

Милан Благојевић*

Оригинални научни рад
UDK 342.4(497.6): 341.382(73 DAYTON)

КАКО НЕПРАВО ПОСТАЈЕ ПРАВО

*„Man has survived hitherto
because he was too ignorant to know
how to realize his wishes.
Now that he can realize them,
he must either change them or perish.“***
Вилијам Карлос Вилијамс

Summary: *There are a lot of things in constitutional legal order in Bosnia and Herzegovina that attracts our attention. It has already been pointed out by many authors and many times that both letter of B&H Constitution and its implementation (what in american constitutional and legal literature is called constitution in action) have a numerous strangeness. In the countries that have constitution in formal sense it can be understood and tolerated in some extent the need of political actors to have a letter of domestic constitution interpreted in a way that corespond to their political interests in their everyday mutual political campaign. Such understanding and toleration are acceptable since, in final, their opinion is not legaly binding. But, when the court does so, the court which have a highest place ih judiciary, such appearance is a true dangerous and every well meaning man sholud be worried for that. Exactly such question is a topic of this paper. It is so due to the fact that a way on which Constitutional Court of B&H decided in a case from 2000 (on constitui-onality of the peoples in B&H) unmasked readiness of some judges of that Court to put their functions in service of a realization of certain political interests. There is no ground neither in the letter nor in the spirit of B&H Constitution for the decision they took in that case, and today it (this case) is few bespoken here in B&H. Decision of European Court on Human Rights in case Sejdic-Finci (from 2009) is also subject of this paper. By this decision the European Court illegally put itself into position of institution which wants to make a constitutional revision in an unconstitutional way, just as it was done before by the Constitutional Court of B&H in the aforesaid case from 2000.*

* Аутор је ванредни професор на Правном факултету Универзитета за пословни инжењеринг и менаџмент Бања Лука.

** “Човјек је досад преживио зато што је био превелика незналица да би знао како да оствари своје жеље. Сада када може да их оствари, он мора или да их промјени или да погине.” Стихови из поеме The Orchestra, коју је након бомбардовања Хирошима и Нагасакија написао амерички пјесник Вилијам Карлос Вилијамс (1883-1963).

Key words: *rule of law, constitutionality of the peoples, national minorities, interpretation of constitution, implementation of constitution, political participation, political representation of national minorities.*

Сажетак: *Много је тога у уставном уређењу БиХ што изнова привлачи пажњу. Већ је више пута од стране многих аутора указано на многобројне чудноватости садржане како у слову њеног устава, тако и у ономе што се односи на његову примјену а што се (с важношћу не само за овој простор) у америчкој уставноправној литератури назива цонститутион ин ацтион. У земљама које имају устав у формалном смислу може се до одређене границе разумјети и толерисати потреба политичких актера да у свакодневной међусобной политичкој борби слово важећег устава тумаче онако како то одговара њиховим тренутним политичким интересима, макар се за то тумачење и не могло наћи уставно упориште. Такво разумијевање, а још више толерисање је прихватљиво јер, у крајњем, мишљење ма ког од тих актера правно не обавезује. Међутим, када то чини суд који у правосудној хијерархији заузима највише мјесто, таква појава представља истинску опасност која треба забринути сваког добронамјерног човјека. Управо то питање представља предмет овог рада, с обзиром на то да је начин одлучивања Уставног суда БиХ у једном предмету из 2000. године (о конститутивности народа у БиХ) разоткрио спремност одређених судија тог суда да своју функцију ставе у службу остваривања одређених политичких интереса. За одлуку донесену у том предмету (и начин на који је то учињено) не постоји упориште како у слову тако ни у духу Устава БиХ, али се о томе у БиХ данас веома мало или готово никако не говори. Предмет овог рада је и одлука Европског суда за људска права у предмету Сејдић-Финци (из 2009.), којом је тај суд на правно недопуштен начин себе ставио у позицију институције која хоће да изврши ревизију устава једне земље, баи као што је то прије њега учинио и Уставни суд БиХ у поменутом предмету из 2000. године.*

Кључне ријечи: *владавина права, конститутивност народа, националне мањине, тумачење устава, примјена устава, политичка партиципација, политичко представљање националних мањина.*

І Уводни дио

Од потписивања Дејтонског мировног споразума до данас у Босни и Херцеговини (како гласи њен званичан назив према Уставу садржаном у том споразуму), као и у вези с њом (у иностранству), издешавало се много тога што људска памет тешко може прихватити, а још мање рационално објаснити. Посебно су важна таква дешавања у области овдашњег државно-правног живота која, историјски гледано, немају премца. Стога се и оно о чему желим овдје говорити може наћи само ту, код нас, и нигдје више у свијету. Но, није само ова јединственост апсурда оно што забрињава, већ је то и чињеница да

се, како вријеме одмиче, наша понашања с тим у вези ни мало не мијењају у правцу који би представљао отклон од негативног. Управо супротно, примјери који представљају предмет овог рада (као и остали примјери које наводим у раду) говоре да се апсурди, и поред тога што смо их итекако свјесни, само умножавају, што упућује на закључак о свеprisутној кризи морала код нас, као и о немоћи да се изађе из свакојаких неприлика у којима живимо, а посебно оних уставно-политичке нарави.¹ Како, иначе, другачије објаснити чињеницу да прихватимо нешто за шта смо итекако свјесни да је апсурдно, јер се противи здравој људској памети. У бројним сусретима и разговорима са стручњацима, од којих су неки правници, а неки политиколози, социолози или економисти, врло често наилазим ако не на зид шутње када је ријеч о овим апсурдима, оно барем на „одговор“ типа „јој, не дирај у то, није вријеме“ или слично. Посебно се овакво понашање може запазити на стручним и научним јавним скуповима правника о уставном уређењу БиХ (у његовој цјелини или појединим његовим дијеловима, као и о њиховом стању и перспективама). На њима учесници (нарочито они из српског националног корпуса), ако се већ не слажу са апсурдима за које се очекује да буду подржани, „пааметно“ ћуте (по оној народној да је најбоља она која се не каже). Управо због тога морам, као ономад један наш чувени књижевник, рећи да ову своју причу почињем свјестан да то чиним низашто, без користи за себе и друге, само из потребе да остане један у низу записа о апсурдима једног времена и простора на којем живимо. Свједок свега тога није ми само мој компјутер, као што су нашем књижевнику били мастионица и перо, него и правни материјал о којем ћу у наставку говорити. Међутим, проблем у вези с тим материјалом је то што је њега толико много да је, између осталог, тешко одлучити се који дио (коцкицу из мозаика правног хаоса) одабрати као репрезентативну. Свака од тих правних коцкица се чини занимљивом, па се човјек пита да ли писати о судској пракси Суда БиХ, пракси Уставног суда БиХ или пракси бројних других органа.²

¹ У томе се добрано, ако не и у потпуности, налази одговор на питање зашто се од завршетка рата у БиХ држављанства ове земље одрекло 55.214 њених држављана. Најновији подаци Министарства цивилних послова БиХ из марта 2012. године показују да је „...од почетка 1996. до краја 2011. с пописа бх. држављана избрисано чак 55.214 особа“. Оно што посебно забрињава је чињеница да су захтјеви за одрицање од БиХ држављанства „...нагло (су) повећани у 2011., када се бројка почела мјерити у хиљадама. Највише захтјева за одрицање било је 2003. године – чак 9.070. У посљедњих неколико година број исписа је константан - три хиљаде и неколико стотина.“ Цитирано према <http://www.rtrs.tv/vijesti/vijest.php?id=57521>. Према истом извору, у 2011. години „...чак 3.367 особа избрисано је с евиденције бх. држављанства.“

² Обиле апсурда може се наћи не само у правним актима Суда БиХ и Уставног суда БиХ већ и других државних органа. Од ових потоњих за ову прилику издвојићу само два. Према члану И став 2. Устава Босне и Херцеговине БиХ је правна држава, што у уставноправном смислу за последицу има да се права и обавезе правних субјеката (садржина права и обавеза) имају утврђивати само законом, а подзаконским прописима се уређује начин њиховог остваривања. Ово правило, које је данас готово правна аксиоматика, ипак не спречава законодавца на нивоу БиХ да у Закону о јавним набавкама (члан 37.) пропише да „Преференцијални третман за домаће може бити примијењен само у мјери у којој то допусте подзаконски акти“. Мјера коју спомиње законодавац није ништа друго до право (за домаћег правног субјекта), којем кореспондира об-

Тако се, у вези са судском праксом Уставног суда БиХ може изнијети низ случајева. С обзиром да ћу у наставку анализирати један довољно илустративан случај из праксе овог суда, овдје ћу у најкраћем указати само на још један апсурд из рада овог суда. Ријеч је о дуже времена актуелном питању примјене блажег кривичног закона у БиХ, које је актуелизовано у предмету за који се колоквијално овдје користи израз „случај *Мактоуф*“ (Одлука из овог случаја, број АР 1785/06 од 30.3.2007. године, објављена је у „Службеном гласнику БиХ“, број 71/07). У том предмету подносилац апелације је, оспоравајући аргументовано кривичну пресуду Суда БиХ због неосноване ретроактивне примјене иначе строжијег Кривичног закона БиХ на догађај из протеклог рата, Уставном суду БиХ поставио веома једноставно питање које се, у најкраћем, може формулисати на сљедећи начин: који кривични закон је блажи за оптуженог, је ли то КЗ СФРЈ који је био на снази у вријеме када је апелант учинио кривично дјело ратни злочин против цивилног становништва за које је оглашен кривим или КЗ БиХ који је важио у вријеме вођења кривичног поступка против њега? И поред јасног питања које је пред њега постављено, Уставни суд БиХ, умјесто да одговори на њега, одвлачи пажњу од суштине тог питања тиме што каже сљедеће:

„62.... Члан 7. Европске конвенције мора да се тумачи и примјењује на начин којим се обезбјеђује успјешна заштита против арбитрарног гоњења, осуде и казне.

63. У предмету *Kokkinakis protiv Grčke* (серија А, бр. 260-А, стр. 22, став 52) Европски суд је тумачио члан 7. Европске конвенције тако да тај члан није ограничен на забрану ретроактивне примјене кривичног закона на штету апликанта већ тај члан, много шире, садржи принцип да само закон може да установи да постоји кривично дјело и да само закон може да пропише казну (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) као и принцип да кривични закон не смије да се широко тумачи на штету оптуженог. У наведеном предмету Европски суд је посебно истакао да је овај захтјев члана 7. Европске конвенције задовољен када појединац из садржаја релевантне одредбе, уколико је потребно, уз помоћ тумачења Суда, може да схвати које кривичне радње и пропусти могу да га учине кривично одговорним.“.

авеза иностраног правног субјекта који то право има поштивати. Због тога је једино исправно да се и ово питање (питање мјере) уреди само законом, а не да се препушта подзаконском акту. Други примјер је Уредба о коришћењу академских титула, стицању стручних и научних звања („Службени гласник Републике Српске“, бр. 111/09 и 102/10). Чланом 9. ове уредбе прописано је: „У поступку еквиваленције звања стечених према прописима који су важили до ступања на снагу Закона о високом образовању (у даљем тексту: Закон) са звањима утврђеним овом уредбом и Законом, високошколске установе могу додијелити звање магистар студентима који су завршили студиј у трајању од најмање пет година према прописима који су важили до ступања на снагу Закона.“. Апсурдност ове одредбе Уредбе је у томе што њоме Влада Републике Српске, умјесто да она ради извршења поменутог закона пропише *обавезу* додјеле звања магистра у наведеном случају, препушта високошколским установама да оне арбитражу о томе, с обзиром да им у цитираној одредби одређује да *могу* додјелјивати наведено звање. Влада, дакле, умјесто да врши нормативну дјелатност (на шта је обавезује наведени Закон о високом образовању), препушта високошколским установама да то чине.

Питање које се сасвим оправдано поставља је какве везе има управо цитирани текст са суштинским питањем у наведеном предмету? Јасно је да та веза не постоји, већ да је ријеч о избјегавању одговора на суштинско питање. О томе више од свега свједоче и ријечи судије тог суда Мате Тадића. Судија Тадић у свом издвојеном мишљењу, супротном већинској одлуци Уставног суда БиХ којом је, правно неосновано, подржан став Суда БиХ да Кривични закон БиХ није строжији закон од КЗ СФРЈ, каже сљедеће (курзив у тексту је мој):

„13. Оно што је интересантно је да је Уставни суд уствари *избјегао да одговори* на апелантово правно питање постављено о блажем закону. У својој одлуци *Уставни суд полази од тога да је заиста блажи ранији закон* не образлажући зашто, али да у овом случају треба да се примијени члан 7. став 2. Европске конвенције, који чини изузетак од примјене блажег закона.“³

Но, избјегаваши да одговори на суштинско питање Уставни суд није пропустио да позове на формирање једног суда на нивоу БиХ ради усклађивања судске праксе (што је позив на формирање врховног суда БиХ), као и да наведе како су редовни судови у БиХ у предметима ратних злочина обавезни не само да примјењују Кривични закон БиХ него и да примјењују судску праксу Суда БиХ. Ево како је то учинио Уставни суд БиХ (курзив у тексту је мој):

89. Због свега наведеног Уставни суд сматра да “недостатак” ентитетских закона у смислу непрописивања ових дјела и гаранција *намеће додатну обавезу ентитетским судовима да, када суде за кривична дјела ратних злочина, морају да примијене Кривични закон Босне и Херцеговине* и друге релевантне законе и међународне документе примјенљиве у Босни и Херцеговини. *Из наведеног произилази и обавеза ентитетских судова да слиједи и судску праксу Суда БиХ, као државног суда.* У супротном, другачијим поступањем, судови у ентитетима би кршили принцип правне безбједности и владавине права.

90. У поступцима који се воде пред Судом БиХ, а који се воде на основу КЗ БиХ и ЗКП БиХ, односно закона за које у овом предмету није утврђено да постоје повреде уставних права нити права из Европске конвенције, је неосновано позивање на дискриминацију због поступања судова и законодавства на ентитетском нивоу. *Оваква пракса у поступању судова на различитим нивоима је, вјероватно, посљедица што не постоји суд на нивоу Босне и Херцеговине који би могао да врши усклађивање судске праксе свих судова у Босни и Херцеговини* и тиме допринесе пуној владавини права у Босни и Херцеговини. Сем тога, сходно ставу Уставног суда, питање неусклађености закона и судске праксе на различитим нивоима може да отвори питање усклађености ентитетских са законима Босне и Херцеговине, а никако усклађивање закона Босне и Херцеговине са ентитетским законодавством.”

³ Више о овоме видјети у раду Дамјан Кауриновић, доц. др Милан Благојевић: Повратно дејство кривичног закона—актуелно питање судске праксе у Босни и Херцеговини, објављено у научном часопису Страни правни живот, број 2/2008, у издању Института за упоредно право, Београд, 2008, стр. 107-149.

Ако се има у виду оно што ћу у наставку изнијети само као неке у низу примјера из праксе Суда БиХ, не чуди, боље рећи јасно је, зашто је Уставни суд БиХ у одлуци из предмета Мактоуф настојао наметнути редовним судовима у БиХ наведене обавезе.

Када је ријеч о судској пракси Суда БиХ тамо се, између осталог, могу наћи и такве пресуде (правноснажне) у којима је тај суд само на основу договора (споразума о признању кривице) између тужиоца и оптуженог „утврдио“ да (курзив у цитату је мој):

„...су припадници ВРС и Министарства унутрашњих послова Републике Српске (МУП РС) предузимали широко распрострањен и систематичан напад против бошњачког цивилног становништва из заштићене зоне УН-а Сребреница, који напад је био у складу са државном или организационом политиком и у циљу провођења те политике...”.

Овај суд, дакле, на основу споразума о признању кривице “утврди” у изреци пресуде (пресуда број X-KR-10/928 од 19.7.2010. године у предмету против Марка Бошкића), између осталог, и да је овај напад “у складу са државном или организационом политиком и у циљу провођења те политике”, након чега у образложењу пресуде о томе нема ни једне једине ријечи (Суд не изнесе ни један једини разлог, односно доказ на којем темељи такву своју тврдњу, јер не рече ни о којој државној институцији је ријеч, нити о којем државном функционеру-политичком или војном, шта је садржина те “организационе политике” итд, итд). На исти начин, по оној компјутерској *copy-paste*, Суд БиХ након претходно наведене пресуде поступа и у својој пресуди број X-KR-10/1029 од 28.09.2010. године (у предмету против Миливоја Тирковића), коју је донио опет на основу споразума о признању кривице.⁴ Веома су индикативне и многе друге пресуде Суда БиХ, донијете у предметима против оптуженика српске националности, у којима се обилато употребљава фантомска конструкција тзв. “удруженог злочиначког подухвата”. Њу је најприје правно неосновано (супротно свом Статуту) створио Међународни кривични трибунал за бившу Југославију (ICTY), одакле је преузима Суд БиХ. Оно што је чињеница, на основу досадашње праксе тог суда, је да се ова конструкција употребљава само у оптужницама и пресудама против лица српске националности и за простор Републике Српске.⁵ У наставку ћу дати само краћи извод из једне од таквих

⁴ Обје ове пресуде доступне су на интернет порталу Суда БиХ, на адреси <http://www.sudbih.gov.ba>.

⁵ У седам предмета колико их је до сада у Суду БиХ правноснажно окончано против лица бошњачке националности, припадника некадашње Армије БиХ, ни у једном од њих нема ни говора о удруженом злочиначком подухвату. Сваки од ових седам предмета може се наћи на интернет порталу Суда БиХ, на адреси <http://www.sudbih.gov.ba>. Ради се о сљедећим предметима: X-KR-07/430-1, X-KRŽ-07/430, X-KR-10/906, X-KRŽ-07/431, X-KRŽ-06/299, КРŽ 32/05(К-127/04), X-KRŽ-06/197, X-KR-07/457. Иста је ситуација и када је ријеч о до сада правноснажно окончаним предметима (осам њих) против лица хрватске националности, припадника некадашњег ХВО. То су предмети: X-KRŽ-05/42, X-KRŽ-08/489, X-KR-06/241, X-KRŽ-06/298, X-KR-08/502, X-KR-05/41-1, X-KR-07/480, X-KR-08/488. Оно што је занимљиво у сваком од наведених предмета је чињеница да се, осим што нема ни ријечи о удруженом злочиначком подухвату, ни

пресуда, уз напомену да и у осталим пресудама Суд БиХ резонује на сличан начин. Дакле, у пресуди број X-KR-08/549-2 од 10.9.2009. године, донијетој на основу споразума о признању кривице, Суд БиХ, прихватајући тужиоачеву конструкцију учешћа у удруженом злочиначком нападу које се, између осталог, ставља оптуженом на терет, каже следеће (курзив је мој):

“У временском периоду од краја мјесеца априла 1992. године до краја септембра исте године а у оквиру широког и систематичног напада војске и полиције Српске Републике БиХ а потом Републике Српске усмјереног против бошњачког и хрватског становништва општине Приједор који напад је и извршен у истом периоду, знајући за такав напад, у својству резервног милиционара, свјесно и вољно учествовао у удруженом злочиначком подухвату цивилних и војних власти општине Приједор, у циљу прогона особа бошњачке и хрватске националности и вршења злочина над њима, имајући исти циљ са члановима цивилних и војних власти општине Приједор, те са војним и цивилним структурама Српске Републике БиХ а потом Републике Српске, који циљ је подразумјевао, на дискриминаторној намјери заснован, прогон бошњачког и хрватског становништва на политичкој, националној, етничкој и вјерској основи са територија под контролом војске и полиције Српске Републике БиХ, а потом Републике Српске...”

Оно што је важно у цитираном дијелу изреке пресуде је то да Суд БиХ хоће да каже како су радње извршења оптуженог дио, односно посљедица, “удруженог злочиначког подухвата цивилних и војних власти општине Приједор, што би у логичком смислу требала да буде својеврсна *premissa minor*, будући да она исходи из *premise maior* а то је да су, према оптужници и овој пресуди Суда БиХ, “војне и цивилне структуре Српске Републике БиХ а потом и Републике Српске имале исти циљ.” Није проблем што Тужилаштво БиХ у својој оптужници износи овакве тврдње, које потом прихвата и Суд БиХ. Међутим, када се изнесе таква тврдња онда за то морају бити дати и докази (у оптужници), а када суд прихвати такву тврдњу тиме што је унесе у чињенични супстрат изреке своје пресуде, онда је његова задаћа да у образложењу пресуде изнесе разлоге за тај свој став, као и доказе који га недвосмислено поткрепљују. Но, од свега тога нема ништа како у овој тако ни у другим пресудама Суда БиХ али је, за оне који желе њен нестанак, створена једна у низу пресуда Суда БиХ у којој је Република Српска проглашена злочиначком. Умјесто, дакле, упуштања у подухват да, кад је већ изнио такву тврдњу, изнесе и разлоге и доказе за њу, Суд БиХ се задовољава само следећим “образложењем” (стр. 13. и 14. пресуде):

у једном од њих Тужилаштво БиХ није одлучило ни на то да у чињеничним супстратима оптужница унесе да су злочини учињени као дио широког и систематичног напада, иако описи радњи извршења из појединих оптужница упућују недвосмислено на такав закључак као, на примјер, у предметима X-KR-06/241, X-KR-05/41-1 и X-KR-08/488. Када поступи на овакав начин, Тужилаштво БиХ везује Суд БиХ који не може на штету оптуженог ићи мимо описа радњи извршења из оптужнице, јер би тиме било повријеђено начело објективног идентитета између оптужнице и пресуде, што је вид повреде права на правично суђење.

“Оптужени се терети да је у инкриминисаном периоду, свјесно и вољно учествовао у удруженом злочиначком подухвату цивилних и војних власти општине Приједор, у циљу прогона особа бошњачке и хрватске националности и вршења злочина над њима односно а) лишења других особа живота (убиства), д) депортације или присилног пресељења становништва, е) затварања или другог тешког одузимања физичке слободе супротно основним правилима међународног права и к) друга нечовјечна дјела сличне природе, учињена у намјери наношења велике патње или озбиљне физичке или психичке повреде или нарушења здравља. За постојање прогона неопходно је да оптужени изврши наведена дјела са дискриминаторном намјером односно намјером да се жртве прогона на политичкој, расној, вјерској или другој недопуштеној основи, дакле поред опште намјере која се захтјева за злочин против човјечности потребно је постојање и дискриминаторне намјере.”

Потом суд наводи када постоје убиство, противправна депортација, затварање или друга нечовјечна дјела, али ни једног тренутка не образлаже како то у изреци пресуде утврди постојање удруженог злочиначког подухвата, ко су његови учесници, шта су се то претходно договорили и др. Умјесто тога, суд на стр. 14 пресуде, каже само следеће:

“Удружени злочиначки подухват као облик индивидуалне одговорности обухвата случајеве у којима сви учесници имају исту намјеру да остваре заједнички циљ и предузимају одређене радње усмјерене на његово постизање.”

Какве ово везе има са конкретним предметом није јасно, јер суд не утврди у изреци нити објасни у образложењу пресуде како је дошло до стварања тог подухвата, ко су све, поред оптуженог, његови учесници и, што је најважније, на основу којих доказа је утврдио постојање таквог плана. Но, то за Суд БиХ (и Тужилаштво БиХ) и није важно, јер, с обзиром на овакав садржај пресуде (и оптужнице која јој је основ), циљ није само да се осуди појединачно оптужено лице већ и да се пресудом Република Српска стигматизује. Није тешко закључити да ће, када се намножи број оваквих пресуда (а већ их је и до сада подоста донесено), и оне, између осталог, бити оружје у беспштедној борби против Републике Српске. Њима ће махати у захтјевима за уставноправну ревизију државног уређења БиХ ради укидања Републике Српске, при чему ће бити важне изреке оваквих пресуда, а за њихово “образложење” се неће пуно марити.

Ових само неколико примјера којима сам се послужио у уводу показује о каквим се све апсурдима ради. Но, они нису предмет мог разматрања *per lungo et largo*, већ су само запис-подсјетник онима који би по својој државно-политичкој вокацији, ради очувања Републике Српске, о томе морали повести више рачуна.⁶ У противном, мозаик хаоса који се плански, полако али сигурно, слаже

⁶ До сада нисам запазио ни један званичан пројекат у Републици Српској који би за свој циљ имао израду свеобухватне научно-правне студије у којој би научно аргументованој критици (студиозно и аналитички, *step by step*) биле изложене бројне пресуде Суда БиХ (и Трибунала у Хагу), донијете у предметима ратних злочина, у којима се кроз незакониту конструкцију тзв. „удруженог злочиначког подухвата“ тако жестоко и неосновано напада (посредно или непосредно и

и у којем ће и пресуде попут споменутих наћи своје мјесто, биће употребљене у немилосрдној борби свих оних снага које за свој крајњи циљ имају наставак Републике Српске по сваку цијену.

У овом раду желим се бавити нечим другим што већ дуже вријеме закупа моју пажњу. Ради се о двије судске одлуке, од којих је једну донио Уставни суд Босне и Херцеговине још 2000. године, а другу је донио Европски суд за људска права у предмету за који се код нас одомаћио израз “предмет Сејдић-Финци”. Оно што повезује те одлуке је чињеница да су се ови судови у предметима које ћу анализирати у наставку на уставно-правно недопуштен начин упустили у подухват сопственог наметања измјена Устава Босне и Херцеговине. Они су, дакле, изашли изван оквира својих надлежности, а разлика се огледа у начину на који су закочили у подручје (креирање устава) које није нити треба бити њихова надлежност.

II Дјелимична одлука Уставног суда БиХ о допустивости и меритуму, број U 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године

О овој одлуци Уставног суда БиХ писао сам својевремено у мојој монографији под насловом “Правна природа и положај Брчко дистрикта у Босни и Херцеговини”, објављеној 2002. године. За ову прилику из те монографије поновићу оне дијелове који говоре о томе како је стварно донијета ова одлука. Оно што слиједи у наставку показује не само о каквим апсурдима је ријеч, већ говори и о врхунцу хипокризије оних који су учествовали најприје у припремању такве одлуке, а затим и у њеном доношењу. Предмет ове одлуке био је приједлог Алије Изетбеговића, у то вријеме председавајућег Предсједништва БиХ, којег је у фебруару 1998. године поднио Уставном суду БиХ. Тим приједлогом је, између осталог, затражена оцјена уставности члана 1. Устава Републике Српске којим је Република Српска одређена као држава српског народа и свих њених грађана. Истим приједлогом затражена је и оцјена уставности одредбе из члана И.1.(1) Устава Федерације БиХ, према којој су у том ентитету Бошњаци и Хрвати конститутивни народи. Оно што у вези с тим на почетку треба истаћи је да тадашњи судија Уставног суда БиХ Мирко Зовко у свом издвојеном мишљењу између осталог указује да је Алија Изетбеговић крајем 1998. године:

“...прије доношења одлуке Уставног суда БиХ, у једном интервјуу сарајевском дневном листу “Аваз” казао: “За одлуку нам је потребно пет гласова, три странца ће највјероватније да гласају за нас, што значи да ћемо да имамо у најгорем случају пет гласова. Дакле, и из ове, по себи јасне изјаве, види се да је

корак по корак) Република Српска. Иако Република Српска има Центар за истраживање ратних злочина као посебну управну организацију, све је, нажалост, препуштено усамљеним приватним покушајима појединаца или појединих удружења који немају све потенцијале неопходне за израду једне такве озбиљне студије о овој теми.

подносилац захтјева са сигурношћу рачунао да ће бошњачке судије у Уставном суду БиХ усвојити његов захтјев.”⁷

А оно на шта је потребно указати у вези са једним од бошњачких судија у Уставном суду БиХ, као и једним судијом странцем, је иронија:

“...да у доношењу одлуке Уставног суда учествују судије које (су) са предметом спора већ прије тога имале дотицаја и то у сасвим другом својству, због којег су морале бити изузете. Ту прије свега мислимо на др Касима Бегића, у вријеме доношења одлуке предсједника Уставног суда БиХ, који је у вријеме када је усвајан Устав Федерације БиХ био предсједник Уставно-правне комисије Парламента Федерације БиХ у име које је и предложио пред Парламентом Федерације БиХ 5. јуна 1996. године 36 амандмана на Устав Федерације БиХ, међу којима је био и приједлог да су Бошњаци и Хрвати конститутивни народи у том ентитету. Поред тога др Касим Бегић је био и експерт у тиму Алије Изетбеговића на мировним преговорима у Дејтону. Други судија Уставног суда БиХ, Аустријанац Јозеф Марко, који је, као и судија Касим Бегић, учествовао у доношењу одлуке којом је захтјев Алије Изетбеговића усвојен и наведене одредбе Устава Републике Српске односно Федерације БиХ оглашене као неуставне, је прије тога био члан радне групе тзв. “Венецијанске комисије” која је у Стразбуру 27. јула 1996. године, у поступку помагања у окончању амандманског усаглашавања ентитетских устава са Уставом БиХ, између осталог закључила “Да је сасвим регуларно да се Федерација дефинише као ентитет Бошњачка и Хрвата а Република Српска као национална држава српског народа”. Но након тога овај судија Уставног суда БиХ мијења мишљење када се одлучује о приједлогу Алије Изетбеговића и тиме у потпуности одступа од мишљења које је, о истом проблему, имао само пар година прије тога. Овакво понашање најбоље је описао један други судија Уставног суда БиХ који је, као и судија Јозеф Марко, био судија Уставног суда БиХ у вријеме доношења ове одлуке али је и о приједлогу Алије Изетбеговића гласао сасвим супротно и, као и његов сународник те још двоје судија Срба из Републике Српске, био прегласан код одлучивања. Овај судија тим поводом у свом издвојеном мишљењу износиће горе наведене чињенице каже: “Пошто о једној истини не могу да егзистирају двије истине поставља се питање шта је права истина, јер може да буде само једна, да ли она прва, свјежа по времену и сјећању, или она каснија која им је прихваћена одлуком суда...” Не бих смио и не желим никог да увриједим, али у интересу истине морам да формулишем понашање поменутих као класичну ревизију личног, политичког и правног става. Ради се о конвертитима. У политици је тај појам веома познат и има дубок садржај. Но, није ми нимало симпатичан код правника експерата. А, ето, мене и колеге који су гласали против одлуке немилице нападају, вријеђају и пријете. Нека им то служи на част. Казаћу и то: конвертити не воле досљедне људе јер их подсећају на њихову савјест. Казаћу и то, нажалост, а касније ћу и да наведем, да је и у суду било

⁷ Др Милан Благојевић: Правна природа и положај Брчко дистрикта у Босни и Херцеговини, Народна библиотека у Добоју, Добој, 2002, стр. 63.

конвертита. Потребно је да неке ствари раскринкам да бих заштитио интегритет суда и свој лични. Да све буде још горе, чињеница је, коју у свом издвојеном мишљењу износи судија др Витомир Поповић, да су у гласању о захтјеву за изузеће судија Касима Бегића и Јозефа Марка учествовали и они сами, дакле судије чије је изузеће тражено, због чега овај судија истиче да имајући у виду и велики притисак средстава информисања пред и у вријеме одржавања сједница суда посвећених овој одлуци то више него сасвим јасно говори о искључиво политичком а не правном карактеру ове одлуке.”⁸

Ова одлука Уставног суда БиХ је важна из два разлога. Њоме је, прегласавањем до којег је дошло на претходно описани начин (двоје судија Бошњака и троје судија странаца против двоје судија Срба и двоје судија Хрвата), одлучено да је неуставна одредба Устава Републике Српске (из члана 1.) према којој је Република Српска одређена као држава српског народа. Други разлог због којег је ова одлука важна је у томе што су, овај пут не већином, двоје судија Срба и двоје судија Хрвата остали у мањини када је ријеч о правној природи преамбуле Устава БиХ, а посебно о оном њеном дијелу (последњој реченици) у којој је наведено да су Бошњаци, Хрвати и Срби, као конститутивни народи (заједно са осталима) и грађани БиХ одлучили како ће гласити Устав БиХ. Из овог дијела преамбуле хтјело се,⁹ пошто о томе нема ни ријечи у нормативном дијелу Устава БиХ, извести закључак о томе да тај устав прописује конститутивност Срба, Бошњака и Хрвата на читавој територији БиХ, а не само на нивоу институција БиХ како, иначе, произлази из нормативног дијела Устава БиХ. Због тога је, дакле, без икаквих правних и научних скрупула требало дати нормативни карактер наведеној последњој реченици преамбуле Устава БиХ. Међутим, за такав став, од укупно девет судија, гласало је двоје судија Бошњака и двоје судија странаца, док из издвојеног мишљења судије Ханса ДANELИУСА, како ћемо видјети, сасвим јасно произлази да и он сматра како у преамбули Устава БиХ, с обзиром на њену садржину, нема нормативних исказа који би правно обавезивали. Овдје на видјело избија врхунац хипокризије у припремању, а потом и доношењу “већинске” одлуке, која се (та хипокризија) разоткрива анализом издвојених мишљења судија Снежане Савић, Витомира Поповића и Ханса ДANELИУСА и довођењем у везу садржине тих мишљења са одлуком коју су, када је ријеч о правној природи преамбуле Устава БиХ, донијели двоје судија Бошњака и двоје судија странаца. Дакле, у издвојеном мишљењу судије Снежане Савић наведено је (курзив у тексту је мој):

“Приликом самог одлучивања Суда (вијећања и гласања) иако сам, као судија, то сугерисала, није извршено раздвајање у односу на разлоге оспоравања наведених чланова, већ је прије доношења одлуке, на приједлог судије извјестиоца, Закључком Суда, одлучено да се гласа о изреци Одлуке, а да се потом, зависно од карактера Одлуке у меритуму, одлучи о аргументацији. Због

⁸ Др Милан Благојевић: *Ibidem*, стр. 60-62.

⁹ Боље рећи морало се, јер је то био унапријед постављен политички задатак.

овога, Суд је, а и Редакциона комисија Суда, на сједници одржаној 3. августа 2000. године, дошла у ситуацију да је на основу понуђеног коначног Нацрта одлуке судије извјестиоца, али и на основу издвојеног мишљења судије др Ханса Данелиуса, било немогуће утврдити коначан текст Одлуке те је, сагласно томе, Нацрт одлуке, на основу члана 67. Пословника о раду Суда, вратила на сједницу Суда.....Образложење Одлуке (аргументација) сачињено је на полазној основи да је већина судија (пет напрема четири) гласала за одлуку да оба члана ентитетских устава нису у сагласности ни са посљедњом алинејом Преамбуле Устава БиХ, нити пак са наведеним члановима Устава БиХ.

Међутим, из издвојеног мишљења судије др Ханса Данелиуса види се да се он у својој одлуци није определио за овакву врсту одлуке, у погледу аргументације.....Због свега наведеног *постоји ситуација да је само четворо судија одлучило онако како се, у овом дијелу образложења (аргументације) предлаже у коначном Нацрту одлуке, а да су петорица судија одлучила другачије, тј. да су заузела став да посљедња алинеја Преамбуле Устава БиХ нема нормативни карактер на који се, у погледу конститутивности народа, позива подносилац захтјева, али и судија извјестилац у самој Одлуци.* Ово је значајно јер имплицира различите посљедице у погледу провођења Одлуке Суда, с обзиром да се њено образложење може засновати само на већинској аргументацији која постоји приликом одлучивања. *Поред овога, аргументација у коначном Нацрту одлуке је у великом дијелу другачија у односу на ону која је презентирана на сједници Суда и на основу које је одлучено као у изреци Одлуке, што је недопустиво.* Нпр. навођење праксе Врховног суда Канаде, Декларације о равноправности и самосталности РС од 19. новембра 1997. године, праксе швајцарског Врховног суда и сл., о чему се на сједници Суда од 30. јуна 2000. и 1. јула 2000. године није расправљало.”

Наведени став судије Снежане Савић добија потврду најприје у издвојеном мишљењу судије Ханса Данелиуса, а потом и у издвојеном мишљењу судије Витомира Поповића. Истина, судија Ханс Данелиус у издвојеном мишљењу наводи да одредбу члана 1. Устава Републике Српске сматра супротном чл. II/4 и II/6 Устава БиХ јер, по њему, садржи дискриминаторан елемент који се огледа у томе што је њиме прописано да је Република Српска држава српског народа и свих њених грађана. Овакав став судије Данелиуса није основан. Да ли су грађани у држави дискриминисани не може се закључивати само на основу двије одредбе устава, тим прије што ни њихов садржај сам по себи не пружа било какав основ за такав закључак. О постојању или непостојању дискриминације у оваквим случајевима може се закључивати сагледавањем цјелине одредби једног правног поретка. Да је тако поступљено од стране овог судије, као што нажалост није, морао би се извести сасвим супротан закључак од оног који је он извео. Осим тога, може се навести низ примјера из компаративног уставног права, у којима су многе државе са европског тла себе означиле најприје као државе једног народа, а потом и свих својих грађана. Тако је, на примјер, поступљено у важећем Уставу Републике Хрватске, у чијој преамбули је

изричито наведено да се Република Хрватска “...установљује као национална држава хрватског народа и држава припадника аутохтоних националних мањина...”. У члану 3. Устава Словеније (дакле, у његовом нормативном дијелу) прописано је да је Словенија заснована на трајном и неутуђивом праву Словеначке нације на самоопредјељење. За разлику од словеначког, уставотворац Естоније је у преамбули Устава Естоније утврдио да је ова држава установљена на “...неугасивом праву естонског народа на самоопредјељење...”. И у Уставу Албаније тамошњи уставотворац у преамбули наглашава вјековну тежњу албанског народа за националним јединством, што другим ријечима значи тежњу за националном државом. У преамбули Устава Републике Македоније се указује да је “...историјска чињеница да је Македонија основана као национална држава македонског народа...”. Најзад, овдје ћу навести још и примјер из нормативног дијела ирског Устава. Чланом 1. Устава Републике Ирске прописано је да ирска нација потврђује неутуђиво и суверено право да изабере сопствени облик владавине што, у суштини, значи право да организује сопствену државу.

Но, остављајући по страни правну неутемељеност овог дијела издвојеног мишљења судије Данелиуса, овдје је од важности онај дио његовог мишљења у којем је више него јасно истакао да преамбула Устава БиХ не садржи нормативно-правне исказе и да стога није правно обавезујућа. Међутим, то није била препрека за судије Бошњаке (Касим Бегвић и Азра Омерагић) и преостале судије странце (Louis Favoreu и Joseph Marko¹⁰) да свом мишљењу придодају и мишљење Ханса Данелиуса. Ево шта у вези са овим питањем каже судија Ханс Данелиус у свом издвојеном мишљењу (курзив је мој):

“Преамбула Устава БиХ се, сама по себи, мора сматрати дијелом тог устава. У складу с тим, Уставни суд је у принципу надлежан да преиспита да ли су устава ентитета у сагласности са овом преамбулом. Међутим, предуслов да се установи несагласност са Преамбулом Устава БиХ мора бити да одговарајућа одредба Преамбуле има нормативни карактер, те да предвиђа ограничења или

¹⁰ На овом мјесту подсетићу на онај дио из издвојеног мишљења судије Витомира Поповића који се односи на судију Јозефа Марка. Мислим да цитату који слиједи у наставку није потребан било какав коментар, с обзиром да ријечи судије Поповића говоре све. Дакле, судија Витомир Поповић у издвојеном мишљењу каже: „Не може се занемарити ни чињеница коју као судија морам поменути, мада то нерадо чиним, да је један од ове тројице судија, и то судија извјестилац, проф. др Joseph Marko, као члан Венецијанске комисије, судјелујући у њеном раду, дао позитивно мишљење о усаглашености устава ентитета са Уставом БиХ. Ово мишљење је Комисија дала у Стразбуру 27. јуна 1996. године по захтјеву тадашњег високог представника, господина Карла Билта...Ја сам се као судија, који је судјеловао у овом поступку, искрено надао да ће се судија Joseph Marko сам изузети из одлучивања у оваквом предмету јер су његова мишљења дата у раду Венецијанске комисије и његов приједлог Одлуке о конститутивности народа дијаметрално супротни. Полазио сам при том од чињенице да се он као судија, који се већ о овом правном питању једном изјаснио, не може поново изјашњавати јер то, нема сумње, доводи у питање његову објективност у раду у овом предмету... Не бих овом приликом говорио о начину гласања по захтјеву за изузеће, али морам напоменути да су о захтјеву за изузеће одлучивале и оне судије чије је изузеће тражено, што се може видјети увидом у записник са сједнице Суда на којој се одлучивало о овом захтјеву.“

намеће обавезе обавезујуће за ентитете. Питање које се сада поставља је да ли је члан 1. Устава РС, утолико што наводи српски, али не и бошњачки и хрватски народ, у сагласности са наведеном одредбом Преамбуле Устава БиХ.

У том погледу, сматрам прикладним узети у обзир садржај и специјални карактер ове одредбе Преамбуле. Како се чини из њене формулације, *одредба не садржи никакву правну норму из које слиједи специфична права или обавезе. Ова одредба није ништа више до уводни параграф који идентифицира оне који су усвојили и прогласили Устав БиХ.* То је контекст у којем се Бошњаци, Хрвати и Срби означавају као конститутивни народи заједно са осталим, и као они који су, заједно са свим грађанима Босне и Херцеговине, одредили садржај Устава. *Према томе, утолико што наведена одредба означава три народа као конститутивна, то чини само у контексту доношења и проглашавања Устава БиХ, те се за ову одредбу не може сматрати да утемељује било какво правило нормативног карактера или да ствара било какве уставне обавезе. Слиједи да не постоји довољна основа за закључак да члан 1. Устава РС крши посљедњу алинеју Преамбуле Устава БиХ.*

Дакле, судија Ханс Данелиус више него јасно износи своје мишљење о томе да преамбула Устава БиХ не садржи одредбе које би стварале било какве уставне обавезе. Међутим, остале судије (већ поменути Касим Бегић, Азра Омерагић, Louis Favreau и Joseph Marko) и они савјетници у Уставном суду БиХ који су припремали нацрт ове одлуке (чија имена овдје не наводим зато што ми нису позната) и поред тога се ни мало не устручавају да у образложењу своје одлуке кажу између осталог и сљедеће (курзив је мој):

“26. Будући да свака одредба устава ентитета мора бити конзистентна са Уставом БиХ, укључујући и Преамбулу овог устава, одредбе Преамбуле пружају правну основу за преиспитивање свих нормативних аката нижег реда у односу на Устав БиХ док год поменута преамбула садржи уставне принципе који, према ријечима канадског Врховног суда¹¹, описују сфере надлежности, досег права и обавеза, или улоге политичких институција. *Одредбе преамбуле онда нису само описне, већ им је такођер дата моћна нормативна снага, те оне представљају ваљан стандард за судску контролу Уставног суда.* Дакле, у наредном дијелу Уставни суд треба у суштини да елаборира која конкретна права и обавезе слиједи из уставних принципа преамбула Устава БиХ с једне стране, и Устава РС с друге.

51. Међутим, питање које је Суд претходно елаборирао (ст. 23. до 26.) - да ли посљедња алинеја Преамбуле, посебно означавање “Бошњаци, Хрвати и

¹¹ У вези са наведеном одлуком Врховног суда Канаде, на коју се позива ово четворо судија, треба поменути да је судија Снежана Савић у издвојеном мишљењу указала да (курзив је мој): „...аргументација у коначном Нацрту одлуке је у великом дијелу другачија у односу на ону која је презентирана на сједници Суда и на основу које је одлучено као у изреци Одлуке, што је недопустиво. Нпр. навођење праксе Врховног суда Канаде, Декларације о равноправности и самосталности РС од 19. новембра 1997. године, праксе швајцарског Врховног суда и сл., о чему се на сједници Суда од 30. јуна 2000. и 1. јула 2000. године није расправљало.

Срби, као конститутивни народи (заједно с осталима),” садржи уставни принцип у вези са осталим одредбама које би могле служити као стандард контроле, Суд закључује:

52. Како год неодређен био језик Преамбуле Устава БиХ због овог недостатка дефиниције статуса Бошњака, Хрвата и Срба као конститутивних народа, она јасно означава све њих као конститутивне народе, тј. као народе.”

Како се може видјети, четворо судија које су остале у мањини сво вријеме говоре на начин да се може закључити како су све судије Уставног суда добијеле овакву одлуку у погледу правне природе преамбуле Устава БиХ. Међутим, то не само да не одговара стварности већ представља њено фалсификовање. Наиме, из претходног излагања више је него јасно да је већински став пет судија (Ханс Данелиус, Снежана Савић, Витомир Поповић¹², Мирко Зовко и Звонко Миљко) да преамбула Устава БиХ не садржи нормативне исказе, усљед чега не ствара уставне обавезе.¹³

II 1. Уставно-правне посљедице дјелимичне одлуке Уставног суда БиХ о допустивости и меритуму, број U 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године

Оваква одлука Уставног суда БиХ била је, дакле, основ за позивање на измјене устава у Републици Српској и Федерацији БиХ. Овдје ћу кратко подсјетити на то како су ове промјене проведене у Републици Српској, али је тако, у битном, поступљено и у Федерацији БиХ. О овоме сам својевремено писао у мојој монографији Технологија охаеризма, из које за ову прилику издвајам дио који показује како се ништа с тим у вези није могло урадити нити одлучити без претходне провјере, а затим и одобрења високог представника:

“Након расправе у Народној скупштини у априлу 2002. године, ова је усвојила амандмане LXVI-XCI на Устав Републике Српске који су, међутим,

¹² Судија проф. др Витомир Поповић на крају свог издвојеног мишљења каже: „У преосталом дијелу ја се у цијелости придружујем издвојеним мишљењима судија овог суда: проф. др Снежана Савић, доц. др Звонка Миљка и Мирка Зовке те судије др Ханса Данелиуса у дијелу у којем он преамбулу Устава БиХ не сматра саставним дијелом Устава у нормативно обавезујућем смислу.“ У вези са издвојеним мишљењем судије Витомира Поповића важно је истаћи и то да он указује на следеће: „Ако се томе дода и чињеница да је судија Јозеф Марко по свим правним узусима морао бити изузет у овом предмету, ради његовог судјеловања у раду Венецијанске комисије у истој правној ствари, те да је судија др Ханс Данелиус издвојио своје мишљење о слагању, не прихватајући Преамбулу Устава БиХ у њеном нормативно обавезујућем смислу, као и велики притисак средстава информисања Федерације БиХ пред и у вријеме сваког одржавања сједница Суда посвећених овој одлуци, то више него сасвим јасно говори о искључиво политичком, а не правном карактеру ове одлуке. Нема сумње да је ова одлука, на начин како је она постављена финалним текстом, грубо повриједила одредбе Устава БиХ, па и Дејтонског споразума у цјелини.“

¹³ На овакав закључак више него јасно упућују и ријечи судије Звонка Миљка који у свом издвојеном мишљењу каже: “Петоро судија се приклонило становишту како посљедња алинеја Преамбуле Устава Босне и Херцеговине нема нормативни карактер и да не предвиђа никаква ограничења или намеће обавезе ентитетима.”

ступили на снагу тек након што их је прегледао високи представник Вофганг Петрич и својом одлуком од 19. априла 2002. године одобрио уз неколико сопствених амандмана. Високи представник то чини тако што у својој одлуци о измјенама и допунама Устава Републике Српске дословно каже:

“Овом одлуком се одобравају амандмани на Устав Републике Српске од броја LXVI-XCI, које је предсједник Народне скупштине Републике Српске др Драган Калинић доставио Високом представнику 18. априла 2002. године (овјерене округлим печатом Републике Српске) и захтијева се њихово објављивање са промјенама на Амандмане LXXI, LXXXII и LXXXV, наведене у даљем тексту, укључујући и додатни Амандман XCII. Сви такви амандмани (првобитни, измијењени и додатни) сматрају се правовремено проглашеним и објављеним од стране Народне скупштине Републике Српске сходно и у потпуној сагласности са чланом 136. Устава Републике Српске и ступају на снагу даном доношења ове одлуке...”

Дакле, тек пошто је високи представник овако одлучио, могао се објавити коначан текст уставних амандмана у Службеном гласнику Републике Српске, при чему је интересантно да на крају тог текста нема, као обично, имена предсједника Народне скупштине Републике Српске, што је и разумљиво будући да је коначни текст ових амандмана, у ствари, утврдио високи представник.¹⁴

Шта је суштина ових промјена, у дијелу који је од важности за тему овог рада? Мислим да ништа боље не изражава ту суштину до садржина појединих одредби из Устава Републике Српске. Стога ћу у наставку анализирати поједине од тих одредби, како бих указао на конфузију у њима, као и на апсурд у вези са позицијом у коју су тим амандманима доведене националне мањине у Републици Српској, што се може наћи само овдје и нигдје више. Но, при томе се ни једног тренутка не смије губити из вида да је наведена одлука Уставног суда БиХ, која је усвојена супротно Уставу БиХ и на начин који сам претходно објаснио, основ за ова, као и друга рјешења из Устава Републике Српске у вези са фамозном конститутивношћу народа.

Дакле, након ових измјена Устава Републике Српске у њему су прописане (Амандманом LXXXII којим је допуњен члан 70. Устава Српске) двије процедуре за усвајање општих правних аката у вези са тзв. виталним националним интересом - синтагмом која је у уставно уређење Републике Српске, као и Федерације БиХ, уведена након ових уставних промјена. И у једној и у другој процедури битно је да се покрећу када је ријеч о виталном националном интересу *конститутивних народа*, а не и националних мањина. Међутим, да би акт усвојен од стране Народне скупштине био прихваћен и у Вијећу народа Републике Српске за њега морају гласати сви клубови делегата у Вијећу народа, а то значи и клубови делегата из реда тзв. “осталих”, тј. из реда националних мањина. Такав закључак недвосмислено произлази из сљедећих уставних одредби (Амандман LXXXII):

¹⁴ Др Милан Благојевић: *Технологија охаеризма*, Штампа, Добој, 2004, стр. 32. и 33.

“Уколико више од једног предсједавајућег или потпредсједавајућег Вијећа народа сматра да закон спада у питања од виталног националног интереса дефинисана у Амандману LXXVII¹⁵ закон ће бити уврштен на дневни ред Вијећа народа као питање од виталног интереса.

Уколико већина *сваког клуба који има делегате у Вијећу народа* гласа за такве законе или друге прописе или акте, сматраће се да су они усвојени.

У случају да 2/3 једног од клубова конститутивних народа у Вијећу народа одлучи да се закон, акт или пропис односи на витални интерес, закон ће разматрати Вијеће народа.

Уколико већина *сваког клуба заступљеног у Вијећу народа* гласа за тај закон, други пропис или акт, исти се сматра усвојеним.”

Јасно је, дакле, да из оваквих уставних рјешења произлази како се ниједан акт не може сматрати усвојеним ако за њега није гласао и клуб националних мањина, с обзиром да и он има свој клуб у Вијећу народа. И у томе јесте апсурдност уставног рјешења на коју желим указати у раду, а која је у вези и са пресудом Европског суда за људска права у предмету Сејдић-Финци. Наиме, у одлуци Уставног суда БиХ, како је претходно указано, тај суд је неуставно (четворо судија тог суда), из посљедње реченице преамбуле Устава БиХ извео закључак о томе да су сви народи (Срби, Бошњаци и Хрвати) конститутивни на цијелој територији БиХ, упркос томе што тако нешто не произлази не само из преамбуле Устава БиХ него ни из његовог нормативног дијела. Но, чак се ни Уставни суд БиХ, боље рећи оно четворо већ поменутих судија, није смјео упустити у то да тврди како су и националне мањине (остали) конститутивни у БиХ. Међутим, ако то није учинио Уставни суд БиХ то је учињено током измјена Устава Републике Српске које су успједиле након одлуке Уставног суда БиХ. Тако је сада у Уставу Републике Српске прописано (Амандман LXXVIII) да “Вијеће народа има по осам чланова из сваког конститутивног народа и четири члана из реда Осталих.” Претходно је показано да, било да је питање виталног националног интереса покренуто од стране предсједавајућег, односно потпредсједавајућих Вијећа народа или, пак, од 2/3 једног од клубова конститутивних народа у Вијећу народа, из одговарајућих одредби Устава Републике Српске произлази да је за усвајање закона, другог прописа или акта неопходно да за њега гласа већина *сваког клуба заступљеног у Вијећу народа*. А тај клуб, поред Срба, Бошњака и Хрвата, имају и остали, то јест националне мањине. То произлази и из неколико одредби Пословника Вијећа народа Републике Српске. Тако је чланом 27. Пословника прописано да Вијеће народа бира свог предсједавајућег и три потпредсједавајућа и да они морају бити из различитих конститутивних народа *и осталих* (тј. националних мањина). Потом је у члану 34. Пословника прописано да се у Вијећу народа формирају клубови делегата

¹⁵ Подсјећања ради, напомињем да је у Амандману LXXVII одређено да се витални национални интереси *конститутивних народа, дакле не и осталих (тј. националних мањина)*, односе на питања која (ни)су одређена тим амандманом.

за конститутивне народе и остале. Дакле, и ови остали (тј. националне мањине) имају свој клуб делегата који, према члану 35. Пословника, разматра све законе, прописе и друге акте које је изгласала Народна скупштина. У члану 81. тачка 4. Пословника, у вези са процедуром за законе и друге акте од виталног националног интереса, прописано је (курзив је мој):

“4. Уколико већина *сваког клуба који има делегате у Вијећу народа* гласа за такве законе или друге прописе и акте сматраће се да су они усвојени.”

Дакле, јасно је да се, према слову Пословника (који садржи преписану одговарајућу одредбу Устава Српске) закони у вези са виталним националним интересом не могу сматрати усвојеним ако за њих није гласао сваки од клубова делегате у Вијећу народа. Уколико то није могло бити постигнуто, формира се заједничка комисија, од по пет чланова из Народне скупштине Републике Српске и Вијећа народа Републике Српске. Задатак ове комисије је да покуша усагласити текст закона или другог акта усвојеног у Народној скупштини Републике Српске. Према члану 83. став 3. Пословника Вијећа народа, од пет чланова ове комисије које бира Вијеће народа један делегат је из реда осталих. Када се ова чињеница доведе у везу са одредбом амандмана LXXXII према којој ова комисија одлуке доноси *консензусом*, јасно је да ни овдје текст закона или другог акта не може бити усаглашен, усљед чега се не може сматрати ни донијетим, ако своју сагласност није дао и делегат клуба националних мањина, без обзира што је ријеч о питању од виталног националног интереса конститутивних народа.

Зашто указујем на ово апсурдно уставно рјешење. Оно је у вези са положајем националних мањина у било којој држави на свијету. Нигдје се, наиме, осим овдје код нас, не може наићи на овакво рјешење у вези са правима националних мањина, а о њима се управо ради када се употребљава термин “остали”. Таква могућност, каква им је дата претходно анализираним уставним одредбама, за њих не произлази ни из међународних правних докумената. Чланом 15. Оквирне конвенције за заштиту националних мањина¹⁶ одређено је да ће стране потписнице креирати услове неопходне за ефективно учешће припадника националних мањина у културном, социјалном и економском животу и јавним пословима, посебно оним који утичу на њих. У том смислу већ је на нивоу БиХ донијет Закон о заштити права припадника националних мањина. Чланом 9. тог закона прописано је право припадника националних мањина у БиХ на заступљеност у органима власти и другим јавним службама на свим нивоима, сразмјерно проценту њиховог учешћа у становништву према посљедњем попису БиХ. Остваривање овог права на нивоу јединица локалне самоуправе већ је омогућено одговарајућим одредбама Изборног закона БиХ (члан 13.14 тог закона). Учешће националних мањина (сразмјерно њиховом броју) може се и треба омогућити и у ентитетским парламентима, и то у Народној скупштини

¹⁶ Ову конвенцију усвојио је Савјет Европе на засједању у Стразбуру 10.11.1995, а ступила је на снагу 1.2.1998. године.

Републике Српске и Представничком дому Парламента Федерације, тако што би се у одговарајућој мјери повећао број посланика у Народној скупштини Српске, односно Представничком дому Парламента Федерације БиХ.

Међутим, из овога не произлази обавеза да се националним мањинама обезбиједи учешће у парламентима федералних јединица на начин како је учињено у уставима Републике Српске и Федерације БиХ,¹⁷ а посебно не да им се обезбиједи представништво у Дому народа у савезном парламенту БиХ. Разлог за ово је чињеница да националне мањине у БиХ нису она уставноправна специфичност због које је ваљало образовати Дом народа Парламентарне скупштине БиХ, већ су то њени народи - Бошњаци, Срби и Хрвати. Они су, дакле, конститутивни на нивоу БиХ и то је својеврсна квинтесенца уставног уређења БиХ.¹⁸ На њој почива, боље рећи само од ње (те конститутивности народа на нивоу БиХ) зависи стабилност односа у БиХ како у овом тренутку, тако још више у времену које је испред нас. Нажалост, ову суштину босанско-херцеговачког уставног уређења није хтјела да разумије и уважи већина судија које су одлучивале у предмету Сејдић-Финци у којем је, опет прегласавањем као и у претходно анализираној одлуци Уставног суда БиХ, донијета пресуда која имплицира рушење наведене квинтесенце не само уставног уређења БиХ него и босанско-херцеговачког живота у цјелини.

¹⁷ Чланом 6. Пословника о раду Дома народа Парламента Федерације БиХ прописано је, у складу са Уставом Федерације БиХ, да се овај дом састоји од 58 делегата, од којих су по 17 делегата из реда конститутивних народа, а седам делегата је из реда осталих. Занимљиво је да се од ових седам делегата у актуелном сазиву Дома народа Парламента Федерације БиХ шест њих, како указује Слободан Наградић, изјаснило као *Босанци*, дакле не као Бошњаци. Слободан Наградић у вези с питањем *јесу ли Босанци данас нација или национална мањина оправдано закључује да нису национална мањина* те исправно закључује да такво изјашњавање „Ако (то) није злоупотреба, онда је бар манипулација.“ Више о овоме у Слободан Наградић: Судбина југословенства и перспектива босанства у постдејтонској Босни и Херцеговини – националне мањине или остали, Универзитет у Бањој Луци, Филозофски факултет, Радови, часопис за хуманистичке и друштвене науке, број 14(2011), Бања Лука, 2011, стр. 128.

¹⁸ О овоме је на својеврстан начин говорио и Звонко Миљко, судија Уставног суда БиХ у вријеме доношења одлуке тог суда о којој је претходно било ријечи. Овдје ћу кратко подсјетити на одговарајући дио из његовог издвојеног мишљења. Он, дакле, каже (курзив је мој): „У том смислу и појам конститутивности, којем се теоријски могу давати најразличитија значења, се мора узети у смислу уставно констатирание чињенице да је Босна и Херцеговина вишенационална држава, и да се три конститутивна народа (заједно са «осталима» и грађанима Босне и Херцеговине) у овој одредби Преамбуле узимају у контексту доношења и проглашења Устава Босне и Херцеговине. Ако су три народа Босне и Херцеговине израз посебности њезиног специфичног федерализма, а грађани израз јединствености, категорија „осталих“ може се односити само на припаднике других народа који живе у Босни и Херцеговини, и једино би се на њих евентуално могле односити одредбе Оквирне конвенције за заштиту националних мањина. Једноставно, ниједан припадник неког од три конститутивна народа у Босни и Херцеговини не може бити третиран, у ма ком погледу, као припадник националне мањине у властитој држави.“

III Пресуда Европског суда за људска права у предмету Сејдић-Финци и могуће уставно-правне реперкусије те пресуде

*“Ја не могу подржати Суд који
сије идеале, а жање крвопролиће.”*

Овај дио рада започињем завршним ријечима из издвојеног неслажућег мишљења Ђованија Бонелија, које је у предмету Сејдић-Финци дао у својству судије Европског суда за људска права. Чиним то не само због тога што је овај судија, износећи своје неслажуће мишљење, дао истинску критику мишљења осталих судија које су га прегласале, већ и зато што је у том мишљењу на себи својствен начин указао на саму срж од које зависи државноправни организам БиХ. У наставку ћу изнијети дијелове из тог мишљења који су, по мени, кључни. Дакле, судија Бонели каже:

“...Споразум (Дејтонски споразум - моја опаска) је постигнут дуготрајним и упорним преговарањем чији циљ је био стварање институционалних тијела која су се скоро искључиво базирала на систему контрола и балансирања између три зараћене етничке групе. Коначно, била је то најнеизвјеснија равнотежа која је с тешким напором постигнута, а која је резултирала крхком тројном симетријом насталом из неповјерења и храњеном сумњама.

Само је дјеловање такве филигранске конструкције угасило пожар пакла који је представљала Босна и Херцеговина. То можда није била најбоља конструкција, али је била једина која је натјерала супарничке стране да оружје замијене дијалогом. Она је базирана на подјели власти, посложеној до најситнијих детаља, која регулише начин на који три различите етничке стране могу остварити подјелу власти у разним представничким органима државе. Дејтонски споразум је с апотекарском прецизношћу дозирао тачне етничке пропорције тог рецепта за мир.

Сада је овај суд на себе преузео да све то поремети. Суд у Стразбуру рекао је и бившим зараћеним странама и креаторима мира и добротинитељима да су све урадили погрешно. Требало би све поново почети. Дејтонска формула је неприкладна, њено мјесто од сада преузима не-формула из Стразбура. Треба се поново вратити на таблу за цртање....

С друге стране, не можемо а да се не сложимо с готово баналном преамбулом Конвенције да људска права представљају “темељ мира у свијету”. Свакако да представљају. Али, шта је са изузетно изопаченим ситуацијама у којима остварење људских права може бити узрок рата прије него носилац мира? Јесу ли права двојице апликаната да се кандидују на изборима тако неограничена и приморавајућа да пониште мир, сигурност и јавни ред уведен за цијелу нацију – укључујући и њих саме? Је ли суд свјестан своје одговорности у поновном

отварању Дејтонског процеса како би га ускладио са својом пресудом? И хоће ли се Суд суочити с грозотама промашаја, ако се нови почетак након Стразбура не буде могао ускладити са својим обавезама?

Цјелокупна структура Конвенције базира се на исконском суверенитету људских права, али спашавање кључних права (у које кандидатура на изборима свакако не спада) увијек условљава да њихово остваривање буде у складу с правима других и да добробит друштва има водећу улогу. Не могу да замислим такву конвенцију која би допустила да се апликанти кандидују на изборима под сваку цијену. Кандидати на изборима, чак и по цијену Армагедона....

Суд се у више наврата сагласио да уживање највећег дијела основних људских права, између осталог и права на кандидовање на изборима, подлијеже суштинским рестрикцијама и споредним ограничењима. Оно се може ограничити ради објективног и разумног оправдања. Остваривање основних права може претрпјети ограничења ради одржавања сигурности и јавног реда и задржавања општег интереса заједнице. Оно се може сузити као посљедица изузетних историјских реалности, као што су тероризам и организовани криминал или као посљедица ванредног стања у држави....

Све ове разлоге Стразбур је сматрао довољно јаким да оправдају ускраћивање права на гласање или кандидатуру. Али јасну и присутну опасност од дестабиловања националне равнотеже није. Суд није утврдио да ризик од грађанског рата, избјегавање покоља или очување територијалног јединства, има довољну друштвену вриједност да оправда извјесна ограничења права ова два апликанта.

Ја не дијелим овакво мишљење. Ја не могу подржати Суд који сије идеале, а жање крвопролиће.”

Судија Бонели, дакле, сасвим исправно запажа шта је суштина уставног уређења БиХ, његов најфинији дио, његова срж. Он види да је без конститутивности народа на нивоу БиХ све у овој земљи угрожено, јер се рушењем ове квинтесенце (оне “...апотекарске прецизности којом су дозиране тачне етничке пропорције тог рецепта за мир” - казано ријечима судије Бонелија) руше мир и безбиједност сваке заједнице и сваког понаособ на овим просторима.

Међутим, осим због разлога које је изнио судија Бонели, већинско мишљење судија у предмету Сејдић-Финци не може издржати правну критику и због још једног разлога. Да би се он разумио неопходно је указати да је и Европски суд за људска права у овом предмету, као ономад судија Ханс Данелиус у свом издвојеном мишљењу у предмету Уставног суда БиХ о конститутивности народа, ово сложено питање хтјео да ријешити у равни права појединца, губећи потпуно из свог видокруга да се као апликанти пред њим појављују припадници националних мањина и да се о постојању или непостојању дискриминације у оваквим случајевима може закључивати сагледавањем цјелине одредби правног поретка БиХ. Нажалост, Европски суд за људска права, боље рећи оне судије које су прегласавањем донијеле предметну одлуку, није хтјео

узети у обзир да су уставне одредбе о саставу Дома народа Парламентарне скупштине БиХ специфичност Босне и Херцеговине која се мора узети у обзир и поштовати као *константа* од које зависе овдашња сигурност и мир. Услед тога, оне имају објективну и разумно оправдану предност у односу на захтјев апликаната. Поред тога, Европски суд за људска права неће да види, иако је то сваком добронамјерном и објективном човјеку потпуно јасно, да се оваквом пресудом тај суд претвара у креатора суштинског дијела устава у једној земљи, што није нити може бити улога било ког суда па ни Европског суда за људска права. На тај начин и овај суд, као и Уставни суд БиХ у претходно анализираним предмету, излази из оквира своје надлежности. Да би се то уочило, у наставку ћу цитирати одговарајуће дијелове из пресуде Европског суда за људска права, уз напомену да је овај суд много више простора у тој пресуди потрошио на то да каже шта су у вези с предметним случајем рекли Комитет УН за укидање расне дикриминације, Комитет за људска права, Савјет Европе, ОЕБС. На мишљења ових и других организација судије које су донијеле већинску одлуку потрошиле су 29 страна у ПДФ формату, од укупно 38. Тек на 32. страни Суд каже:

“45. У предметном случају Суд запажа да појединац мора да се изјасни као припадник одређеног “конститутивног народа”, да би могао да се кандидује за Дом народа Парламентарне скупштине БиХ. Апликанти, који су се изјаснили као лица ромског и јеврејског поријекла, и који не желе да се изјашњавају као припадници “конститутивног народа” су због тога онемогућени да се кандидују. Суд наглашава да се овим правилом искључивања постигао бар један циљ који је уопштено компатибилан с општим циљевима Конвенције, како је садржано у преамбули Конвенције, а то је успостављање мира. Када су спорне уставне одредбе донесене, на терену је дошло до врло крхког примирја. Циљ ових одредби је био да се заустави бруталан сукоб обиљежен геноцидом и етничким чишћењем.¹⁹ Природа тог сукоба била је таква да је било неопходно пристати на “конститутивне народе” (тј. Бошњаке, Хрвате и Србе) како би се осигурао мир. Ово, и без неопходног оправдања, може објаснити одсуство представника осталих заједница (као што су локалне заједнице Рома и Јевреја) на мировним преговорима и преокупацију учесника стварном равноправношћу међу “конститутивним народима” у постратном друштву.”

Након овога Суд, међутим, износи тврдње које се, у битном, могу свести на то како је у међувремену учвршћен мир, да је постигнут “значајан позитиван развој”,²⁰ да је БиХ постала чланица Савјета Европе, након чега се на 33.

¹⁹ Занимљиво је да Суд на овом мјесту износи квалификације геноцида и етничког чишћења, а да се при томе ни једног тренутка није упустио у објашњење на темељу чега (којих доказа) је дошао до таквих квалификација, што је најпросто недопустиво, нарочито када се ради о суду тог нивоа.

²⁰ Нажалост, Суд гријеш и у овој оцјени значајног позитивног развоја, с обзиром да одговарајућа истраживања показују управо супротно. Наиме, у ономе што је суштина босанско-херцеговачког политичког живота (што је и суштина предмета одлучивања у предмету Сејдић-Финци), а то су политички односи између Срба, Бошњака и Хрвата, истраживање о етничким дистанцама

страни пресуде каже:

“50. Слиједом наведеног, Суд закључује да дуготрајна немогућност апликаната да се кандидују за Дом народа Парламентарне скупштине БиХ нема објективно и прихватљиво оправдање и стога крши члан 14. у вези са чланом 3. Протокола бр. 1.”

У битном, овим разлозима Суд објашњава исти свој став и у погледу оног дијела апликације која се односила на кандидовање апликаната за члана Предсједништва БиХ.

Свако објективан ко иоле познаје основе уставног уређења БиХ мора се наћи у чуду када прочита овакво образложење. Прво у чему Суд промашује је употреба телеолошког тумачења Устава БиХ. Суд, наиме, потпуно погрешно закључује да је циљ одговарајућих одредби тог устава које се односе на Дом народа Парламентарне скупштине БиХ, а што важи и за одговарајуће одредбе у вези са Предсједнишвом БиХ, био заустављање рата. Ма није то циљ тих одредби и то је ваљда јасно сваком ко хоће да буде објективан. Те одредбе су садржане у Уставу БиХ јер су сама његова срж, његов најбољи дио, његова квинтесенца која једино омогућава равноправност конститутивних народа на нивоу БиХ и спречава мајоризацију било ког од тих народа над оним другим. Стога те одредбе никако не могу бити темпоралног карактера, како се потпуно неосновано хоће казати у пресуди Суда. Оне су, дакле, ту не само због садашњости него и због будућности БиХ. Једноставно, оне су уставна константа БиХ и могу се односити само на конститутивне народе, а не и националне мањине. Осим тога, из претходно цитираног параграфа 45 пресуде види се да Суд синтагму конститутивни народи сваки пут ставља под наводнике, што указује да се Суд недопустиво омаловажавајуће односи према једном институту из важећег устава једне државе.

Када одлучује у параграфу 50 пресуде “...да дуготрајна немогућност апликаната да се кандидују за Дом народа Парламентарне скупштине БиХ нема објективно и прихватљиво оправдање и стога крши члан 14. у вези са чланом 3. Протокола бр. 1”, Европски суд за људска права тиме хоће рећи уставним властима у БиХ да морају и националним мањинама омогућити политичко учешће у том парламентарном дому. Такав став Суда доводи до апсурда који се не може наћи нигдје у свијету, што Суд веома добро зна. Наиме, ни у једној држави на свијету (осим овдје код нас, што показује претходно анализирани текст Устава Српске) не могу припадници националних мањина бити доведени

грађана БиХ, које је спроведено у периоду од 13. до 21. марта 2009. године у 36 општина у Републици Српској и 30 општина у Федерацији БиХ, на узорку од 1743 пунољетних грађана БиХ, за резултат је имало сљедећи закључак: „На крају, можемо рећи да је етничка дистанца грађана Босне и Херцеговине повећана у односу на 2002. годину, што би требало да забрине све оне који воде Босну и Херцеговину и брину о њој. Стереотипи о етничким групама показују да не вјерујемо једни другима. Теза „да смо спремни да живимо једни поред других, а не једни с другима“ је још једанпут потврђена и овим истраживањем.“ Наведено према: Етничка дистанца и (ауто)стереотипи грађана Босне и Херцеговине, Срђан Пухало, издавач Friedrich Ebert Stiftung, Сарајево, август 2009, стр. 27. и 59.

у уставну позицију да блокирају рад државног парламента. Суду је, примјера ради, веома добро познато да нема те државе у Европи (а готово све су националне државе) која би пристала да националним мањинама које живе на њеној територији омогући такав облик политичког партиципирања у свом парламенту који би омогућавао улагање вета при одлучивању, а управо то ће се десити уколико се *доследно* примијени наведена пресуда Европског суда за људска права.²¹ Наиме, не треба губити из вида начин одлучивања у Дому народа, који подразумијева и могућност улагања вета. Ако и представници националних мањина постану чланови овог дома, то ће (ради досљедности) захтијевати да се и њима омогући улагање вета, усљед чега ће се морати промијенити и назив овог дома савезног парламента из Дома народа у Дом народа и националних мањина. Без тога ће представници националних мањина бити само политичке икебане у Дому народа које ће, додуше, то икебанство и те како уновчити из буџетских средстава.²² Све управо речено односи се и на Предсједништво БиХ у случају да се и за колективног шефа државе предвиди чланство представника националних мањина.

IV Закључна запажања

Овај дио рада биће веома кратак, с обзиром на то да сам оно што сам желео рећи већ рекао у претходним редовима. Овдје ћу истаћи само пар ствари. Прва од њих је да почињући писање овог рада нисам имао дилему какав наслов му дати. Његова садржина је, вјерујем, показала како неправо постаје право. То је, у суштини, и био циљ овог рада. Осим тога, из начина како људи неправо претварају у право може се извести и закључак да су и у овој сфери друштвеног живота људи смислили, под маском идеја које на први поглед звуче примаљиво, начин како да остваре своје жеље које у себи имају врло мало људског. Идеја да су судови једино мјесто гдје треба расправити о томе како гласи право сама по себи не садржи ништа лоше. Штавише, историја људске цивилизације (посебно у XIX и XX вијеку) показала је да су само судови једини модел (и мјесто) гдје се, са снагом правноснажно пресуђене ствари, треба расправљати и одлучивати шта јесте и шта није право. Међутим, примјери попут оних који су предмет овог рада показују како је човјек и у овој својој активности, која је

²¹ Да имају колективног шефа државе и уопште бифефалну савезну егзекутиву какву има БиХ, а која је неопходност којом се спречава било чија мајоризација, не би европске државе дозволиле националним мањинама ни учешће у тој грани власти на начин који предметна пресуда Суда изричито хоће да исходи у дијелу који се односи на Предсједништво БиХ, а који имплиците захтијева и у односу на Савјет министара БиХ.

²² Појам „Остали“, како искуство показује, представља и вид политичког проституисања у БиХ. Ради се о својеврсном социо-патолошком феномену који се може запазити не само код припадника овдашњих националних мањина, већ и код оних који се, зависно од тренутне потребе, преоблаче у различите дресове народа у БиХ. Овај феномен заслужује посебну социо-психолошку опсервацију и анализу чега до сада није било.

једна од најплеменитијих, спреман да злоупотребљава своје знање зарад остваривања својих (и туђих) жеља, па и када су оне супротне важећем праву. Ова чињеница је разлог због којег су стихови Вилијама Карлоса Вилијамса стављени на почетак рада. Такве жеље и начини њиховог остваривања уводе нас у опасности хаоса и пропасти, с обзиром на то да против понашања човјека каква су она из претходно анализираних случајева, правна а ни било која друга друштвена наука не може смислити неки други (бољи) инструмент којим би се такво понашање човјека могло искоријенити. Наиме, такав инструмент би могао бити само неки други суд, али би и за њега (боље рећи његове судије) постојала бојазан да би и они своје знање могли злоупотријебити при одлучивању у појединачним случајевима, у зависности од тога о каквим и чијим жељама одлучују у конкретном предмету.

Но, упркос овој спознаји оправдано је питати се шта чинити у вези са случајем Сејдић-Финци? Ово питање се поставља због тога што је БиХ након пресуде Европског суда за људска права у том предмету доведена у позицију да је као чланица Савјета Европе дужна да спроведе ту пресуду, без обзира што управо она представља неправу које не помаже БиХ већ саботира њено уставно уређење. Ово саботирање је чињеница у којој за мене, без икакве дилеме, лежи и одговор на претходно постављено питање. Наиме, ако се има у виду та чињеница, онда је и једино исправан одговор на претходно постављено питање сасвим јасан. Свакако да било која озбиљна држава не би допустила да се мијењају квинтесенцијална рјешења у њеном уставном уређењу, а таква су без сумње рјешења у вези са Предсједништвом БиХ, Домом народа Парламентарне скупштине БиХ и Савјетом министара БиХ. Тако нешто озбиљна држава не може допустити, јер се тиме подривају темељи њене уставноправне конструкције, што у држави каква је БиХ доводи у питање сигурност свих људи који живе на њеној територији, а то значи и сигурност припадника националних мањина. Здравом расуђивање и компаративна пракса показују да право (које би било својеврсна уставноправна обавеза) на члана у колективном шефу државе и Савјету министара БиХ²³ не могу имати националне мањине у тој држави нити је то циљ Европске конвенције о заштити људских права и основних

²³ Уколико се националним мањинама у БиХ омогући чланство у Дому народа Парламентарне скупштине БиХ то ће за посљедицу имати и промјену Устава БиХ у дијелу којим је уређен Савјет министара БиХ, а потом и одговарајућу промјену Закона о савјету министара БиХ, како би се националним мањинама обезбиједила представљеност и у том дијелу извршне власти. О томе свједоче измјене у уставима Републике Српске, односно Федерације БиХ, извршене након што је Уставни суд БиХ донио тзв. одлуку о конститутивности народа. Ради илустрације, овдје ћу цитирати амандман LXXXIV на Устав Републике Српске (истовјетна одредба постоји у амандману ХЛИВ на Устав Федерације БиХ): „Након потпуног спровођења Анекса 7 најмање 15% чланова Владе мора бити из реда једног конститутивног народа. Најмање 35% чланова Владе мора бити из два конститутивна народа. Један члан Владе мора бити из реда Осталих.“ Амандманом ЛИИ на Устав Федерације БиХ, усвојеним такође након поменуте одлуке Уставног суда БиХ, прописано је: „Конститутивни народи и група осталих ће бити пропорционално заступљени у јавним институцијама у Федерацији БиХ“, при чему су јавне институције, између осталог, и министарства у Влади Федерације БиХ, односно министарства у владама кантона (став 3. амандмана ЛII).

слобода, као ни Оквирне конвенције за заштиту националних мањина. Што се тиче политичке партиципације националних мањина у федералном парламенту њу треба омогућити сразмјерно њиховом броју. Међутим, у земљи каква је БиХ то се не треба чинити кроз Дом народа већ кроз Представнички дом Парламентарне скупштине БиХ (повећавањем броја његових посланика за број који је сразмјеран укупном броју припадника националних мањина у односу на укупан број становника у БиХ). Међутим, свјестан сам да овакве или овима сличне идеје неће бити прихваћене, с обзиром на то да овдје већ дуже вријеме владају и владаће снаге које се једино могу “похвалити” својим многобројним правно ишчашеним конструкцијама.

Стога остаје да се каже како они који воде и представљају Републику Српску требају добро отворити очи како нека нова правна конструкција у промјенама Устава БиХ у вези с наведеном пресудом не би угрозила оно што је преостало од надлежности Републике Српске, а тиме и њену цјелокупну уставноправну позицију.

Литература и извори

Дамјан Кауриновић, доц. др Милан Благојевић: *Повратно дејство кривичног закона—актуелно питање судске праксе у Босни и Херцеговини*, Страни правни живот, број 2/2008, Институт за упоредно право, Београд, 2008, стр. 107-149.

Дјелимична одлука Уставног суда БиХ о допустивости и меритуму, број У 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године.

Издвојено мишљење судије Мирка Зовка о одлуци у предмету Уставног суда БиХ број У 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године.

Издвојено мишљење судије Снежане Савић о одлуци у предмету Уставног суда БиХ број У 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године.

Издвојено мишљење судије Витомира Поповића о одлуци у предмету Уставног суда БиХ број У 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године.

Издвојено мишљење судије Звонка Миљка о одлуци у предмету Уставног суда БиХ број У 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године.

Издвојено мишљење судије Ханса Данелиуса о одлуци у предмету Уставног суда БиХ број У 5/98 од 30.6. и 1.7.2000. године.

Др Милан Благојевић: *Правна природа и положај Брчко дистрикта у Босни и Херцеговини*, Народна библиотека у Добоју, Добој, 2002.

Др Милан Благојевић: *Технологија охаеризма*, Штампa, Добој, 2004.

Слободан Наградић: *Судбина југословенства и перспектива босанства у постдејтонској Босни и Херцеговини – националне мањине или остали*, Универзитет у Бањој Луци, Филозофски факултет, Радови, часопис за хуманистичке и друштвене науке, број 14(2011), Бања Лука, 2011.

Извојено неслажуће мишљење Ђованија Бонелија, судије Европског суда за људска права, које је у својству судије дао у предмету Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине, по апликацијама бр. 27996/06 и 34836/06, а у вези са пресудом тог суда од 22.12.2009. године.

Пресуда Европског суда за људска права од 22.12.2009. године, у предмету Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине, апликације бр. 27996/06 и 34836/06.