

## **LJUDSKA PRAVA U BOSNI I HERCEGOVINI – PRETPOSTAVKE USPJEŠNE REALIZACIJE**

### **Sažetak**

Rad se bavi pitanjem organizacionog principa države Bosne i Hercegovine koji sada počiva na konceptu tri konstitutivna naroda. Problematizirajući pitanje o odnosu ovog koncepta sa principima ravnopravnosti i nediskriminacije, koji su proklamovani kako državnim tako i entitetskim ustavima, analiza koja iz toga proističe, potvrđuje da je podijeljeno društvo u kome su etnokulturne podjele politički najvažnije, na kojima počiva politička fragmentacija društva, ambijent u kome se vrijednosti tih garantovanih principa ne mogu realizovati. Analizom sadržaja, uporednopravnim i teleološkim metodom istraživanje se posebno fokusira na aspekt ljudskih prava gdje se, kroz primjenu kriterija etniciteta, jasno pokazuju njegove diskriminatorne posljedice.

Rad traži odgovor na pitanje koja je najpouzdanija osnova na kojoj bi se trebale razvijati država i društvo Bosne i Hercegovine. Autorica nalazi da je u tu svrhu najpodesnija afirmacija principa „diferenciranog građanstva“, koji omogućuje samoodređenje svakog pojedinca dajući mu tako mogućnost slobode koju će koristiti na način koji mu samom najviše odgovara. Time bi sadašnja diferencijacija u ljudskim pravima, prema kriteriju etniciteta izgubila svoje objektivno i razumno opravdanje.

**Ključne riječi:** ljudska prava, konstitutivni narodi, diskriminacija, podijeljeno društvo, diferencirano građanstvo, samoodređenje, jednakost.

## **HUMAN RIGHTS IN BOSNIA AND HERZEGOVINA – PREREQUISITES FOR SUCCESSFUL APPLICATION**

### **Abstract**

The article deals with a basic organisational principle of the state of Bosnia and Herzegovina whose foundations are three constituent peoples. The argument about the relationship between this concept on one side and on the other the principles of equality and non-discrimination, included in both the state and the entities' constitutions, results in an analysis which confirms that a divided society ridden by dominant ethnic and cultural divisions leading to political fragmentation is not a conducive environment for the application of these guaranteed principles. The analysis of the content, through comparative legal and teleological method, the research focuses in particular on the aspect of human rights where, through the application of the ethnic criterion, it clearly shows its discriminatory features.

The article looks for the answer to the question on which would be the most solid foundation on which the state and society of Bosnia and Herzegovina should develop. The author finds that the most appropriate for this purpose would be the acknowledgement of „differentiated citizens“, which allows for self-determination of each individual, giving him the possibility to freely determine his identity in the way he feels most appropriate. Thus the current inequality in human rights, based on the ethnic criterion, would lose its objective and rational justification.

**Key words:** human rights, constituent peoples, discrimination, divided society, differentiated citizens, self-determination, equality.

## UVOD

Dejtonski mirovni sporazum označio je završetak rata u Bosni i Hercegovini, a kao garancija uspostavljenom miru, uz ostalo, trebao je da posluži sistem ljudskih prava definisan Ustavom BiH, Aneksom IV Sporazuma. Vrlo brzo nakon što je sistem ljudskih prava koncipiran po ovom obrascu postalo je jasno da je bosanskohercegovački realni ambijent nezahvalan za realizaciju postavljenog cilja kada su ljudska prava u pitanju.

Koncept zaštite ljudskih prava koji je ovako kreiran sasvim zanemaruje okolnost da je društveni, politički i pravni ambijent Bosne i Hercegovine ambijent jednog postkonfliktnog i sukobom duboko podijeljenog društva, koje je uz to bitno određeno činjenicom svog multikulturalizma što će, u zajedničkom djelovanju, njegovu realizaciju stvarno onemogućiti.

Njegova realizacija, kako je predviđeno dejtonskim normativnim okvirom, iziskivala je, ili odstupanje od planiranog koncepta njegovim relativiziranjem i prilagođavanjem političkom ambijentu, ili vrlo odlučno raskidanje sa vladajućim konceptom etnokratije i afirmacijom građanina pojedica u političkom sistemu. Politička vlast i komplikovana državna organizacija Bosne i Hercegovine, međutim, obje dosljedne u poštovanju principa etničke dominacije, nisu imale nikakvog interesa da se angažuju s tim ciljem. Međunarodna zajednica, koja je Sporazum nametnula i u Bosni i Hercegovini ostala prisutna sa namjerom da osigura njegovo efektivno provođenje je, uprkos mandatu koji je imala u Bosni i Hercegovini i mehanizmima koje predviđaju međunarodni pravni akti koji su sastavni dio Ustava Bosne i Hercegovine, propustila priliku da ih iskoristi.

Mirovni sporazum bio je rezultat iznuđenih kompromisa kojima su gospodari rata, koji su u međuvremenu postali mirovni pregovarači i legitimni predstavnici zaraćenih strana, željeli da i u miru sačuvaju i osiguraju pozicije koje su oružjem izborili.

Legitimiranje vlasti u tri najveća nacionalna korpusa u Bosni i Hercegovini počivalo je na pretpostavci homogeniziranja identiteta koji se formirao kao kolektivni mono-identitet porijekla, religije, jezika, simbola i kao takav postao prepreka ostvarivanju i zaštiti ljudskih prava građana Bosne i Hercegovine.

Kolektivni identiteti tako potiskuju individualne identitete, a kolektivna prava individualna prava građana, pogodujući razvoju nacionalizma koji teži aparthejdu i olakšava razgraničenje prema drugim i drugačijima – samodovoljnost isključuje svaki vid multikulturalizma.

Ovakva društvena i politička stvarnost u Ustav Bosne i Hercegovine inicijalno je interpolirana odredbom iz Preambule kojom ustavotvorac utvrđuje da ustavnost BiH počiva na „Bošnjacima, Hrvatima i Srbima kao konstitutivnim narodima (zajedno sa ostalima) i građanima Bosne i Hercegovine“.

Bosnu i Hercegovinu tako ne čine njeni građani već tri etno-nacije (konstitutivni narodi) što su tvorci Dejtonskog ustava prihvatili kao politički aksiom koji je postao temeljni osnov ustavnoj strukturi Bosne i Hercegovine. Tripartitna struktura konstitutivnih naroda na kojoj se zasnivaju aktualna ustavna rješenja u BiH dovela je do diferencijacije u pravima prema kriteriju etniciteta, što za posljedicu ima diskriminatorni efekat prema onima koji toj kategoriji ne pripadaju, ili se na taj način, kroz svoju etničku pripadnost, ne mogu ili ne žele odrediti.

## **1. Stvarni dometi realizacije ljudskih prava u Bosni i Hercegovini**

Obaveze koje je nametao uspostavljeni sistem zaštite ljudskih prava bile su u dramatičnoj oprečnosti sa društvenom stvarnošću u Bosni i Hercegovini. Formula „konstitutivnih naroda“ bila je rezultat pokušaja da se pomire dva različita koncepta koja su oštro suprotstavljena u bosanskohercegovačkoj stvarnosti i čiji antagonizam vremenom ne jenjava – sa jedne strane to je univerzalno prihvaćeni koncept ljudskih prava kao individualnih prava čovjeka, jednako dostupnih svima bez diskriminacije, a sa druge to je kriterij etničke ekskluzivnosti.

Iznuđeni politički ustupak, a formula „konstitutivnih naroda“ koja se kroz Ustav proteže kao crvena nit to bez sumnje jeste, osigurala je prioritet ovom drugom, te će ista tako legitimnom učiniti diskriminaciju i dvostruke standarde u zaštiti ljudskih prava u Bosni i Hercegovini.

Definišući u Preambuli Ustava Bosne i Hercegovine Bošnjake, Hrvate i Srbe kao konstitutivne narode, ustavotvorac je „ostale“ i „građane“ lišio

državotvornog atributa. U duhu politike, ovo rješenje je tumačeno na način otvorenog etničkog favoriziranja, te su u Federaciji Bosni i Hercegovini status konstitutivnih naroda imali Bošnjaci i Hrvati, a isti nije pripadao Srbima koji tu žive, kao što su u Republici Srpskoj konstitutivni narod bili jedino Srbi. Zvuči cinično, ali je potpuno tačno - sva tri konstitutivna naroda u prvoj fazi nakon donošenja Dejtonskog ustava bila su jednaka jedino na nivou države Bosne i Hercegovine čija stvarna kompetencija je bila vrlo skromna i zapravo upitna.

Formalno, što se tiče konstitutivnosti konstitutivnih naroda, do promjene je došlo nakon donošenja odluke Ustavnog Suda Bosne i Hercegovine u predmetu U 5/98, „Odluka o konstitutivnosti naroda“ od 1.VII 2000. godine,<sup>1</sup> kojom je Sud zaključio da pod pojam „konstitutivnost naroda“ potpada i princip kolektivne jednakosti ove tri etničke grupe.<sup>2</sup> Princip kolektivne jednakosti obavezuje entitete da poštuju princip zabrane diskriminacije pripadnika bilo kog od ova tri konstitutivna naroda, posebno ako se oni u entitetu nalaze u položaju, de facto, nacionalne manjine,<sup>3</sup> zabranjujući istovremeno i privilegovanje bilo kog od njih na način da se pripadnicima jednog ili dva naroda priznaju posebna dodatna prava.<sup>4</sup> Etnički sistem podjele vlasti ovom Odlukom ostaje neizmijenjen, a njegova diskriminatorna priroda najočiglednija je u kontekstu privilegija koje potvrđuju da se kategorija konstitutivnih naroda ne svodi tek na nominalno razlikovanje, već za posljedicu ima i njihov konsekventan različit tretman u pravima.

Ovaj status za Srbe, Hrvate i Bošnjake nosi niz privilegija - za njih su rezervisana mjesta u Predsjedništvu BiH, u Domu naroda Parlamentarne skupštine BiH, u Domu naroda Parlamenta FBiH i Vijeću naroda Republike Srpske. U pomenutim parlamentarnim domovima delegati iz reda konstitutivnih naroda organizovani su u klubove, a privilegovani status potvrđuje i pravo veta koje im je na raspolaganju u cilju zaštite vitalnog nacionalnog interesa. Privilegije konstitutivnih naroda protežu se i na čitav niz drugih državnih institucija, u kojima su, ako i nemaju ekskluzivno nacionalni sastav, za njih predviđene ključne pozicije. (Ustavni sud BiH, ustavni sudovi entiteta, Ombudsmen BiH).

---

<sup>1</sup> Treća djelomična odluka

<sup>2</sup> Ustavni sud BiH, Odluka U 5/98, tačka 60., 1.VII 2000.

<sup>3</sup> *Ibid*, tačka 59.

<sup>4</sup> *Ibid*, tačka 60.

Princip striktnog etničkog sistema podjele vlasti tako lišava određene građane, one koji se ne izjašnjavaju kao pripadnici jednog od tri konstitutivna naroda, pasivnog prava glasa, prava učestvovanja u javnim poslovima i jednake dostupnosti javnih funkcija. Nejednak tretman „konstitutivnih naroda“, „ostalih“ i „građana“ u BiH je u potpunoj suprotnosti sa ustavnom odredbom o zabrani diskriminacije. Ljudska prava u Bosni i Hercegovini transformišu se u kolektivna prava koja pojedinca štite tek na osnovu pripadanja grupi, na osnovi grupnog, nacionalnog identiteta.

Ovo pitanje „neustavnosti ustava“, njegove neusklađenosti sa Evropskom konvencijom kao sastavnim dijelom Ustava<sup>5</sup>, razmatrao je i Ustavni sud BiH koji je po pitanju odnosa individualnih i kolektivnih prava utvrdio da potpuno isključenje iz sistema predstavljanja vrijeđa individualno političko pravo, te da kategorija „ostalih“ mora biti uvedena u sisteme predstavljanja kako bi se spriječilo potpuno isključenje individualnih prava.<sup>6</sup> Stav Ustavnog suda BiH nije doveo ni do kakvih promjena.

Praksa različitog i diskriminatornog tretmana prema kategoriji „ostalih“ bila je predmet razmatranja i pred Evropskim sudom za ljudska prava u predmetu Sejdić i Finci protiv BiH. Aplikanti su tvrdili da im je uskraćeno pravo na izbor u Dom naroda Parlamentarne skupštine BiH i Predsjedništvo BiH po osnovu njihovog rasnog/etničkog porijekla (diskriminaciju po etničkom osnovu Sud je smatrao jednim oblikom rasne diskriminacije)<sup>7</sup>. Aplikanti su tvrdili da se razlika u tretmanu koja se isključivo temelji na rasi ili etničkom porijeklu ne može opravdati i da predstavlja direktnu diskriminaciju. Sud je 22.12. 2009. donio presudu kojom je utvrdio kršenje stava 14. u vezi sa članom 3. protokola br. 1. koji se odnosi na nemogućnost aplikanata da se kandiduju na izborima za Dom naroda BiH, te povredu člana 1. Protokola br. 12 zbog nemogućnosti aplikanata da se kandiduju na izborima za Predsjedništvo BiH.

U obrazloženju presude Sud je smisao spornih ustavnih odredaba tumačio kao namjeru da se zaustavi brutalni konflikt i obezbijedi stvarna ravnopravnost između strana u sukobu, odnosno konstitutivnih naroda, ali je i

---

<sup>5</sup> Bosna i Hercegovina je 2002. godine postala članica Vijeća Evrope i bezrezervno je ratifikovala Konvenciju i njene protokole, čime je po vlastitoj želji pristala da poštuje relevantne standarde.

<sup>6</sup> U 5/98, tačka 116., 1.VII 2000.

<sup>7</sup> Vidjeti: Timishev protiv Rusije, br. 55762/00 i 55974/00, tačka 56, ECHR 2005-XII

konstatovao da je rezultat primjene ovih odredaba različit tretman pojedinaca, baziran na etničkoj osnovi. Presuda Evropskog suda za ljudska prava ni do danas, skoro četiri godine od svog donošenja, nije provedena. Državna vlast ostaje dosljedna stavu koji je zastupala i pred Evropskim sudom u ovom predmetu „... da još uvijek nije vrijeme za politički sistem koji bi bio odraz vladavine većine, imajući posebno u vidu istaknuti značaj mono-etničkih političkih partija i trajnu međunarodnu upravu u Bosni i Hercegovini“.

## **2. Individualno, kolektivno i opšte u kontekstu podijeljenog društva – ljudska prava u multikulturalnom kontekstu**

Fenomen podijeljenog društva primarno je bio predmet izučavanja političkih nauka, no pokazalo se da njegov sadržaj ima vrlo značajne pravne refleksije, posebno u domenu ustavnog prava, gdje se pojmom podijeljenog društva danas određuju društva u kojima su etno-kulturne podjele „politički najvažnije – odnosno predstavljaju kontinuirane oznake političkog identiteta i osnovu za političku mobilizaciju“, odnosno gdje se „etnokulturna raznolikost prevodi u političku fragmentaciju“.<sup>8</sup>

U ovom kontekstu pravni i politički subjektivitet pojedinca i brojnih društvenih grupa povezuje se sa pitanjem njegovog priznavanja, što otvara pitanje zadovoljavanja različitih interesa koji određuju njihove identitete. Ovdje nikako ne treba zanemariti činjenicu da je i država nosilac prava na identitet i da je opšti interes, koji nije tek zbir ili rezultanta pojedinačnih, očuvanje i unapređenje države kao zajednice. Nužna pretpostavka za realizaciju individualnih i kolektivnih prava je uređena, stabilna i samoodrživa država.

Postojanje različitih interesa koji determinišu različite identitete pretpostavlja potrebu njihovog definisanja i njihovog prihvatanja ili neprihvatanja kroz priznavanje ili osporavanje istih. Sa aspekta pojedinca to priznavanje treba da dovede do izjednačavanja u pravima svih članova te društveno-političke zajednice, što u javnoj (društvenoj) sferi za njega znači negiranje razlikovanja na građane „prvog“ i „drugog“ reda, a s druge strane

---

<sup>8</sup> S. Choudhry, „Bridging Comparative Politics and Comparative Constitutional Law: Constitutional Design in Divided Societies“ u : Choudhry, S. (ur), Constitutional Design for Divided Societies, Oxford University Press, Oxford 2008, 5.

ono mora osigurati i priznavanje „jedinstvenog identiteta individue ili grupe“.<sup>9</sup>

Multikulturalizam omogućava da svako bude prihvaćen takav kakav jeste, sa svojom individualnošću ili partikularnim potrebama i vrijednostima.<sup>10</sup> Ovim konceptom stvara se realna pretpostavka da pojedici bez obzira na svoje porijeklo, bez obzira čime ono bilo dominantno određeno, moraju imati jednaka politička i građanska prava. Multikulturalno društvo za uspješno funkcionisanje podrazumijeva usvajanje univerzalnih vrijednosti kojima trebaju težiti i pojedinci i kolektiviteti koji mu pripadaju. Te univerzalne vrijednosti su pretpostavka multikulturalnog dijaloga kroz koji se ostvaruju – njime se međusobno upoznaju uzajamno se priznajući i poštujući, čime se izmiče opasnosti od lažnog i neutemeljenog preuveličavanja i univerzaliziranja sopstvenog identiteta i svoje vrijednosti. Individue u ovom kontekstu osnovu za formulisanje svog identiteta i realizaciju svog statusa nalaze u međukulturalnom dijalogu koji im dozvoljava da dosljedno poštuju dominantnu matricu kulture kojoj pripadaju, da uz uvažavanje njenih osnovnih principa i vrijednosti prihvate i načela pojedinih drugih kultura ili da sami kompiliraju načela različitih kultura izlazeći tako iz zadatog okvira svoje kulture, ne vežući se pri tome niti za jednu kulturnu zajednicu.<sup>11</sup>

Dijaloški koncept multikulturalizma traži i svoju primjerenu političku strukturu koja bi i pojedincima i kolektivitetima garantovala jednakost u razlikama - jednak status i osnovna prava, čime bi se osigurao princip jednakosti, koji se doživljava kao pripadanje i prihvatanje, a čime se, istovremeno, osigurava stabilnost samog državno-pravnog poretka. Cilj je da se izbjegne bilo kakav vid kulturne dominacije, te da se realizuje društvena zajednica (i politička) koja je po svom habitusu „zajednica zajednica“ i „zajednica pojedinaca“ koja počiva na uzajamnom priznavanju i uvažavanju. Tako uspostavljen okvir jednakosti artikuliše osjećaj zajedničke pripadnosti toj društvenoj zajednici koji partikularnu pripadnost čini društveno irelevantnom.

---

<sup>9</sup> Ch. Taylor, *The politics of Recognition*, Gutmann, A., eds, *Multikulturalism, Examining the Politics of Recognition*, Princeton University Press, 1994, 38.

<sup>10</sup> Vidjeti šire: A. Semprini, *Multikulturalizam*, Clio, Beograd 1999, 51-65.

<sup>11</sup> Vidjeti šire: B. Perekh, *Rethinking Multiculturalism, Cultural Diversity and Political Theory*, Palgrave, New York 2000, 160-180.

Ambijent multikulturnog društva nije posvećen samo pitanjima vezanim za različite kolektivitete koji u njemu egzistiraju već je snažno angažovan i oko potrebe da se determiniše položaj individue i prava koja joj, kao primarnom političkom subjektu, priradaju. Ovdje jasno dolazi do izražaja distinkcija između prava koja čovjeku pripadaju kao pojedincu od onih koja mu pripadaju kao članu određenog kolektiviteta. Multikulturalna društva zato se neminovno suočavaju sa pitanjem kako urediti i regulisati odnose između različitih subjekata (individua i kolektiviteta) koji u njegovom okviru traže realizaciju svojih prava, vodeći pri tome računa o razlikama koje ih određuju, a istovremeno osiguravajući i efikasno djelovanje državnih struktura vlasti. Od odgovora koji se nude optimalan je onaj koji se svodi na obavezu jednakog tretmana svih aktera u društveno-političkoj sferi, što praktično znači da će za one društvene grupe koje su marginalizirane ili deprivilegovane biti priznata posebna, specijalna, prava. Institucionalizacijom posebnog predstavljanja deprivilegovanih kolektiviteta, kojim se osigurava njihovo učešće u procesu odlučivanja, želi se postići optimalno i praktično funkcionalno rješenje.

Pravo na posebno predstavljanje koje se osigurava za marginalne i deprivilegovane kolektivitete pokušaj je multikulturalizma da se artikuliše ambijent u kome će svi pojedinci i kolektiviteti pod jednakim uslovima realizovati svoja opšta i posebna prava. U ovom kontekstu opravdano je razlikovanje opštih prava, koja imaju karakter univerzalnosti i koja pripadaju svima, i posebnih prava, specijalnog karaktera, kojima se ističe specifičnost određene, marginalizirane grupe. Priznavanjem posebnih prava ovoj vrsti grupa osigurava se njihova zaštita čime se istovremeno učvršćuju društvo i država u pitanju.<sup>12</sup>

Postojanje društvenih grupa opravdava uvođenje kategorije kolektivnih prava koja osiguravaju integritet skupina (zajednica, kolektiviteta), a time posredno i integritet svojih članova.

Ako takva kolektivna prava posredno osiguravaju i integritet i najvažnija dobra pojedinca tada se može govoriti o kolektivnim ljudskim pravima. Mada kolektivna prava ističu poseban identitet neke grupe,

---

<sup>12</sup> Šire vidjeti: I. M. Young, *Polity and Group Difference: A Critique of the Ideal of Universal Chitizenship, Ethics*, vol.99, No.2 250-274.1989, 259-266.

kolektivna prava u krajnjem slučaju služe pravima pojedinih pripadnika grupe.

Tumačenje kolektivnih prava sa namjerom utvrđivanja njihovog prioriteta i dominacije u odnosu na prava individue, kao pripadnika kolektiviteta, uvijek vodi do konfliktnih i društveno degradirajućih političko-pravnih rješenja, posebno u širim multietničkim i generalno multikulturnim zajednicama. Takva rješenja imaju za cilj da izvrše prenos ljudskih prava sa pojedinca na kolektiv, namećući svoje interese i ciljeve pojedincu, instrumentalizirajući ga, onemogućavajući mu tako da određuje svoj sopstveni identitet i svoje životne ciljeve.

Kolektivna prava, kada svoju legitimaciju traže u kontekstu građanskih-državljskih prava, u tome imaju uspjeha ukoliko mogu potvrditi svoju nužnost za ostvarivanje načela jednakosti. Individualna i kolektivna prava tako egzistiraju jedna pored drugih i međusobno su tijesno vezana; mnogi oblici grupnih prava, u oba aspekta njihove primjene - individualnoj i kolektivnoj - široko su prihvaćeni. Grupno diferencirana prava ne proturječe liberalnoj ideji jednakosti jer jedino kroz njih može se artikulirati heterogena javnost, čime se društvena raznolikost priznaje i potvrđuje.

Uz pretpostavku da grupe nisu same sebi cilj, već nastaju u svrhu artikulacije i ostvarivanja volje svojih članova jasno je da one imaju instrumentalni karakter, odnosno da su kolektivna prava deducirana iz prava pojedinaca kao pripadnika kolektiva. Razlikovanje prava na opšta i posebna za sobom povlači razlikovanje sfera njihove realizacije. Klasičnim liberalnim političkim modelom javna sfera namijenjena je realizaciji građanskih i političkih prava. Prihvatanjem uslova koji ovaj model postavlja pojedinac stiče status građanina koji mu osigurava jednakost u pravima. Javna sfera je neutralan domen u kome se ta jednakost potvrđuje. Odsustvo razlikovanja po bilo kom osnovu osigurava joj karakter homogenosti. Privatna sfera determinisana je heterogenošću koja je rezultat razlika među pojedincima koje određuju njihove različite identitete, dajući im mogućnost da se po različitim principima udružuju u različite kolektivitete.

Multikulturni liberalni model zadržava razliku između privatne i javne sfere, uz razliku što kolektiviteti postaju posrednici između pojedinaca i

građana. Njegova osnova je u „multikulturalnom građanstvu“. Društveni prostor je ovdje podijeljen na dva dijela – središnji u kome se ostvaruju prava svih individua, i posebni koji pripada određenim kolektivitetima i njihovim interesima u kome oni uživaju punu autonomiju. Ovakav model uspješnim balansom između jedinstva i različitosti osigurava društvenu stabilnost istovremeno priznajući autonomiju kolektiviteta.<sup>13</sup>

Razlike koje definišu privatnu i javnu sferu traže primjeren model političke integracije kojim bi se u ambijentu multikulturalnog prostora osiguralo jedinstvo različitosti. Potrebno je ustanoviti pravni okvir koji će osigurati društvenu stabilnost i političko jedinstvo, ali i priznati i integrisati društvene različitosti.

Angažman države može se realizovati na različite načine čime odgovara na potrebu za različitim konceptualnim rješenjem kolektivnih manjinskih zahtjeva za javnim i institucionalnim priznavanjem njihovih identiteta. Taj angažman se može kretati u rasponu od etno-kulturne nepristrasnosti izražene kroz neutralnost države, što je svojstveno modelu liberalne demokratije, do modela koji podrazumijeva snažan državni angažman koji traži normiranje statusa kolektiviteta, institucionalizacije njihove autonomije i pružanja potrebne zaštite.

Što se položaja pojedinca i mjere njegove autonomije u društveno-političkim procesima tiče, ista se percipira u rasponu od negiranja bilo kog vida njegove individualne autonomije do njenog izrazitog favorizovanja koje zagovara filozofski pristup koji stoji na stanovištu da se pojedinac može razvijati tek emancipovan od bilo kog kolektiviteta.

Ovo se reflektuje i kroz pitanje individualnog identiteta koji nije samo rezultat djelovanja pojedinca već i snažnih interakcija - artikulisan je i isprepleten kolektivnim identitetima, i zato ne može biti garantovan ako nije zaštićena javna sfera u kojoj se individua socijalizira i u kojoj se njen identitet formira. Zato svaka individua, bez obzira da li pripada ili ne pripada određenim društvenim grupama zaslužuje pravo na jednak tretman u kontekstu društvenog ambijenta u kome je svoj identitet formirala.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup>A. Semprini, 114-116.

<sup>14</sup>J. Habermas, *Struggles for Recognition in the Democratic Constitutional State*, Gutmann, A., eds., *Multiculturalism, Examining the Politics of Recognition*, Princeton University Press, 1994, 128-129.

Način na koji multikulturno društvo odgovara ovom zahtjevu, koliko njegova institucionalna struktura vlasti omogućava individui da nezavisno o njenim specifičnim svojstvima određenim njenim identitetom uživa osnovna prava i ljudske slobode najbolje određuje takvo društvo.

Za savremena društva nesporno je da su više ili manje determinisana činjenicom heterogenosti – razlikama među pojedincima i razlikama među kolektivitetima kojima oni pripadaju. Problem se pojavljuje kod definisanja kriterija tih razlikovanja kojim ne samo da će razlike biti utvrđene i priznate već će njime biti određena i prava koja se po tom osnovu stiču i uživaju. Kriterij razlikovanja zato nije samo kriterij da se razlika utvrdi, već ukoliko je dobro odođen on je osnova da se omogući ostvarivanje svih prava koja tako utvrđen status nosi.

## ZAKLJUČAK

Međunarodna zajednica u cilju postizanja mira u BiH bila je spremna da prihvati rješenja kojima će ishoditi prihvatanje Dejtonskog mirovnog sporazuma, te je organizacija države i glavnih političkih institucija iz tog razloga bila predviđena tako da uspostavi ravnotežu i spriječi prevlast bilo koga od tri konstitutivna naroda. Druge etničke grupe, kao ni građani koji zadržavaju pravo da ne pripadaju bilo kom etničkom kolektivitetu bili su izostavljeni iz rješenja koja su njim predložena.

Ova rješenja nisu bila donesena sa namjerom uspostavljanja etničke dominacije, već sa namjerom prekidanja krvavog sukoba i osiguravanja ravnopravnosti između strana u sukobu, odnosno konstitutivnih naroda. U takvom kontekstu bilo bi teško uskratiti legitimitet normama koje bi, s gledišta nediskriminacije, mogle biti problematične, mada su, sa aspekta političkog cilja kome su težile bile neophodne.

Koncept „konstitutivnih naroda“ utvrđen Ustavom vremenom je evoluirao. Od sredstva on se transformisao u cilj. Postao je sama suština države i društva u Bosni i Hercegovini. Njegov neupitni značaj je takav da se i njegova očigledna kontradiktornost sa principom zabrane diskriminacije u ostvarivanju ljudskih prava od strane politike tumači kao prihvatljiva kolateralna šteta. Ukazivanje na njegov diskriminatorni karakter uvijek kao odgovor dobija zloslutnu prognozu da bi njegova eventualna promjena

podrazumijevala promjenu postojeće ravnoteže u vršenju vlasti, što bi moglo dovesti do raspirivanja tenzija koje su u Bosni i Hercegovini jednako prisutne svih ovih godina.

Zloupotreba koncepta konstitutivnih naroda posebno je izražena u insistiranju na etničkoj pripadnosti koja je postala temelj političkog artikulisanja. Etnički identitet, kao nepromjenjivi, promovisan je u politički identitet. U takvom kontekstu građani, kao slobodne osobe sa promjenjivim identitetima, i kolektivna ljudska prava drugih etničkih zajednica, koje ne uživaju poseban i povlašten status “konstitutivnih naroda” marginalizirani su ili isključeni.

„Odsustvo“ građanina u pravno-političkom i državno-pravnom kontekstu u BiH aktueliziraće podjelu ljudskih prava na individualna i kolektivna prava zahtijevajući da se definiše njihov međusobni odnos u hijerarhijskoj relaciji. Kategorija konstitutivnih naroda, koja je uvedena u pravni sistem Bosne i Hercegovine kao dominantna i sveodređujuća, sugerisala je, prema konceptu kojim je postulirana, nesporan primat kolektivnog. Država Bosna i Hercegovina, polazeći od toga, nije smatrala svojom obavezom da političkim balansiranjem zadovolji opšte, kolektivne i pojedinačne interese, koji svojim značajem oblikuju pojedinačne identitete njihovih nosilaca.

Koncept konstitutivnih naroda i podjela vlasti koja je među njima načinjena, mada se može opravdati kao nužna pretpostavka okončanju ratnog sukoba, vrlo je problematičan u kontekstu poslijeratne tranzicije, što je konstatovao i Evropski sud za ljudska prava u presudi u predmetu Sejdić i Finci<sup>15</sup> navodeći da je takvo razlikovanje konstitutivnih naroda i „ostalih“ izgubilo objektivno i razumno opravdanje.<sup>16</sup> Njegovo instaliranje je uvođenje konsocijacijskog koncepta tripartitne strukture koji se u praksi manifestuje kao paritet dominantnih grupa u javnoj i političkoj sferi gdje snažno artikuliše pitanje poštovanja principa ravnopravnosti i nediskriminacije.

Koncept „konstitutivnih naroda“ u kontekstu bosanskohercegovačkog multikulturalnog društva odnosi se na kolektivno nacionalno pravo u Ustavu

---

<sup>15</sup> Ap. br. 27996/06 i 34836/06, od 22.XII 2009. godine

<sup>16</sup> Presuda u predmetu Sejdić i Finci, par. 45-50.

izričito pobrojanih naroda<sup>17</sup>. To pravu je uže od suverenosti, ali šire od individualnih prava na nacionalni identitet i ravnopravnost. U svojoj realizaciji ono je uslovljeno pravom drugih konstitutivnih naroda, ne može rezultirati „teritorijalizacijom“, već se ostvaruje kroz sistem institucionalnih i proceduralnih garancija koje za cilj imaju ostvarivanje i zaštitu ravnopravnosti svih konstitutivnih naroda.

Ovako određeno pravo konstitutivnih naroda mnogo je šire od prava kolektiviteta koji taj status nemaju (nacionalne manjine i ostali), mada preambula Ustava BiH naglašava ravnopravnost konstitutivnih naroda sa pripadnicim ostalih naroda, ali od tog rješenja odstupa u normativnom dijelu Ustava.<sup>18</sup>

Koncept konstitutivnih naroda inicijalno je bio zamišljen kao prelazno rješenje do normalizacije pravnih, političkih, ekonomskih i socijalnih prilika čije bi djelovanje osiguralo ostvarivanje međunarodnih standarda ljudskih prava i sloboda. Međutim, koncept konstitutivnih naroda se u ambijentiu poslijeratne Bosne i Hercegovine petrificirao, te kao takav zaoštravao i činio sve očitijim problem stvarne nejednakosti koju promovise.

Pokazalo se da supstitut koncepta konstitutivnih naroda, onakvog kakav je utvrđen Ustavom BiH, nakon donošenja presude u predmetu Sejdić i Finci, nije jednostavno dati na način da se ne naruši balans političke moći između konstitutivnih naroda, a istovremeno da se na principu nediskriminacije osigura participacija ostalih. Kao jednostavne formule nude se „...potpuno napuštanje etnokratije i afirmacija građanina pojedinca u političkom sistemu ili ... se otvara prostor za svojevrsno pluraliziranje etnokratije jednostavnim uvođenjem kategorije „ostalih“ u tripartitnu strukturu države konstitutivnih naroda“<sup>19</sup>.

Rješenja koja se nude previđala su da bi se država BiH vladavinom prava, kao legitimacijskom formulom, što je u Ustavu BiH izričito i navedeno, trebala opredijeliti za model koji će u najvećoj mjeri osigurati društveni balans rukovodeći se širinom polja slobode javnog i privatnog

---

<sup>17</sup> K. Trnka, „Konstitutivnost naroda i uključivanje Bosne i Hercegovine u evropske integracije“, Pravna misao 7-8, Sarajevo 2004, 19.

<sup>18</sup> Vidjeti čl. IV i V Ustava BiH

<sup>19</sup> E. Hodžić i N. Stojanović, Novi stari ustavni inženjering, Analitika, Sarajevo 2013., 11.

izražavanja individualnih i kolektivnih osobnosti – „ja“ i „mi“ identiteta koje ona garantuje. Formula konstitutivnih naroda, od koje se u tom pravcu krenulo, nije mogla dovesti do željenog rješenja – ona je potrebu navedenog balansa potpuno ignorisala.

Vladavina prava je opšte dobro prema kome treba definisati teorijski okvir kako država treba da bude organizovana i na koji način treba da se odnosi prema etnokulturnoj heterogenosti da bi posebni entiteti ravnopravno participirali u vladavini prava.

Heterogenom bosanskohercegovačkom ambijentu potreban je jedan integrativni sadržaj, kultura ljudskih prava, sa jednakom ulogom kakvu je Kimlika namijenio socijalnoj kulturi, koja bi prožimala sve oblasti ljudskog djelovanja. Ona bi odražavala svakovrsnu društvenu raznolikost, ali i osiguravala razumijevanje, prihvatanje i oživotvorenje ljudskih prava i sloboda.

Ovim bi se integrisale građanske slobode i etnička heterogenost što bi osiguralo jednak pristup javnim institucijama, doprinijelo razvoju osjećaja pripadnosti državi kao zajednici i izgradnji zajedničkog identiteta.

Ljudska prava jednako dostupna svima u javnoj i političkoj sferi ponovo bi afirmisala građanina kao njenog najznačajnijeg aktera. Pristajanje uz ove vrijednosti i principe pretpostavka su harmoničnog zajedničkog života.

„Osjećaju jednakosti pogoduju samo one prilike u kojima je pojedincu dostupno da izražava i svoje građansko i svoje nacionalno biće, naravno u onoj mjeri u kojoj je takvo ispoljavanje usklađeno (ili se bar ne remeti) sa ostvarivanjem državne funkcije. Moderni pojam *demos-a*, u žarišnom značenju, zasniva se na dobrovoljnoj pripadnosti političkoj zajednici iz dobrih političkih razloga da se živi zajedno.“<sup>20</sup>

Multikulturalizam traži da se pravo kao oličenje jednakosti, pravедnosti i slobode dopuni novom vrijednošću – vrijednošću sticanja i očuvanja identiteta, jednako individualnog i kolektivnog što će stvoriti uslove za njihovu nesmetanu participaciju, kao *demos-a*, u zajedničkim institucionalnim strukturama, kada je u pitanju opšti interes, i u posebnim, kao *ethnos-a*, kada je u pitanju njihov specifičan interes. Na ovaj način

---

<sup>20</sup> R. Vasić: Princip vladavine prava u: Ustavnost i vladavina prava, priredio Kosta Čavoški, Beograd 2000, 34

uređuju se odnosi između državnog, grupnog i individualnog subjektiviteta njihovim priznavanjem, ograničavanjem i balansiranjem.<sup>21</sup>

Politički i kulturni identitet povezuju se vladavinom prava i demokratskim institucijama.

U tom smislu u Bosni i Hercegovini treba jasno formulisati sferu u kojoj će se moći artikulirati opšti interes, koja će biti definisana odsustvom bilo kakvih podjela u kojoj će ljudska prava biti jednako dostupna svima. Partikularizam i brojnost posebnih interesa treba ostati u privatnoj sferi dajući mogućnost da se kroz multikulturno, diferencirano građanstvo te dvije sfere dovedu u harmoničnu relaciju.

Ovim bi se postigao balans između političke realnosti i imperativa primjene principa nediskriminacije, nastojeći posebno da ne naruše balans političke moći, te da se osigura uvažavanje i individualnih i kolektivnih ljudskih prava na osnovama ravnopravnosti.

Ustavna kategorija ostalih iz sadašnjeg Ustava treba biti redefinisana. Ona u sebi nosi pretpostavku nejednakosti i neprihvatljive generalizacije koja vodi diskriminaciji, te bi u vezi sa kolektivnim predstavljanjem trebalo uzeti u obzir, a time i odrediti kao ustavnu kategoriju, pripadnike nacionalnih manjina i one koji nisu etnički opredijeljeni, koji ne mogu i/ili ne žele biti viđeni kao pripadnici neke etničke skupine, već samo kao građani BiH, te im, shodno tome, u rješenjima koja osiguravaju ostvarivanje tih prava - učešće u organima vlasti i jednaku dostupnost javnih funkcija - osigurati konsekvantnu jednakopravnost.

Argument koji ovome ide u prilog je i činjenica da se kategorija nacionalnih manjina percipirala i pozicionirala, u kontekstu kategorije „ostalih“, znatno drugačije u odnosu na druge identitete koji se tu ubrajaju. O njihovim pravima se ozbiljno raspravlja u vezi sa kolektivnim političkim predstavljanjem i kolektivnom zaštitom njihovih interesa u političkoj sferi, što kada su ostali nekonstitutivni kolektiviteti u pitanju nije bio slučaj.

Pitanje institucionalnih rješenja za izvršenje presude u predmetu Sejdić i Finci upravo je u ovom kontekstu - najneposrednije je u vezi sa

---

<sup>21</sup> *Ibid.* 35.

konceptualnim pitanjem da li su titulari ljudskih prava jednaki u pravima obzirom na princip „diferenciranog građanstva“, svojstvenog podijeljenim društvima, sa najdirektnijim implikacijama na principe i modele političke participacije. Ovako definisanom preporukom princip građanstva određen je kao primarni uz mogućnost i pravo da isti, može ali ne mora, bude dopunjen određenjem svakog pojedinca u smislu pripadanja ili nepripadanja kategoriji konstitutivnih naroda ili nekog nekonstitutivnog kolektiviteta, čime je nesporno utvrđena jednakost građana. Samoodređenje u ovom smislu treba normirati kao neotuđivo pravo svakog pojedinca koji će se shodno tome moći slobodno odrediti s pravom i da promijeni svoje određenje, te da njegov izbor u tom smislu ne smije imati za njega bilo kakve negativne posljedice.

Napuštanje nominalnog određenja „ostali“ i njegova zamjena eksplicitnim imenovanjem drugih kategorija nije puko pluraliziranje etnokratije. To je racionalan izbor koji treba da pokaže apsurdnost insistiranja na nominaciji kolektiviteta koji učestvuju u političkoj participaciji jer podjele te vrste se nikada ne mogu smatrati završenima obzirom na vitalnu prirodu društvenog ambijenta, brojnost i nestalnost kriterija po kojima se sami kolektiviteti određuju. Ovo je tek posredan put kojim se ukazuje se na nezamjenjivi značaj individue kao takve, na univerzalna prava koja joj pripadaju u javnoj sferi ne zanemarujući time njeno pravo da svoj identitet realizuje pripadanjem ili nepripadanjem različitim kolektivitetima. Kako bosanskohercegovački realni politički ambijent ne pokazuje nikavu spremnost za potpuno napuštanje etnokratije i afirmaciju građana pojedinaca, to je predloženo rješenje u realnim okvirima jedini način da se ta afirmacija ostvari.

U svakom slučaju, mada se optimalno rješenje za ostvarivanje ljudskih prava u Bosni i Hercegovini tek treba naći model demokratske države vladavine prava koji zastupa etnokulturnu pravdu čini se dobrim izborom. Pravo je jedini instrument kojim se ovaj izbor institucionalizuje i kao takav štiti osnovnim zakonom pod kojim se ostvaruje čitav pravni sistem. Ustav svakako jeste neophodna, ali ni u kom slučaju on nije dovoljna garancija. Priznavanje i podrška „participativnom uređenju“ može se osigurati tek uz pretpostavku „političke kulture oslonjene na građansku vrlinu. Građanska vrlina živi kada je podupiru univerzalističke vrijednosti:

ljubav prema zajedničkoj slobodi i spremnost da se pravda priziva i za onog ko pripada Drugom i Drugačijem.<sup>22</sup>

## LITERATURA

Choudhry, Sujit, Bridging Comparative Politics and Comparative Constitutional Law: Constitutional Design in Divided Societies u: Choudhry, S. (ur), Constitutional Design for Divided Societies, Oxford University Press, Oxford 2008.

Habermas, Jurgen, Struggles for Recognition in the Democratic Constitutional State, Gutmann, A., eds., Multiculturalism, Examining the Politics of Recognition, Princeton University Press, 1994.

Hodžić, Edin i Stojanović, Nenad, Novi-stari ustavni inženjering?: Izazovi i implikacije presude Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Sejdić i Finci protiv BiH, Sarajevo 2011.

Kymlicka, Will, Multikulturalno građanstvo, Liberalna teorija manjinskih prava, Zagreb 2003.

Perekh, Bhikhu, Rethinking Multiculturalism, Cultural Diversity and Political Theory, Palgrave, New York 2000.

Semprini, Andrea, Multikulturalizam, Clio, Beograd 1999.

Taylor, Charles. The politics of Recognition, Gutmann, A., eds, Multikulturalizam, Examining the Politics of Recognition, Princeton University Press, 1994.

Trnka, Kasim, Konstitutivnost naroda i uključivanje Bosne i Hercegovine u evropske integracije, Pravna misao 7-8, Sarajevo 2004.

Vasić, Radmila, Princip vladavine prava u: Ustavnost i vladavina prava, priredio Kosta Čavoški, Beograd 2000.

---

<sup>22</sup> M. Viroli, „Patriotizam bez nacionalizma“, „Republika“, br. 153-154/96, 28, 30-33., u: Za ljubav otadžbine. Patriotizam i nacionalizam u istoriji, Laterza, 1995.

Young, Iris Marion, Polity and Group Difference: A Critique of the Ideal of Universal Chitizenship, Ethics, vol.99, No.2 250-274., 1989.

Ustav Bosne i Hercegovine,  
[http://www.ccbh.ba/public/down/USTAV\\_BOSNE\\_I\\_HERCEGOVINE\\_bos.pdf](http://www.ccbh.ba/public/down/USTAV_BOSNE_I_HERCEGOVINE_bos.pdf) (30.X 2013.)

**Sudske odluke:**

Evropski sud za ljudska prava, Timishev protiv Rusije, ap. br. 55762/00 i 55974/00, XII 2005.

Evropski sud za ljudska prava, Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine, ap. br. 27996/06 i 34836/06, XII 2009. godine

Ustavni Sud Bosne i Hercegovine, Odluka U 5/98-III, od 1.VII 2000.