна скупштина БиХ је основала Привремену заједничку комисију оба дома за провођење пресуде Европског суда у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“, која се састоји од 13 чланова, а која је почела са радом 13. октобра

Постоје различити приступи карактеру, обиму и рјешењима могућих уставних амандмана који се, у основи, могу свести на два: 1) да се очува садашњи уставни и правни поредак или 2) да се кроз амандмане промијени уставни и правни поредак. Зато се поставља питање: како обезбиједити очување и развој уставног уређења, уз могуће промјене појединих уставних одредаба или како замијенити постојећа рјешења са другачијим, за што је потребан консензус трију конститутивних народа и двају ентитета.

Основно је да се усклађивање Устава Босне и Херцеговине са пресудом односи само на промјену конкретних уставних одредаба. Очигледно, утврђивање уставних амандмана и њихово доношење изузетно је битно за стабилност поретка, однос конститутивних народа, грађана и „Осталих“ према уставним рјешењима и свим реформским процесима, посебно на путу европских интеграција. При томе, потребно је имати у виду постојање разлике између уставног појма „Остали“ и законског одређења „националне мањине“. „Остали“ представљају грађане који се нису изјаснили као припадници једног од трију конститутивних народа, иако постоји и појам „грађани“ у Уставу, а законом државе и ентитета директно су набројане националне мањине и етничке групе. Дакле, постоји проблем „да комбинација територијалних и етничких критеријума доводи у питање изборна права у институцијама БиХ оних грађана који нису припадници конститутивних народа (припадници националних мањина и други грађани)“.⁴² У вишенационалној заједници, каква је Босна и Херцеговина, то зависи од нивоа толеранције, повјерења и уважавања разлика између народа и других националних група. Зато, „нема објективног и разумног оправдања за онемогућавање учешћа „Осталих“ у раду највиших институција“.⁴³ При томе потребно је истаћи да је (члан 2.) Уставом БиХ истакну-

2011. године. Њен рад, у основи, подијељен је на три групе питања „минимални, оптимални и максимални“ модел уставних промјена.

⁴² Мирјанић, Жељко. *Посљедице пресуде Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“*, Уводно излагање на округлом столу, Академија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 2010, 56.

⁴³ Марковић, Горан. *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд-Сарајево, 2011. 31.

то да: „Права и обавезе дати у Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода и њеним протоколима директно се примјењују у Босни и Херцеговини. Она имају приоритет над свим другим законима“. У вези с тим, Венецијанска комисија је у свом Мишљењу навела да се одредбе Устава о саставу и избору Предсједништва и Вијећа народа сматрају некомпатибилним са Европском конвенцијом, као и да се не може предвидјети да те двије могуће контрадикције одражавају темељну тензију између уставног система заснованог на колективној једнакости етничких група и принципа појединачних права и једнакости грађана.⁴⁴

Ова пресуда се, такође, заснива на „два минимална стандарда међународног карактера које уставни земаља чланица Вијећа Европе морају садржавати. Први стандард односи се на значење концепта демократије. Ово је важно питање, јер Европски суд цијени евентуалну повреду људских права у односу на оно што је потребно у демократском друштву, што у првом реду, „не значи само политички плурализам већ и мултикултурално друштво у којем културне различитости морају бити установљене у органима власти. Изазов који остаје, дакле, је питање како пренијети овај принцип културне различитости у територијалну и институционалну организацију државе? Други минимални стандард, према пресуди, садржи право на идентитет. Свако има право да изјави припадност групи (етничкој, културној, језичкој, вјерској итд.), као и на избор да буде сматран припадником групе или не“.⁴⁵

Истовремено, било какво наметање уставних промјена ствара друштвени и политички ризик и представља повећавање стварних проблема у функционисању институција БиХ. У том контексту, треба сагледати и стварни домет пресуде у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“.

⁴⁴ У већини јурисдикција, право грађанина да гласа, да буде биран и право да се кандидује за високу државну позицију, јесте оно по чему се јасно разликује држављанин од странца. Пресуда Европског суда за људска права од 22. децембра 2009. године, у случају „Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине“ (Апликације бр. 27996/06 и 34836/06).

⁴⁵ Марко, Јозеф. *Прерађено усмено излагање на Конференцији „Мјесто и улога „Осталих“ у Уставу БиХ и будућим уставним рјешењима за Босну и Херцеговину“*, Сарајево, 2010, 143-144.

Промјенама Устава назначених пресудом, у вези избора чланова Предсједништва БиХ, суштински је могуће довести у питање принцип конституисања власти на основу представљања трију конститутивних народа и двају ентитета. Зато би се у циљу провођења пресуде морали поштивати принципи „недискриминације“, „представљања ентитета“ у највишим државним органима; модел изборне јединице; директни (или индиректни) избор и Уставом предвиђени поступци и процедуре.

Република Српска је за очување уставног принципа (члан V тачка 1) да ће чланове Предсједништва непосредно бирати сваки ентитет. У Федерацији БиХ преовладава становиште о посредном избору чланова Предсједништва БиХ. Предвиђено је да се чланови Предсједништва из Федерације у заштити виталног интереса обраћају својим националним клубовима у Парламенту Федерације БиХ.⁴⁶ Брисањем одредаба о једном Бошњаку и једном Хрвату у Предсједништву из Федерације БиХ, у питање се доводи и ова одредба о ентитетском интересу. За Републику Српску је прихватљиво садашње рјешење, јер се члан Предсједништва из Републике Српске у заштити виталног ентитетског интереса и до сада обраћао Народној скупштини као мултиетничком органу који је о томе одлучивао двотрећинском већином. Међутим, намеће се питање да ли се политички субјекти из Федерације БиХ могу сагласити како уредити избор чланова Предсједништва и Вијећа народа Парламентарне скупштине БиХ, што се, шире посматрано, рефлектује и директно и индиректно, на структуру и изборе у Федерацији БиХ.

Пресуда је отворила питање обезбјеђивања и могућег њеног утицаја на уставну позицију конститутивних народа, посебно код утврђивања обавезног представљања конститутивних народа и „Осталих“ у институцијама на свим нивоима власти. Зато је тешко обезбиједити да се извршење пресуде ограничи само на уставне одредбе о саставу и начину избору чланова Предсједништва и Вијећа народа. При томе, потребно је објективно и одговорно, научно, правно и политичко преиспитивање садашњих уставних и законских рјешења којима се уређује конститутивност народа

⁴⁶ Устав Босне и Херцеговине, члан V, тачка 2.

(пресуда Европског суда, Устав и одлуке Уставног суда БиХ о конститутивности народа). Посматрано само из уставноправног угла, постоје и бројна и различита тумачења уставних одредаба о карактеру државе, посебно њене организације, структуре, надлежности, политичког представљања и начина одлучивања у органима и институцијама власти. Стога, у провођењу пресуде потребно је имати у виду и сљедеће:

1. Пресуду Европског суда могуће је најлакше провести на начин да се Амандманом на Устав БиХ предвиди да се чланови Предсједништва бирају тако што се на територији Републике Српске бира један члан, а на територији Федерације Босне и Херцеговине два, с тим да у Предсједништву не може бити више од једног члана из реда сваког од конститутивних народа односно „Осталих“. Народна скупштина Републике Српске сматра да су све политичке партије из Републике Српске раније консензусом заузеле став да је у погледу спровођења Пресуде Европског суда за људска права из Стразбура у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“ потребно дефинисати да се члан Предсједништва Босне и Херцеговине из Републике Српске бира на територији Републике Српске као једној изборној јединици директним гласањем без националног префикса.⁴⁷ Стога би избор чланова Предсједништва Босне и Херцеговине од стране ентитетских парламената, угрожавао ентитетску структуру Босне и Херцеговине, односно субјективитет ентитета у њој.

2. У односу на Вијеће народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, стање је сложеније „с обзиром на чињеницу да овдје постоји двоструки паритет: и народа и ентитета. Наиме, Народна скупштина Републике Српске бира Србе, а Федерација Босне и Херцеговине хрватске и бошњачке делегате. Ови делегати су истовремено представници ентитета и конститутивних народа у њима. С обзиром на одлуку „о конститутивности народа“ Уставног суда Босне и Херцеговине, као и на пресуду Европског суда, вјеро-

⁴⁷ Закључак Народне скупштине Републике Српске поводом разматрања Информације о активностима на провођењу Пресуде Европског суда за људска права из Стразбура у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“ („Службени гласник Републике Српске“ број 87/2013).

ватно ће се јавити покушаји да се овај уставни концепт промијени. Међутим, мора се имати у виду да је могуће да се дерогира „још једна изворна гаранција Дејтонског мировног споразума, поготово стога што ово вијеће има надлежност да штити виталне националне интересе с обзиром на изворну конститутивност српског народа у Републици Српској, односно бошњачког и хрватског народа у Федерацији Босне и Херцеговине“.⁴⁸

Када је ријеч о Вијећу народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, у њега је могуће инкорпорисати и клуб Осталих, слично вијећима народâ у ентитетима, при чему је потребно предвидјети колико се чланова бира у Републици Српској односно у Федерацији Босне и Херцеговине.

Народна скупштина Републике Српске сматра да је у погледу спровођења пресуде „Сејдић и Финци против БиХ“ потребно дефинисати да се чланови Вијећа народа Парламентарне скупштине БиХ из Републике Српске бирају у Народној скупштини Републике Српске, тако да се бира шест делегата, од којих не више од пет делегата из реда српског народа и да делегација из Републике Српске чини једну трећину укупног броја изабраних делегата у Вијећу народа Парламентарне скупштине БиХ.⁴⁹

3. Основно питање односи се на могући садржај, карактер и обим уставних промјена односно – да ли ће провођење пресуде водити уставним амандманима којима се мијењају поједине одредбе или уставним амандманима којима се мијења уставно уређење, првенствено Федерације БиХ. Стога, и даље остаје отворено питање колико је још времена потребно, и уз ангажовање Европске уније и других, за дијалог и постизање консензуса о промјени Устава БиХ ради извршења пресуде Европског суда за људска права.

⁴⁸ Савић, Снежана. *Излагање на округлом столу „Пресуда Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“*, Зборник Радова, Академија наука и умјетности Републике Српске, 2010, 73-74.

⁴⁹ Закључак Народне скупштине Републике Српске поводом разматрања Информације о активностима на провођењу Пресуде Европског суда за људска права из Стразбура у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“ („Службени гласник Републике Српске“ број 87/2013).

4. Извршење пресуде Европског суда неопходно је посматрати само у контексту чињенице да је у њој констатовано да омогућавање пасивног бирачког права припадницима „Осталих“, односно националних мањина не мора да значи укидање концепта конститутивности народа, евентуалним уставним промјенама у изборном законодавству Босне и Херцеговине.

5. С обзиром на то да је Босна и Херцеговина сложена држава, односно државна заједница, механизми остваривања и заштите људских права и основних слобода, аналогно томе регулисани су на специфичан начин – у ентитетима и на нивоу Босне и Херцеговине. Међутим, да би се они остварили и заштитили, потребно је обезбиједити функционисање и одговоран однос свих институција државе и њених ентитета према њиховим надлежностима и обавезама у заштити и остваривању основних људских права и слобода у Босни и Херцеговини.

6. Успостављање механизма за заштиту права и слобода конститутивних народа и „Осталих“ подразумијева постојање конзистентних и кохерентних уставних и законских рјешења како би се децидирано и недвосмислено утврдио појам виталног националног интереса не само конститутивних народа него и „Осталих“ који живе у Босни и Херцеговини.⁵⁰ Неопходно је, надаље, да се остварују симетрична рјешења и уједначена пракса у оба ентитета када се одлучује о виталном националном интересу, кроз установљено Вијеће односно Савјет за заштиту виталних интереса уставних судова ентитета,⁵¹ који имају исти број судија и истог националног састава, као и успостављање за то одговарајућег тијела Уставног суда Босне и Херцеговине. „Стога је изградња опће привржености новој босанскохерцеговачкој држави могућа само

⁵⁰ Трнка, Касим. *Конститутивност народа, Поводом одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине о конститутивности Бошњака, Хрвата и Срба на нивоу ентитета*, Сарајево, 2000, 117.

⁵¹ Обавјештење о неким питањима остваривања уставности у Федерацији Босне и Херцеговине („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“ број 29/05 од 8. маја 2005) и Обавјештење о неким појавама од интереса за остваривање уставности и законитости у Републици Српској, Бања Лука, март 2011. године.

потпуним поштовањем засебних идентитета, а не њиховим потирањем и потискивањем”.⁵²

РЕФОРМСКИ ПРОЦЕСИ, ЕВРОПСКЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ И ЕВЕНТУАЛНЕ УСТАВНЕ ПРОМЈЕНЕ

Како је Босна и Херцеговина земља компромиса, уставна реформа је немогућа без договора свих страна о свим питањима па и онима о уставној реформи. Без таквих договора промјене би могле бити извор нових неспоразума, подјела и тензија, а што није жеља народâ Босне и Херцеговине. И даље се у први план ставља укидање ентитета, односно Републике Српске, унитаризација државе, централизација власти и стварање једног државотворног народа. На дјелу је истицање политичких и религијских циљева, а у државотворном моделу тражење само традиционалног и преживјелог духовног модела већ осуђеног на овим просторима.⁵³ Најрадикалнији су бошњачки захтјеви, који су централистички и унитаристички, понекад прикривени изјашњавањем за грађански модел уставноправног уређења, јер бошњачки народ чини већину у односу на друга два народа појединачно.

Ни улазак у евроатлантске интеграције⁵⁴ не може и не смије бити повод да се врше уставне промјене и траже рјешења супротна дејтонској конструкцији. Тиме би се нарушио унутрашњи баланс, колективна права и равноправност конститутивних народа. Уз реформе које се проводе и које ће се проводити, уставна реформа тре-

⁵² Касаповић, Мирјана. *Босна и Херцеговина – подијељено друштво и нестабилна држава*, „Политичка култура“, Загреб, 2005, 199; Ђ. Вуковић и А. Врањеш, *Национални и политички идентитет у контексту медијске одговорности*, “Политеа”, Научни часопис ФПН, Бања Лука, 2011, 131–132.

⁵³ Углавном, досадашње иницијативе за уставне промјене су биле и непотпуне, па и недобронамјерне, а често и утопистичке, јер предвиђају неоствариву државу и тиме руше саме темеље дејтонских рјешења.

⁵⁴ На основу Вашингтонског споразума истовремено је почетком 1994. године донесен Устав Федерације Босне и Херцеговине и тиме утемељена Федерација Босне и Херцеговине и пројектована конфедерација Федерације БиХ и Републике Хрватске..

ба да, прије свега, обезбиједи значајно побољшање услова живота становништва, напредак у свим областима живота и испуњавање услова за придруживање богатим и демократским државама и народима.

Углавном, уставним промјенама се врши и успоставља „нова и актуелна кодификација и конституционализација власти и друштва. Држава и друштво се не граде честим мијењањем устава, већ његовом примјеном и активним радом институција”.⁵⁵ Разумљиво је да је у постконфликтној ситуацији постојало, и још постоји, недовољно повјерења, искрености и спремности на културни дијалог, толеранцију и помирење између етничких група и њихових вођа. При томе, одрживост, функционалност и дјелотворност сложене организације државе и друштва, у првом реду, захтијевају да се обезбиједе два услова:

- усаглашена политика на свим нивоима и у свим областима, те искрена и пуна политичка воља да се то проводи, и

- преузимање одговорности од стране домаћих органа за судбину и развој Босне и Херцеговине од високог представника и представника Европске уније или њихову убрзану трансформацију, односно замјену за представника–партнера за помоћ на путу европских интеграција.

На европском, транзицијском и демократском путу⁵⁶, посебно у процесу европских интеграција, реформом правног система и поретка и успостављањем савременог законодавства, морало би се, поред отклањања низа слабости, постићи неколико битних ефеката:

- промјена, усклађивање или доношење оптималног броја закона, других прописа и општих аката по структури и значају друштвеног односа којима се они регулишу;

- подизање квалитета закона, других прописа и општих аката;

- да закони и сви други прописи буду слободан израз опште воље, исти за све, било да штите или кажњавају;

⁵⁵ Кузмановић, Рајко. *Есеји о уставности и државности*, Бања Лука 2004, 381.

⁵⁶ Ibid,

- остваривање принципа уставности и законитости, и
- ефикасна и праведна примјена устава и закона.

У процесу европских интеграција⁵⁷ посебна обавеза јесте усклађивање унутрашњег правног система са *acquis*-ем Европске уније. Потписивањем Споразума о стабилизацији и придруживању између Европске заједнице и њихових држава чланица, с једне стране, и Босне и Херцеговине, с друге стране, преузета је међународна обавеза да се унутрашње право у областима које обухвата овај споразум усклађује са *acquis*-ем Европске уније.⁵⁸ Да би се ова обавеза успјешно остваривала, потребно је проводити одговарајуће поступке и организован и квалитетан рад институција надлежних за провођење и координацију процеса правне хармонизације.

Потребно је нагласити „да се доношењем Устава Босне и Херцеговине и установљењем Уставног суда Босне и Херцеговине не мијењају нити ограничавају надлежности уставних судова ентитета.⁵⁹ Међутим чињеница је непостојања (уставног) закона о Уставном суду Босне и Херцеговине и Вијећа за заштиту виталних националних интереса, који имају уставни судови ентитета. Највеће одступање од класичне уставне концепције европских уставних судова представља надлежност „Уставног суда Босне и Херцеговине да има апелациону јурисдикцију по питањима из Устава која произлазе из пресуда било ког суда у Босни и Херцеговини”,⁶⁰

⁵⁷ Ibid,

⁵⁸ Споразум о стабилизацији и придруживању између Европске заједнице и Босне и Херцеговине, „Службени гласник БиХ – Међународни уговори“, број 10/08, до ступања на снагу ССП-а, примјењује се Привремени споразум о трговини и трговинским питањима између Европске заједнице, с једне стране, и Босне и Херцеговине, с друге стране, „Службени гласник БиХ – Међународни уговори“, број 5/08.

⁵⁹ Мијановић, Гашо. *Систем заштите уставности и законитости у Републици Српској*, Зборник са научног скупа “Изградња и функционисање правног система Републике Српске”, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, 1997,31–32.

⁶⁰ Уставно овлашћење да три члана Уставног суда Босне и Херцеговине бира предсједник Европског суда за људска права, директан је израз нарочите улоге међународне заједнице у читавом уставном систему Босне и Херцеговине. По свом карактеру оно свједочи о ограничењу суверености ове државне заједнице. Парламентарна скупштина законом треба да пропише другачији избор оних

као и то да тројицу судија и даље именује предсједник Европског суда за људска права.

Уставом Босне и Херцеговине није успостављена трећа полуга власти – судски односно правосудни органи. Стога оснивање Суда и Тужилаштва, који су наметнути одлуком (законом) високог представника, нема уставноправни основ. Структурисани дијалог органа Босне и Херцеговине и ентитета са органима Европске уније, првенствено, треба да допринесе реструктуисању правосудног система на нивоу Босне и Херцеговине (Суд, Тужилаштво, Високи судски и тужилачки савјет и др.), али не и формирању државног врховног суда или вишег апелационог суда, што све оправданије доводи у питање циљ, смисао и оправданост даљег вођења структуралног дијалога.

Изградња и функционисање правног система подразумева нормативноправну реформу, с циљем успостављања конзистентног, потпуног и кохерентног правног система који државни и друштвени поредак чини стабилним, а грађане заштићеним у остваривању ових права и слобода.⁶¹ То је неопходно поготово из разлога што „право не настаје наједном, већ се оно ствара систематски, постепено и непрекидно”.⁶² При томе, стално се мора имати у виду да је Босна и Херцеговина уставом предвиђена као демократска држава, али да, у стварности „чудна је то нека демократија у којој неизабрани представник страних сила може да игнорише изабране представнике народа те земље”.⁶³

У погледу захтјева за мијењање уставноправног модела Босне и Херцеговине, неопходно је, уз претходно утврђене циљеве, садржај и обим евентуалних промјена, имати пуни консензус два њена ентитета и три конститутивна народа, уз уважавање уставом утврђеног поступка (члан X). То подразумева очување уставног статуса, територијалног интегритета, сагласност и пуно повјерење

троје судија.

⁶¹ Ловчић, Миодраг. *Закон и законитости*, Београд, 1997, 267–269.

⁶² Кузмановић, Рајко. *Есеји о уставности и законитости*, Бања Лука, 2004, 358.

⁶³ Роберт М. Хајден: *Скице за подељену кућу – Уставна логика југословенских сукоба*, Београд, 2003, 161;

конститутивних народа и осталих о заједничкој истини која је претходила дејтонским рјешењима у Босни и Херцеговини. Устав Босне и Херцеговине може се мијењати искључиво у Парламентарној скупштини БиХ и мора проћи демократску процедуру и провјеру, јер је одавно речено да „нема устава ако га не прихвати народ”.

Истовремено, наглашавајући то да је „БиХ прикована за дно евроатлантских процеса, на некој врсти нулте ситуације која зачас може клизнути у минус – нестабилност регионалних димензија”, указује се могућност да таква ситуација може потрајати јако дуго и захтијевати неодређено продужење присуства међународних представника. При том, тзв. индиректне уставне и остале реформе, које су „вршене у неколико наврата у последијејтонском периоду, су утицале на облик државног уређења Босне и Херцеговине, по два основа – проширене су надлежности институција Босне и Херцеговине како квантитативно тако и квалитативно, чиме су задовољени федерални стандарди, а створене су и нове институције, чиме је институционални систем БиХ углавном заокружен у складу са федералним принципима.⁶⁴

Процес европских интеграција, поред преузимања комунитарних вриједности и тековина, истовремено подразумијева стабилно и функционално демократско политичко уређење, уређен и ефикасан економски систем и социјалну сигурност, прихватање и провођење стандарда и критеријума модерних и развијених држава и народа, политичку стабилизацију и успостављање регионалне сарадње, уклањање посљедица недавних “трагичних сукоба у региону” и успостављање истинске толеранције, недискриминације и немајоризације.⁶⁵

Стога је евентуалне уставне промјене могуће очекивати када се постигне консензус о промјени Устава Босне и Херцеговине са или без ангажовања, утицаја или помоћи међународне заједнице у процесу припремања и извођења уставних промјена.⁶⁶

⁶⁴ Марковић, Горан. *Босанскохерцеговачки федерализам, Београд-Сарајево*, 2012, 456.

⁶⁵ Уставни суд Босне и Херцеговине (Одлука број У 5/04) одбио је тумачење Европске конвенције у смислу њене надређености осталом дијелу Устава БиХ.

⁶⁶ *Устав Републике Српске је до сада мијењан и допуњаван седамнаест пута са*

Истовремено, потребно је истаћи да и постојећи Устав пружа довољно могућности да Босна и Херцеговина буде функционална, демократска и модерна држава и да као таква може да уђе у евроатлантске интеграције.⁶⁷

Првенствено, нужна је подређеност и државе и свих органа јавне власти Уставу и законима,⁶⁸ што је неопходан услов демократских процеса, владавине права и обезбјеђивања постојања и дјеловања цивилног друштва.⁶⁹

Не може се избјећи чињеница да се друштво налази у транзицији и да је оптерећено низом послеријатних тешкоћа. Стога, уставна и правна рјешења и њихово остваривање, у складу са међународним стандардима и вриједностима наилази и на озбиљне потешкоће. Међутим, истовремена, неповољна и са непредвидивим посљедицама, политичка, економска и социјална кретања, као и сукобљени унутрашњи интереси и међународни патронат, доводе у питање оптимално остваривање демократије и поштивање људских права и слобода гарантованих Уставом Босне и Херцеговине, пратећим међународним актима и уставима ентитета.⁷⁰ При том је потребно значајно истаћи да „у демократији носитељи власти се бирају, они су одговорни народу, они се на власти мијењају, а потребно је да постоје политичке странке спремне да организирано приступе изборима и на мирољубиву критику актуелне власти, да постоји мјера повјерења и консензуса о темељним вриједностима,

122 амандмана:

Види: Амандман на Устав Босне и Херцеговине (“Службени гласник Босне и Херцеговине” број 25/09).

⁶⁷ О промјенама устава у теоријскоправном смислу види: О. Вучић, *Промене и трајање устава*, Београд, 2005.

⁶⁸ Игњатијеф, Мајкл. *Људска права као политика и идолопоклонство*, Службени гласник, Београд, 2006. 31.

⁶⁹ Циљ закона није да укине или ограничи, већ да очува и увећа слободу...тамо гдје нема закона нема ни слободе (Џон Лок).

⁷⁰ Томаш, Рајко. У Зборнику Босна и Херцеговина – 2014. Гдје желимо стићи?, Фондација “Фридрих Еберт”, Сарајево, 2009. 67–68. и 71–72. Овај аутор у свом раду, поред осталог, наводи: „Босна и Херцеговина је дезоријентисана земља: нико нема озбиљну визију у наредних пар година, а камоли деценија. Међутим, без дугорочније визије нема развоја. Зашто је то тако?”

изван уставног поретка не смије се наћи нити једна значајна социјална, етничка или политичка група (M. Keaitn, 1995)⁷¹. У нашим условима, од прворазредног значаја је постојање и остваривање права на аутономност људи и народа, право на народносни идентитет, националну, културну и историјску баштину.⁷²

Потребно је значајно учешће грађана на свим нивоима у управљању јавним пословима, кроз различите облике сталног утицаја на обликовање јавног живота и доношење одлука, да би се остварио основни циљ демократије – једнак и равноправан однос према свим људима. Стога, јавна власт ће слушати народ само ако постоји могућност да изгуби свој мандат. Међутим, на дјелу су у великој мјери, двије карактеристике – власт је имуна на јавно мњење и инструменте и механизме њене контроле, а грађани показују све разноврсније видове своје опсидентације у јавном животу.

За модерну уставну и демократску државу и њен уставни и правни поредак, није довољно само нормирати права, основно је створити организоване и ефикасне институције парламентарне, извршне, судске и административне механизме надзора и контроле да би се права остваривала и штитила. Зато је посебно важно обезбиједити вишестепену судску заштиту не само у формалном смислу, већ и у смислу дјелотворне, ефективне и ефикасне материјално-правне и процесно-правне заштите, с обзиром на постојање још једне гаранције такве дјелотворности у оквиру шире међународне судске заштите.⁷³

Политичка трансформација и излазак Босне и Херцеговине из дугогодишњег монопартизма у савремено вишестраначје захтијева усавршавање њеног политичког и изборног система, што је

⁷¹ Бачић, Арсен. *Уставно право*, Правни факултет у Сплиту, 1997.5.

⁷² В. Черчил, говорећи у Цириху 1943. године о будућности европских држава и народа, поред осталог, истакао је: „Прије или касније цијела Европа ће се морати ујединити и све главне бранше европске породице ће једног дана постати партнери. Морамо постићи највећи ниво интеграције Европе који је могућ, а да при томе не унишимо њене индивидуалне карактеристике и традицију њених многих древних народа.“

⁷³ Пауновић, Милан и Царић, Славко. *Европски суд за људска права – надлежност и поступак*, Правни факултет, Београд, 2007, 33.

до сада рађено приликом сваког новог изборног циклуса. Међутим, „умјесто уобичајеног политичког плурализма од неколико већих партија, овдје данас имамо мега плурализам” микро и макро партија, чија се активност своди на промовисање вође и лидера, кроз ексцесе, скандале и манипулације, те на трагање за начинима и путевима коалиционог партнерства како би се опстало на политичкој сцени или евентуално ушло у парламент. Мноштво малих партија није подстакло демократију, слободан и аутономан грађански активизам и цивилно друштво. Напротив...“.⁷⁴

УМЈЕСТО ПОЗИВА - QUO VADIS

Конечно „трагични ратни сукоби“ у Босни и Херцеговини, што потврђују научни, стручни и историјски критеријуми и стандарди, имају карактер грађанског, вјерског и религијског рата, са високим степеном укључености међународног фактора. У њиховом оцјењивању мора постојати довољно објективног, уравнотеженог и уједначеног приступа свих страна у Босни и Херцеговини и ван ње, а посебно када је у питању кршење међународног и хуманитарног права и однос према узроцима, карактеру и посљедицама ратних сукоба.

Истовремено, потребно је имати у виду да готово сви народи чине националну хомогенизацију и удруживање, а национално питање одавно је и примарно демократско питање.

Неопходна је већа одговорност и носилаца власти и грађана. Одговорност је истовремено и уставни, правни, политички и морални принцип, али и свијест, култура рада и живота, владавине права, гаранција сигурној будућности.

Потребне су иницијативе, рјешења и акције којима је у средишту човјек, његов социјални и материјални положај и сигурна будућност.

Заједно би требало да раде и политика, и наука и струка, да сарађују државне и академске институције, а то је, у нашим прили-

⁷⁴ Шијаковић, Иван. „Политичке коалиције и њихово друштвено упориште,“ Зборник радова „Избори и изборне коалиције,“ ИДЕС, Бијељина, 2006. 104.

кама, тешко и замислити.

На сцени је питање – ако је пут европских интеграција поплочан само потписивањем „наметнутих аката“, уцјенама и ултиматумима – какав је то пут.

Упозорења на недопустиво понашање, оштре и опоре јавне ријечи и осуде, примједбе на рад правосудних органа Босне и Херцеговине, криминализација на свим нивоима и сферама рада и живота, сиромаштво, лоше стање привреде и енормна незапосленост, затим понашање неких политичких странака и њихових лидера, медија, бројних невладиних организација – немају никаквих резултата.

Како „наћи мјеру за све“ (Хераклит) у земљи у којој ни о Уставу нема сагласности. Јер сваки устав је правни и политички инструмент, правна архитектура, израз достојанства човјека и грађанима, акт историјског момента и правно и књижевно дјело.

Prof. Mile Dmičić, full professor, Law Faculty, Banja Luka University

BOSNIA AND HERZEGOVINA - QUO VADIS

Summary

Bosnia and Herzegovina as a state is still in the process of constitution. Instead of finding “true measure” building a vision, responsibility, value system, identity, tolerance and human and national dignity, the accent has been placed on various interpretation of its legal nature, the form of government, rule and political system, especially the cause, character and effects of „tragic conflict in the region”, hence it is necessary to objectively establish the truth and come to agreement in terms of establishing the final model of Bosnia and Herzegovina as a state.

The author has also considered the constitutionalisation of the consitutional law institute of constituency of peoples and constitutional

law position of nationals and „others” including possible scope, content and character of constitutional changes in terms of the European court for Human Rights Decision, which creates the obligation for Bosnia and Herzegovina to amend its constitution and electoral legislation with the aim to lift discrimination of any kind and form. It includes ali consitutional law and other assumptions for equity and equality of „others” according to standards and criteria guaranteed by international, regional and internal documents.

However, all this does not waive other constitutional provisions which would brought into question the existing constitutional law government of Bosnia and Herzegovina, based on the Deyton solutions and established principle of representation of constituent peoples and „others” in government bodies and institutions at all levels, which, inter alia, represents condicio sine qua non for its existence, sustainability stability and development.

Key words: *Bosnia and Herzegovina, entities, the Deyton Peace Agreement, Constitution, the constitutency of peoples, „others”, human rights and freedoms, ban on dscrimination.*

Литература:

- Бачић, Арсен. Уставно право, Правни факултет, Сплит, 1997.
- Фира, Александар. „Енциклопедија уставног права бивших југословенских земаља.“ Том IV *Уставно право БиХ, САНУ* - Агенција „Мир“ Нови Сад 2002.
- Berniz, The Incorporation of the EHRC in Sweis Low- A half measure, *GYIL*, 1995.
- Кривокапић, Борис. „Лексикон Међународног права,“ Радничка штампа и Институт за упоредно право, Београд, 1998.
- Gala, Les. Interacions entre jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme et du Conseil consitutionel, *RFDC*, 196.
- Мијановић, Гашо. Уводно излагање „Подјела надлежности између институција Босне и Херцеговине и ентитета,“ Округли сто у Бањој Луци, 25.11.1999.

- Мијановић, Гашо. Систем заштите уставности и законитости у Републици Српској, Зборник радова „Изградња и функционисање правног система Републике Српске,” Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука, 1997.
- Марковић, Горан. Уставноправни положај „Осталих“ у Босни и Херцеговини, Годишњак Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву, година II, 1/2011.
- Марковић, Горан. Босанскохерцеговачки федерализам, Београд-Сарајево, 2012.
- Кавран, Драгољуб. Правна држава и реформа јавне управе, „Правни живот,” Београд, бр. 9/96.
- Dijk, Domestic status of human rights and treaties and the attitude of the judiciary, in FS, Ennakora, 1988. са даљим наводима, Drzemscewski.
- Dijk, FS Ennakora, Myer, Dutch, Interpretation of the European Convention, a double system, in „FS Wiarda,” 1988.
- D. Johnstone, Nato and the New World Order, London 2000.
- Вуковић, Ђорђе и Врањеш, Александар. Национални и политички идентитет у контексту медијске одговорности, “Политеа,” Научни часопис ФПН, Бања Лука, 2011.
- Шарчевић, Един. Устав из нужде, Сарајево 2010.
- Мирјанић, Жељко. Посљедице пресуде Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против БиХ,” Уводно излагање на округлом столу, Академија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 2010.
- Миљко, Звонко. Уставно уређење Босне и Херцеговине, Хрватска свеучилишна наклада, Загреб, 2006.
- Шијаковић, Иван. „Политичке коалиције и њихово друштвено упориште,” Зборник радова „Избори и изборне коалиције,” ИДЕС, Бијељина, 2006.
- Марко, Јозеф. Прерађено усмено излагање на Конференцији „Мјесто и улога „Осталих“ у Уставу БиХ и будућим уставним рјешењима за Босну и Херцеговину,” Сарајево, 2010.

- Трнка, Касим. Конститутивност народа, поводом одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине о конститутивности Бошњака, Хрвата и Срба на нивоу, Сарајево, 2000.
- Трнка, Касим. Уставно право. Факултет за јавну управу, Сарајево, 2006.
- Konstantinov, Die Osteuropäische Länder und der Rechtssatz durch die EMRK, ROW, 1998.
- Мијовић, Љиљана. Уводно излагање, Округли сто: Пресуда Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против БиХ,“ Академија наука и умјетности Републике Српске, Бања Лука, 2010.
- Игњатијевић, Мајкл. Људска права као политика и идолопоклонство. „Службени гласник,“ Београд, 2006.
- Јовичић, Миодраг. Разматрање о „најбољем“ уставу. Београд, 1984.
- Јовичић, Миодраг. Закон и законитости, Београд, 1997.
- Касаповић, Мирјана. Изборни лексикон, „Политичка култура,“ Загреб, 2003.
- Касаповић, Мирјана. Босна и Херцеговина – подијељено друштво и нестабилна држава, „Политичка култура,“ Загреб, 2005.
- Касаповић, Мирјана. Босна и Херцеговина: Десет година након Дејтона, „Статус,“ Магазин за политичку културу и друштвена питања, Мостар, бр. 8/2006.
- Пауновић, Милан и Царић, Славко. Европски суд за људска права – надлежност и поступак. Правни факултет, Београд, 2007.
- Поповић, Милијан. Правна природа Републике Српске, Научни скуп: Изградња и функционисање правног система Републике Српске. Бања Лука 1977.
- Адемковић, Недин. „Пресуда Финци и Сејдић против БиХ“: quo vadis? Зборник радова „Мјесто и улога „Осталих“ у Уставу БиХ и будућим уставним рјешењима за БиХ,“ Центар за људска права и ФПН у Сарајеву, Сарајево, 2010.
- Чомски, Ноам. Контролисана демократија, *ЦИД* Подгорица 1999.
- Кецмановић, Ненад. Немогућа држава. „Глас Српске,“ Бања Лука.
- Побрић, Нурко. Уставно право, Слово, Мостар, 2000.

- Побрић, Нурко. Партијске коалиције и формирање владе, ревија за право и економију бр. 21, Мостар, 2013.
- Вучић, Оливера. Промјене и трајање устава, Досије, Београд, 2005.
- Polakiewicz, Die Verpflich der Staaten, aus den Urseben des Europärsehen Gerichtshofs für Menschenrechte, 1992.
- Кузмановић, Рајко. Уставно право, Бања Лука 2002.
- Кузмановић, Рајко. Есеји о уставности и државности, Бања Лука 2004.
- Кузмановић, Рајко. „Вријеме старатељства и туторства, прошлост,“ Аргументи, Бања Лука 2009.
- Кузмановић, Рајко. Нови есеји о уставности и државности,“ Бања Лука, 2010.
- Лукић, Радомир. Појам устава. Устав као највиши правни акт, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XIV 1980.
- Хајден, Роберт М. Скице за подељену кућу – Уставна логика југословенских сукоба, Београд, 2003.
- Томаш, Рајко. У Зборнику Босна и Херцеговина – 2014. Гдје желимо стићи? Фондација „Фридрих Еберт,“ Сарајево, 2009.
- Перовић, Слободан. Ријеч на Савјетовању „Октобарски правнички дани,“ Правна ријеч Часопис за правну теорију и праксу, Бања Лука 30/2011.
- Савић, Снежана. Конститутивност народа у Босни и Херцеговини, Бања Лука, 2002.
- Савић, Снежана. Излагање на округлом столу „Пресуда Европског суда за људска права у предмету „Сејдић и Финци против БиХ,“ Зборник Радова, Академија наука и умјетности Републике Српске, 2010.
- Закључак Народне скупштине Републике Српске поводом разматрања Информације о активностима на провођењу Пресуде Европског суда за људска права из Стразбура у предмету „Сејдић и Финци против БиХ“ („Службени гласник Републике Српске“ број 87/2013).
- Обавјештење о неким питањима остваривања уставности у Федерацији Босне и Херцеговине („Службене новине Федерације Босне и Херцеговине“ број 29/05 од 8. маја 2005) и Обавјеш-

- тење о неким појавама од интереса за остваривање уставности и законитости у Републици Српској, Бања Лука, март 2011. године.
- Council conclusion on Western Balkans, Press Release – 2903rd Meeting of the Council, General Affairs and External Relations, 15396/08, Brussels, 10 and 11 November 2008.
- Општи оквирни споразум за мир у Босни и Херцеговини, са једанаест анекса, од којих је Анекс IV-Устав БиХ, усвојен је 21.11.1995 године на Мировној конференцији у граду Дејтону, држава Охајо, САД, а потом потписан у Паризу и ступио је на правну снагу 14.12.1995. године
- Устав Републике Српске*, седмо издање, „Графомарк“, Бања Лука, 2007.
- Мишљење о уставној ситуацији у БиХ и овлашћењима високог представника, Венецијанска комисија, 11. март 2005. и Извјештај Европске комисије о напретку Босне и Херцеговине у 2011. години, од 12.10.2011. године.
- Саопштење Комисије Европском парламенту и Савјету, Брисел, 16. октобар 2013.
- Пресуда Европског суда за људска права од 22. децембра 2009. године, у случају „Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине“ (Апликације бр. 27996/06 и 34836/06).
- Одлука Савјета министара БиХ о иницијативи за приступање Европској унији, „Службеник гласник БиХ,“ број 3/99; Резолуција Парламентарне скупштине о европским интеграцијама и Пакту стабилности, „Службеник гласник БиХ,“ број 12/99.
- Резолуција Парламентарне скупштине о убрзавању процеса приступања Босне и Херцеговине у чланство Европске уније „Службеник гласник БиХ,“ број 27/08.
- Споразум о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица, с једне стране, и Босне и Херцеговине, с друге стране, „Службени гласник БиХ – Међународни уговори,“ број 10/08, „Службени гласник БиХ – Међународни уговори,“ број 5/08.
- Амандман на Устав Босне и Херцеговине. „Службени гласник Босне и Херцеговине” број 25/09.

ПРИКАЗИ

