



DRUŠTVENA ISTRAŽIVANJA

Časopis Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici

Zenica, 2008. godina

Izdavač:

Pravni fakultet Univerziteta u Zenici

Za izdavača:

Salih Jalimam

Glavni i odgovorni urednik:

Salih Jalimam

Lektor:

Ibnel Ramić

Tehnički urednik:

Dragan Bajramović

DTP i priprema za štampu:

B Panel d.o.o. Zenica

Design korice:

Almir Šehić

Štampa:

MELIGRAF s.z.r. Zenica

Tiraž:

200 kom.

E-mail:

salih.jalimam@prf.unze.ba

SADRŽAJ

KONCEPCIJA LOKALNIH ORGANA VLASTI U EVROPSKIM ZEMLJAMA KOJE SE NALAZE U PROCESU TRANZICIJE I MOGUĆI UTICAJ NA LOKALNU SAMOUPRAVU U BIH	7
Prof. dr. Sead Dizdarević	
POLITIČKI OSUĐENICI U KAZNENO-POPRAVNOM DOMU U ZENICI 1945-1954.GODINA	13
SALIH JALIMAM	
NEKI ASPEKTI PRAVA NA PRAVIČNO SUĐENJE.....	27
Dr. Almin Dautbegović	
FUNDAMENTAL RIGHTS IN EUROPE: THE DIFFICULT CO-EXISTENCE OF NATIONAL, SUPRANATIONAL AND INTERNATIONAL SYSTEMS OF PROTECTION	53
Giacomo Di Federico	
POVELJA O ENERGIJI KAO PRAVNI OKVIR INVESTIRANJA U SEKTOR ENERGETIKE ZEMALJA ZAPADNOG BALKANA	65
Doc. dr Predrag Cvetković	
OD KLASNIH DO NACIONALNIH PROTIVRJEČNOSTI U SVJETLU KRITIČKE TEORIJE DRUŠTVA	79
dr. Šefik Baraković	
<i>Pregledni članak</i>	97
Osvrt na doktorsku disertaciju dr. sc. Adnana Durakovića.....	99
Prof. dr. sc. Duško Modly	
Utjecaj Uredbe Rim-I na domaće koliziono pravo s aspekta primjenjivosti	105
Mr. sci. Mladen Šain	
HOLOKAUST - ŠTA JE TO I KAKO SE TO MOGLO DESITI?	113
Doc. dr. Rasim Muratović	
Pravo, sociologija, antropologija i historija građanina.....	131
Marie Gaillé	
Bogomillik ve İslam ¹	151
Salih Jalimam	

<i>Izvještaji</i>	159
IZVJEŠTAJ O doktorskoj disertaciji kandidata mr.sc.Almina Dautbegovića iz Zenice	161
Osvrt na doktorsku disertaciju dr. sc. Adnana Durakovića	169
Prof. dr. sc. Duško Modly	
IZVJEŠTAJ o magistarskom radu kandidata Remzije Kadrića, dipl. pravnika iz Sarajeva.....	175
 <i>Prikazi, ocjene, kritike i recenzije</i>	179
Prof. dr. Sead Dizdarević: „Uzorci modernih poslovnih ugovora“	181
Muhamed Mujakić	
IZVJEŠTAJ o magistarskom radu kandidata Remzije Kadrića, dipl. pravnika iz Sarajeva.....	181
Sociološko-pravne doktrine	183
Duško Vrban	
Azra Čakrama: MAGLAJSKI SIDŽILI 1816-1840.	191
Mr.sc. Edina Solak: PROBLEM FENOMENOLOŠKOG I ŽANROVSKOG ODREĐIVANJA VRSTE TEKSTA U POEZIJI NA ORIJENTALNIM JEZICIMA	197
Adnan Kadrić	
Dr. SALIH JALIMAM / SENAD MIČIJEVIĆ: STOLAC OD NAJSTARIJIH VREMENA	203
Faruk Taslidža	

KONCEPCIJA LOKALNIH ORGANA VLASTI U EVROPSKIM ZEMLJAMA KOJE SE NALAZE U PROCESU TRANZICIJE I MOGUĆI UTICAJ NA LOKALNU SAMOUPRAVU U BIH¹

Prof. dr. Sead Dizdarević

Pravni fakultet Univerziteta u Zenici

Sažetak

Sagledavajući iskustva organizacije i nadležnosti lokalnih organa samouprave u odnosu na više nivoje vlasti u zemljama koje se nalaze u procesu tranzicije, moguće je ocijeniti da postoji izvjesna sličnost i potreba da se neka iskustva iz nacija susjednih i drugih evropskih zemalja koje su do ovog vremena bile u socijalističkom bloku primijene i kod nas u Bosni i Hercegovini.

Posebno je moguće komparativno posmatrati i u veoma visokom stepenu primijeniti neka iskustva susjednih i drugih evropskih zemalja kod nas u Bosni i Hercegovini, posebno u dijelu nivoa nadležnosti koji ostaju općinskim organima vlasti, a pogotovo nadležnosti iz oblasti poslova infrastrukture.

Drugi dio nadležnosti koji je kod nas u Bosni i Hercegovini izuzetno sporan između različitih nivoa vlasti, posebno iz razloga unutarnje ustavne organizacije Bosne i Hercegovine kao složene države, moguće je i u modelima susjednih i drugih evropskih zemalja sagledati neke pozitivne elemente i primijeniti ih kod nas u Bosni i Hercegovini.

Uzimajući u obzir da je u Bosni i Hercegovini u ovom vremenu pokrenuta značajna parlamentarna aktivnost oko donošenja amandmana na entitetske ustawe iz oblasti lokalne samouprave i predlaganja novih zakona o lokalnoj samoupravi na nivou entiteta, ukazala se dobra šansa da se i lokalna samouprava u Bosni i Hercegovini između različitih nivoa vlasti harmonizira u značajnoj mjeri, te da se na taj način u što značajnijem obliku i u Bosni i Hercegovini primjeni Povelja o lokalnoj samoupravi, koju je Bona i Hercegovina kao država ratificirala i potpisala i koja je sastavni dio našeg državnog pravnog zakonodavstva.

Ključne riječi:

tranzicija, diskriminacija, uloga, element, pravo, bol, slobode

¹ Slovenija, Hrvatska, Makedonija i Češka

UVOD

Lokalna samouprava u Bosni i Hercegovini mukotrpno krči put koji bi u ustavno-pravnom sistemu trebalo da ima i na osnovu Evropske povelje. Otuda nije ni čudo da je za okruglim stolom, nedavno održanim u Sarajevu, iskazana visoka doza pesimizma spram položaja lokalne samouprave, te nede-mokratskog odnosa federalnih i kantonalnih vlasti spram nje.

Učesnici rasprave, domaći i inostrani eksperti, razmatrajući temu *Efikasna lokalna samouprava - preduslov za evropske integracije*, upozorili su na opstrukcije prema osamostaljenju lokalnih demokratija. Te opstrukcije su prisutne pri svakom pokušaju da se lokalnoj samoupravi daju nadležnosti i kavni poslovi te osiguraju izvori finansiranja koji moraju biti primjereni povjerenim im dužnostima.

Nakon pada komunističkog sistema i prestanka postojanja dva svjetska bloka, došlo je do procesa prodora demokratije u širem smislu, kao i rađanja novih država proizišlih iz tog sistema. Svaka od ovih zemalja krenula je u proces tranzicije, koji podrazumijeva prilagođavanje novim institucionalnim socio-kulturnim pravilima otvorene tržišne privrede. Osim toga, tranzicioni period uključuje višepartijski sistem, redovne izbore na nacionalnom i na lokalnom nivou. Tranzicija na prostoru centralne Evrope i Balkana započela je demokratskim izborima, što predstavlja osnovni uslov za proces decentralizacije i ustanovljenja pravnog sistema lokalne samouprave. Nakon 1989. godine nastupio je dramatičan period za neke države

istočne Evrope, gdje su, umjesto demokratizacije, buknuli ratovi između, ali i unutar, pojedinih država. U tim državama proces tranzicije je započeo nakon rata, što je svakako usporilo razvoj njihovog sistema lokalne vlasti. Etnički konflikti i unutarnje tenzije bili su uglavnom prepreke za bržu decentralizaciju regionala i brzi razvoj demokratskih institucija. Zbog vrlo složenog stanja u pojedinim državama ovi procesi se teško odvijaju te je pomoć međunarodnih organizacija veoma važna. U skoro svakoj državi regionala Evropska povelja o lokalnoj samoupravi je odigrala veliku ulogu u započinjanju najvažnijih reformi. Status i pravni položaj lokalne vlasti predstavlja ključni i najčešći problem ovih država. Reforma administracije i reforma lokalne uprave su blisko povezane i predstavljaju reformski paket koji uključuje veliki broj administrativnih promjena, kao i novo zakonodavstvo, i uključuju sva tri cilja administrativne reforme: demokratiju, efikasnost i pravičnost.

1.1. Slovenija

Pitanje lokalne samouprave u Sloveniji uređeno je Ustavom i Zakonom o lokalnoj samoupravi, kao i nizom drugih zakona koji tretiraju ovu oblast. Ustavom se građanima garantira pravo na lokalnu samoupravu, dok je čitavo peto poglavje posvećeno pitanjima lokalne samouprave. Ustav definira lokalnu samoupravu na općinskom i regionalnom nivou, iako u praksi još uvijek postoji samo općinska samouprava.²

Zakon o lokalnoj samoupravi, koji je donesen 1993. godine i od tada

² "Uporedna iskustva lokalnih samouprava", Magna Agenda, Beograd, 2002. god., str. 216

revidiran šest puta, definira prava i ovlašćenja jedinica lokalne samouprave i odnose sa državom. U Sloveniji postoji jedan nivo organizacije lokalne vlasti: općine, odnosno gradovi, sa ustavnom projekcijom regiona kao mogućeg nivoa organizacije lokalne vlasti.³ Zakonskom regulativom utvrđena su odredena pravila za formiranje svakog oblika lokalne vlasti. Općina je zajednica građana koji imaju odredene zajedničke interese i treba da ima najmanje 5000 stanovnika. Neke općine mogu dobiti i status urbane općine, što joj proširuje nadležnosti. Za dobivanje statusa grada potrebno je da ima bar 20.000 stanovnika i bar 15.000 radnih mjesta.

Slovenija ima 192 općine, od kojih je 11 gradskih. U prosjeku, općina ima najmanje 5000 stanovnika, iako su mogući izuzeci zbog nacionalnih, historijskih ili ekonomskih razloga, ali i zbog geografske lokacije.

Zakon o lokalnoj samoupravi je definirao nadležnosti općine. Također, nadležnosti općine su utvrđene statutima općina. Nadležnosti općine su slijedeće: osnovno obrazovanje, primarna zdravstvena zaštita, osiguranje osnovnih komunalnih službi, općinske službe, poštanske i bankarske usluge, bibliotekarske usluge, javni prijevoz, uređenje i korištenje javnih površina, kao i osiguranje prostora za lokalnu administraciju. Pored ovih, općine koje imaju status velikog grada imaju i dodatne nadležnosti: reguliranje lokalnog javnog prijevoza, uređenje javnih površina i izgradnja objekata, obavljanje zadataka u oblasti geodezijskih službi, upravljanje mrežom osnovnih, srednjih, stručnih i viših obrazovnih insti-

tucija i biblioteka, osiguranje usluga sekundarnog javnog zdravstva, osiguranje administrativnih službi, osnivanje telekomunikacijskih centara, pomoć kulturnim aktivnostima (pozorišta, muzeji i arhivi), briga o sportskim i rekreacionim centrima, upravljanje svim stambenim pitanjima, vođenje registra o ugovorima i najamninama, izдавanje dozvola za gradnju i građevinske inspekcijske.⁴

1.2. Hrvatska

Ustavom Republike Hrvatske utvrđeni su osnovni principi lokalne samouprave. Svim građanima se garantira pravo na lokalnu samoupravu, koje uključuje slobodu odlučivanja o lokalnim pitanjima u oblasti javnih komunalnih službi, razvoja i urbanog planiranja, regulative u vezi sa naseljenim i stambenim pitanjima, staranja o djeci, socijalnoj pomoći, kulturi i sportu, kao i zaštiti prirodne sredine. Zakonodavstvom Republike Hrvatske regulirana je oblast lokalne samouprave. **Zakonima je tretirano pitanje teritorijalnih granica lokalnih jedinica, unutarnja struktura, nadležnosti i ovlaštenja, kao i obaveza direktnog učešća građana. Hrvatska je 1997. godine ratificirala Evropsku povelju o lokalnoj samoupravi i time se obavezala da svoje zakone iz oblasti lokalne samouprave uskladi sa evropskim standardima. U Hrvatskoj postoje slijedeći nivoi lokalnih vlasti: općina, grad i županija (okrug). Unutrašnja teritorijalna podjela se zasniva na relativno velikom broju malih općina i na razlikovanju seoskih i gradskih jedinica lokalne samouprave, kojih**

³ "Renesansa lokalne vlasti - uporedni modeli", Snežana Đorđević, Beograd, 2002. god., str. 446

⁴ "Uporedna iskustva lokalnih samouprava", Magna Agenda, Beograd, 2002. god., str. 221

ima ukupno 542. Zagreb, kao glavni grad Hrvatske, ima poseban status. Hrvatska spada u red evropskih država čije su jedinice lokalne samouprave relativno male.⁵ U Hrvatskoj postoji 420 općina i 122 grada.

Prema zakonu, općina je jedinica lokalne samouprave koja obuhvata više naseljenih mjesta prirodno, ekonomski i teritorijalno povezanih u jednu cjelinu. Nadležnosti općine su definirane Zakonom o određivanju domena samoupravnih aktivnosti lokalnih samoupravnih jedinica. U nadležnost općina spada: sakupljanje i skladištenje smeća, prečišćavanje voda, groblja i krematorijski, zaštita okoline, poslovi javne higijene, stanovanje i planiranje gradova, vrtići i jaslice, domovi za siromašne, porodične socijalne usluge, primarna zdravstvena zaštita, predškolsko obrazovanje, zaštita od požara, kultura, sport i rekreacija, parkovi, pozorišta, muzeji, biblioteke, umjetničke galerije, religija i druge kulturne aktivnosti.⁶

Država može na lokalne organe prenijeti određene nadležnosti koje u njeno ime obavljaju na lokalnom nivou uz podređenost centralnoj vlasti. Jedinice lokalne samouprave imaju svoje organe vlasti. Predstavnički organ vlasti je općinsko vijeće a izvršni organ je gradonačelnik i izvršni odbor. Općinsko vijeće je nadležno za vođenje politike lokalne zajednice, donošenje odluka i podzakonskih akata, usvajanje budžeta i završnog računa općine. Općinsko vijeće osniva svoje stalne i privremene komisije i odbore. Gradonačelnik je nosilac izvršne vlasti u općini. Njega bira predstavničko tijelo-općinsko vijeće većinom glasova svih članova. Izvršni odbor je organ koji upravlja

izvršnim poslovima lokalne samouprave, a i delegiranim poslovima državne administracije za koje je zadužen. Općinsko vijeće imenuje članove izvršnog odbora na prijedlog predsjednika izvršnog odbora (mandatara).

Zakonom je definirano da status grada mogu imati naselja u kojima je sjedište županije, kao i naselja koja imaju više od 10.000 stanovnika. Zakonom je data mogućnost da status grada mogu dobiti i mjesta koja ne ispunjavaju navedene uslove, ako za to postoje posebni razlozi, kao što su historijski, ekonomski i saobraćajni. U Hrvatskoj postoje 122 grada. Zagreb, kao glavni grad, predstavlja posebnu i jedinstvenu teritorijalnu i upravnu cjelinu, koja istovremeno ima status i grada i županije. Zagreb je, zbog svog posebnog statusa, pod direktnom kontrolom centralne vlade. Izbor gradonačelnika potvrđuje predsjednik Republike.

1.3. Makedonija

Nakon raspada Jugoslavije, Makedonija je postala suverena i nezavisna država opterećena brojnim problemima, koji su rezultirali centralizacijom i smanjenjem nadležnosti i autonomije lokalne samouprave. Jedinice lokalne samouprave su u periodu između 1991. i 1995. godine prošle kroz period interregnuma, pošto su raniji zakoni bili stavljeni van snage, a novi nisu bili doneseni. Zakon o lokalnoj samoupravi donesen je 1995. godine, a potom je doneseno još nekoliko zakona koji tretiraju ovu problematiku. Novi Ustav Makedonije definirao je nadležnosti lokalnih vlasti, koje obuhvataju: urbanističko planiranje, komunalne djelat-

⁵ Prof. dr. Neđo Milićević, "Lokalna i regionalna samouprava u BiH", grupa autora, Centar za promociju civilnog društva, Sarajevo, 2001. god., str. 27

⁶ "Renesansa lokalne vlasti - uporedni modeli", Snežana Đorđević, Beograd, 2002. god., str. 436

nosti, kulturu, sport, socijalnu zaštitu i brigu o djeci te predškolsko vaspitanje. Ostale nadležnosti lokalne vlasti definirane su zakonom.

Makedonija ima jednoslojni sistem lokalnih vlasti zasnovan na općini.⁷ Redefiniranjem teritorijalnih granica stvorene su manje jedinice u kojima se zajednički interes mogu lakše definirati, što rezultira kvalitetnijim rješavanjem problema u lokalnoj zajednici, kao i većim učešćem građana u odlučivanju o lokalnim poslovima. Prije 1996. godine Makedonija je imala 34, a sada ima 123 općine i grad Skopje koji predstavlja zajednicu sa sedam općina. Općina je teritorijalna jedinica koja pokriva prostor jednog ili više naselja povezanih zajedničkim potrebama i interesima lokalnog stanovništva. Jedinice lokalne samouprave se dijele na gradske i seoske. Gradske jedinice lokalne vlasti su one koje sačinjava jedan grad i, eventualno, okolna sela, dok su seoske one koje sačinjavaju jedno ili više sela. Općina kao jedinica lokalne samouprave ima svoje nadležnosti koje su utvrđene zakonom. Općina je nadležna za: usvajanje razvojnih programa i urbanističkih planova, usvajanje budžeta i finansijskih izvještaja, određivanje građevinskih zona u okviru općinske teritorije, naplatu taksi za zemljište, izgradnju i održavanje lokalnih puteva i ulica, snabdijevanje pitkom vodom, čišćenje ulica, sakupljanje i odvoz smeća, javnu rasvjetu, održavanje parkova, zelenih površina i javnih grobalja, osiguravanje lokalnog transporta, održavanje i korištenje riječnih korita, održavanje i korištenje pijaca, davanje imena ulicama,

trgovima i mostovima, učestvovanje u razvoju osnovnog obrazovanja, kulture, sporta, socijalne zaštite i brige o djeci, predškolskog vaspitanja, osnovne zdravstvene zaštite, zaštite prirodnih i stvorene životne sredine, podsticanje razvoja zanatstva, turizma i ugostiteljskih usluga, zatim civilne zaštite, osnivanje sredstava informiranja od lokalnog značaja, osnivanje srednjih stručnih škola i preuzimanje projekata povjerenih od centralnih vlasti.

1.4. Češka

Lokalna samouprava u Češkoj ima dugu tradiciju. Prvi sistemi sa elemenima samouprave pojavili su se još u srednjem vijeku. U periodu između 1918. i 1938. godine, uloga općina je u sistemu državne uprave preciznije određivana i ojačavana. Još tada su uvedena tri nivoa lokalne samouprave: općine, okruzi i regije. Njihova nezavisnost od državne uprave, kao i nadležnosti, regulirane su Ustavom i zakonskim propisima. **Okupacijom Češke u periodu između 1939. i 1945. godine prekinut je proces demokratskog razvoja. Poslije 1948. godine sistem lokalne samouprave u Republici Čehoslovačkoj je potpuno uništen.⁸ Nakon razlaza Češke i Slovačke, 1990. godine, evropska demokratska tradicija lokalne samouprave počinje se razvijati u Češkoj. Izvršena je reforma cijelokupnog sistema lokalne samouprave kroz izmjene u Ustavu, zatim donošenjem Zakona o općinama, Zakona Českog nacionalnog vijeća i Zakona kojim su raspisani slobodni općinski izbori. Ustavom je zagarantirana samouprava teri-**

⁷ "Jačanje lokalne vlasti", Magna Agenda, Beograd, 2002. god., str. 232

⁸ "Uporedna iskustva lokalnih samouprava", Magna Agenda, Beograd, 2002. god., str. 154

torijalnih samoupravnih jedinica, a općina se definira kao osnovna jedinica lokalne samouprave. Takoder, Ustav garantira nezavisnost izabranje skupštine i vijeća u upravljanju općinom.

Zakonodavstvom Republike Češke općina je definirana kao udruženje koje

predstavlja zajednicu građana koji žive na istom području i ostvaruju pravo na samoupravu.

Općine su najvažniji elementi upravnog sistema Republike Češke, i njima se treba omogućiti razvoj u skladu sa političkim, socijalnim i ekonomskim interesima stanovnika.

Conception of Local Governmental Structures in European Countries Which are in a Process of Transition and a Possible Influence on Local Self-Management in B&H

Prof. dr. Sead Dizdarević

Faculty of Law of the University of Zenica

Abstract:

Taking in consideration that in Bosnia and Herzegovina currently an important parliamentary activity is started to bring the amendments on entity constitution laws in the field of local self-management and of proposing new laws on local self-management at the entities level, a good chance appeared for them to be importantly harmonized at various levels of power in B&H, then to apply in that way in B&H the Chart on Local Self-Management, being signed and ratified by Bosnia and Herzegovina as a state, which is, as such, an integral part of our state's juridical legislative.

Key words:

Transition, discrimination, role, element, law, pain, liberties.

POLITIČKI OSUĐENICI U KAZNENO-POPRAVNOM DOMU U ZENICI 1945-1954.GODINA

SALIH JALIMAM

Sažetak

Studija: POLITICO OSUĐENICI U KAZNENO-POPRAVNOM DOMU U ZENICI 1945-1954.GODINA ima za cilj da po prvi put znanstvenoj javnosti ukaže na jednu zatvorsku instituciju (KPD u Zenici), još uvijek, po količini arhivske dokumentacije nedostupnu i neiskorištenu. Riječ je prvorazrednim dokumentima, koji kada se istraže u povežu sa određenim društveno-političko-ideološkim mijenama u tadašnjem jugoslovenskom društvu mogu pomoći u identifikaciji određenih devijacija i deformacija istog društva. Okolnosti rada na ovoj studiji su određivale neku vrstu selektivnosti, ali nije se izbjegla izvornost i autentičnosti i osnovni cilj, da se započne sistematski i planski koristiti u znanstveno-istraživačkom radu.

Ključne riječi:

Historija, Zenica, zatvor, zavod, kazna, uprava, krivica, djelo, tretman, pravo, norma, irski, preodgoj.

Vlasti Austro-Ugarske monarhije prihvatile su se velikog projekta izgradnje Centralnog kaznenog zavoda za Bosnu i Hercegovinu u Zenici, koji je građen od 1886. do 1888. godine, a dograđivan 1892., i od 1901. do 1904. godine.¹ Od samog osnivanja, u radu sa osuđenicima primjenjivan je irski progresivni sistem, koji se temelji na „stopenovanom izdržavanju kazne i zatvorenik je bio aktivni radnik“.²

U dugoj povijesti zenički zatvor mijenjao je ime, prilagođavao se i navedavao ideološko-političkim sistemima i mehanizmima, ali je skoro uvijek u stvarnosti formiran sistem „zajedničkog zatvora“, koji je podrazumijevao da se zajednički izdržavaju kazne lišenja slobode svih osuđenih lica, bez obzira na uzrast, visinu kazne, težinu djela ili slično.³

Kazneno-popravni dom u Zenici preimenovan je 27. septembra 1945. godine, a u uputstvu o izvršenju kazni se kaže: “Cilj kazne nije samo kažnjavanje krivca, nego i prevaspitavanje osuđenog u duhu odanosti otadžbini, radne discipline i časnog odnosa prema državnim i društvenim odnosima, ospozobljavanje osuđenog za uslove zajedničkog života i učvršćivanje onih crta njegova karaktera, koje će ga zadržati od daljnog vršenja krivičnih djela“.⁴

Zakon o krivičnim djelima protiv naroda i države objavljen je u Službenom listu Demokratske Federativne Jugoslavije od 1. septembra 1945. godine, a proglašen je Ukazom Prezidijuma Narodne Skupštine FNRJ br. 356 od 16.

jula 1946. godine.⁵ U članu 2 pomenutog zakona propisuje se da se „kao krivično djelo protiv naroda i države smatra svaka radnja kojom se ide za tim da se putem nasilja obori ili ugrozi postojeće državno uređenje FNRJ ili da se ugrozi njena spoljna sigurnost ili osnovne demokratske, političke, nacionalne i ekonomske tekovine oslobođilačkog rata: federalno uređenje države, ravnopravnost i bratstvo jugoslovenskih naroda i narodna vlast“.⁶

U članu 9 Zakona o krivičnim djelima tvrdi se da nije potrebno da propaganda i agitacija sadrže direktni poziv, nego se poziv može sadržati i posredno, u svakoj agitaciji i propagandi koja se prividno služi drugim riječima i postupcima a u stvari ide za tim da nasilno obori ili ugrozi državno uređenje. Oblici u kojima se ova krivična djela pojavljuju mogu biti razni, npr. u prividnom iskorištavanju građanskih prava (sloboda vršenja vjerskog obreda, sloboda skupova i manifestacija), ako se svojim stvarnim ciljem izraženim u posljedicama ide na antidemokratsko narušavanje demokratskog uređenja FNRJ ili na to da se građani ometaju u uživanju svojih prava kao što je sloboda vjeroispovijesti i tome slično.

Bitno je da se kod procjene postojanja ovog krivičnog djela stepen i značaj društvene opasnosti često procjenjivao po „slobodnom nahođenju“, često da se zadovolji forma (vidi dio presuda u napomenama 12, 13, 14 etc.). Tako se dešavalo da je dovoljno da propaganda ili agitacija ide na ugrožavanje novog poretku ili ometanje prilika ili obno-

¹ Salih Jalimam, *Prilozi historiji kaznenog zavoda u Zenici (1886.-1945.)* - Društvena istraživanja, I, 1, Zenica, 2007., 73

² S. Jalimam, *Prilozi*, 81

³ Miloš Bjelovitić, *Zenica i njena okolina*, Sarajevo, 1968., 190-191.

⁴ Dr. Vidak Popović, *Sistem izvršenja kazni lišenja slobode*, Beograd, 1966., 53

⁵ Jugoslovenski komunizam - ideja i stvarnost, Tom II, Beograd, 1987., 285

⁶ Jugoslovenski komunizam - ideja i stvarnost, Tom II, Beograd, 1987., 295

ve zemlje pa da se izreknu drastične zatvorske kazne. Posebno se to manifestiralo kroz „isključenje iz javnog života, lišavanje prava na vršenje javnih funkcija, gubitak svih građanskih prava i svih povlastica“.⁷ Zanimljiva je opaska jednog književnika koji je prošao političku torturu i koji piše: „Anti-kvinslinška operacija više nije imala za cilj, svrhu samo da kazni za ono što je u prošlosti učinjeno a označeno kao izdaja zemlje i naroda, već i da predupredi sve ono što, eventualno, može u budućnosti da se učini. Delo tako postaje mame važno od toga ko ga je učinio.“⁸

Kao prilog Povelji UN, Opća skupština je 10. prosinca 1948. godine Rezolucijom 217 usvojila Opću deklaraciju o pravu čovjeka. U njenom uvodu se kaže da je u Drugom svjetskom ratu „stvaranje svijeta u kojem će ljudska bića uživati slobodu govora i vjerovanja i slobodu od straha bilo proglašeno kao najviša težnja običnih ljudi“. U članu 5 bilo je propisano da niko „ne smije biti podvrgnut mučenju ili okrutnom nečovječnom ili ponižavajućem postupku ili kažnjavanju“. FNRJ, kao i ostale komunističke zemlje, uzdržala se od glasanja. Kao mučenje je označeno „svako djelovanje kojim službena ili druga osoba na njezin podsticaj, uzrokuje čovjeku tešku bol ili patnju, bilo tjelesnu ili mentalnu, sa nakanom da od njega ili treće osobe pribavi priznanje ili podatke, ili da ga kazni za djela koja je učinio ili za koje sumnja da ih je učinio, ili s nakanom da njega ili drugu osobu zastraši“.⁹

Prvih godina (1945.-1954.) poslije završetka Drugog svjetskog rata struktura osudenika prema krivičnom djelu projektira zbivanja koja su se dešavala u samom jugoslavenskom društvu. Većina zatvorenika u KPD-u Zenica bili su osuđenici koji su suđeni za „ratno djelo“, ili, kako su ih osuđenici u svom osuđeničkom žargonu nazivali: ustaše, četnici, SS-ovci, zeleni kadar, folksdjočeri, škripari, deserteri iz Jugoslovenske narodne armije, a bilo je i pravih ratnih zločinaca, dok je izvršilaca drugih krivičnih djela bilo sasvim neznatan broj.¹⁰

Odjeljenje za izvršenje kazni 28. septembra 1946. godine uputilo je zahtjev svim kazneno-popravnim domovima da „sve oficire i vojnike Jugoslovenske narodne armije podvoje u zasebne prostorije gdje se neće mešati sa ostalim osuđenicima (ovo otpada samo u slučajevima dok su na radu). Postupak prema njima treba da je bolji nego prema ostalim osuđenicima, a hrana da im se izdaje po tablici predviđenoj za one koji rade, bez obzira da li su zaposleni ili ne. Ovdje ne spadaju oni deserteri koji su se poslije bjekstva priključili četničkim bandama. Kod ostalih osuđenika izvršiti klasifikaciju: odvojiti mlađe od starijih kako ne bi podpadali pod rđav uticaj od strane ovih. Izdvajati četničke rukovodioce, oficire bivše Jugoslovenske vojske, žandarme, rukovodioce policijskog aparata, popove (ove obavezno brijati) i u opšte intelektualce od seljaka i radnika. Osuđenike seljake i radnike takođe podvojiti po veličini kazne.“¹¹

⁷ Ivan Janković, *Dokumenti o radu sudova časti*, Beograd, 1985., 177

⁸ Borislav Pekić, *Godine koje su pojele skakavci*, III tom, Beograd, 1990., 154

⁹ *Ljudska prava* (Zbornik), Zagreb, 1991.

¹⁰ Arhiv KPD Zenica, neobrađena građa o zatvorenicima

¹¹ Izvještaj načelnika Odjeljenja za izvršenje kazni Ilijе Zečevića, Arhiv KPD Zenica

Uputstvom o nastavno-vaspitnom i kulturno-prosvjetnom radu po kazneno-popravnim ustanovama, broj 2.071 od 8. maja 1947. godine, centralno i najvažnije mjesto u kazneno-popravnim domovima povjereno je službama za prevaspitanje. „Predavanja treba održavati svake nedjelje jedanput. Njima rukovodi upravnik Doma i po završetku otvara diskusiju koja može da se produži za naredni čas, ako on to nađe za shodno. U pogledu sastavljanja tema i održavanja predavanja može pomoćnik upravnika uz sporazum sa upravnikom Doma stupiti u kontakt sa Ministarstvom unutrašnjih poslova Narodne republike ili sa sekretarima AF.“ „Zatvorske prilike su se bitno ‘humanizovale’, ali politički pritisak i psihičko iscrpljivanje su se umnožili i pooštigli. No tek pod komunistima će, s birokratskijim redom i poboljšanjem higijene i hrane, duševna cijedenja i mučenja dobiti čudovišne, naučne i totalne forme i razmjere.“¹²

U Prvom odjeljenju Kazneno-pravnog zavoda u Zenici sobe 26 i 28 (na prvom spratu) i 11 i 13 (na drugom spratu) bile su namijenjene političkim osuđenicima. U jednoj većoj sobi, koju su nazivali „partizanska soba“, bilo je smješteno više od stotinu osuđenika, a svima je zajedničko bilo to što su više ili manje vremena proveli u partizanima.¹³

Posljeratni jugoslavenski režim načrtočito se surovo obračunavao sa vjernicima, jer su oni u to vrijeme smatrani kao „razbijaci bratstva i jedinstva“ i „narodni neprijatelji“. „Iako je po ustavu vjera bila dozvoljena, vjernicima su onemogućavali svaki stručni, društveni uspon ili napredak. Apsolutno je bila isključena mogućnost da se deklarirani vjernik postavi na bilo koju funkciju ili položaj.“¹⁴ Nekima su montirani i sudski procesi, pa su robijali dugogodišnje kazne. Bilo je puno poznatih ličnosti koje su prošle kroz „kazamat jednoumlja“, kako se često u literaturi naziva zenički zatvor. Neke od tih ličnosti, sa osnovnim podacima kao i razlozima njihova pritvaranja, kao ilustracija i pomoć za buduća istraživanja navedene su u podložnim napomenama. Međutim, zbog velikog broja takvih, kao i zbog nedostatka arhivske dokumentacije, nismo u mogućnosti da spomeneemo sve one koji zaslužuju.¹⁵

Ćelija broj 13 bila je namijenjena svećenicima. Osuđenici su je zvali „hodžinsko-popovska“ soba. U njoj su bili smješteni vjerski službenici svih konfesija (islamska, katolička i pravoslavna) koji su suđeni kao politički zatvoreni. U periodu od 1950. do 1951. godine u toj sobi bilo je oko 120 imama-hodža, 60-70 fratara (katoličkih svećenika)¹⁶ i oko 15 popova

¹² Milovan Đilas, *Tamnica i ideja*, Beograd, 1989., 62 (Prema svjedočenju Munira Gavrankapetovića, dr. Zdravko Šutej sa jednom daktilografskom radio je dane i dane u "Staklari" na spisku onih koji su ubijeni 1945. i 1946. godine. Morao je za njih sastaviti optužnice i presude.) Jasno, sve fiktivno, jer su ljudi već istruhlji pod zemljom. Trebalo je upravi zatvora ili nekom drugom da se pravno sdankionišu ta ubistva.“ F.Đidić-E. Hećimović, *Robija šutnje. Stradanje Muslimana u zeničkom kraju 1945-1987.*, Zenica, 1991., 99

¹³ Valentin Kreševljak, *U četverokutu pakla*, Sarajevo, 1991., 82

¹⁴ Grupa autora, *Hrvatski žrtvoslav. Zbornik radova Prvog hrvatskog žrtvoslavnog kongresa*, Zagreb, 1998.

¹⁵ Slavko Grubišić, *Nad ponorom pakla. Svjedočanstvo o komunističkim zločinima*, Zagreb, 2000., 119-120 “U gluho doba noći kod mene je upalo nekoliko krvnika. Bez ikakvih pitanja, skočili su na mene i počeli me tući šakom i nogama. Kad su me potpuno savladali i oborili, napustili su ćeliju. (...) Usljed svih tortura bio sam već izgubio orijentaciju, nisam više znao ni koje je doba dana i godine.“

¹⁶ Kaznu zatvora su izdržavali i slijedeći franjevcii: fra Alojzije Čosić: MB. 6300, fra Ljubo Hrgić, MB.222, fra Emil Miličević: MB.6458, fra Ljubo Sović: MB. 3090, fra Mirko Čosić: MB. 3136, fra Zorko Čolić: 3744, fra Mirko Brandić: 3892 (Umro u bolnici Doma 5. VI 1947. god.), fra Valerije

(pravoslavnih sveštenika).¹⁷ Ta „trinestica“ bila je izolacija, s jedne strane kao dodatak kazni, a s druge strane izdvojenost od drugih osuđenika. Na prvom spratu Prvog odjeljenja jedan period je bila izolacija za hodže, fraatre, sveštenike i „Mlade muslimane“, koji su bili smješteni u ćeliju broj dva, a često su bili i u „Staklari“, izdvojeni od ostalih.¹⁸

Broj političkih osuđenika bio je uslovjen vremenski i događajima koji su se dešavali u jugoslavenskom društvu i predstavljali su potvrdu brojnih

deformacija, ideološko-političkih devijacija i svjesnog negiranja brojnih nacionalnih i vjerskih posebnosti. Iz arhivske dokumentacije kaznenog zavoda u Zenici identificira se da je najveći broj političkih osuđenika bio u 1948. i 1949. godini. U novembru mjesecu 1948. godine navodi se da je bilo 3.069 muškaraca, ali i 1.222 žena, što znači da je bilo ukupno 4.294 političkih zatvorenika.¹⁹ U julu mjesecu 1949. godine političkih osuđenika-muškaraca bilo je 2.957, a žena 1.204. Političkih zatvorenika u 1949. godini bilo je ukupno 4.906.²⁰

Volder: MB. 2216, fra Ljudevit Brlić: MB. 1323, fra Karlo Grbavac: MB.6573, fra Bosiljko Gubić: MB. 4360, fra Nikola Ivanković: MB. 4798, fra Krešimir Idžaković: MB.887, fra Anto Kozina: MB. 2218, fra Anto Kobarić: MB.3078, fra Luka Komljenović: MB. 6167, MB. 2814 (Premješten u Sremsku Mitrovicu 27. IV 1950. god. Prilikom transporta vozom poginuo), fra Honorije Ćilić, don Mitar Papac: MB. 6686, fra Dominik Čosić: MB.3729, fra Božo Ravlić: MB. 5331, fra Tvtroko Ban: MB. 5313 (Osuden na kaznu zatvora u trajanju od 8 godina. Osuden je što je: "Od četvrtog 1946. godine bio u vezi sa odmetničkom grupom Šimića dajući joj izvještaje o političkoj situaciji bodreći je da izdrži, kupio priloge, dopisivao se, znao za povezane pomagače i neprijavljeno oružje u samostanu. Početak izdržavanja kazne: od 28.VII 1946. Otpušten nakon isteka kazne 28. VII 1954. godine), fra Alojzije Misilo: MB. 5313 (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 15 godina. Osuden je zbog toga što je: "U 12. mjesecu 1945. godine u govoru u Vojkovcu pozivao indirektno na obaranje države i poretku. Nagovorio Anu Nupiću da stupi u vezu sa odmetnicima, pjevao ustaške pjesme i pomagao odmetnike na razne načine." Početak izdržavanja kazne: od 22. V 1946. Otpušten (pomilovan) 1. VI 1951. god.), fra Božo Pavlović: MB.5331 (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 5 godina. „U martu mjesecu 1946. godine primio u kuću 7 odmetnika i u petom mjesecu 1946. god. dva puta se sastao s njima, dao im dva litra rakije, razgovarao o političkoj situaciji, 14. VII 1946. god. opet se sastao sa njima.“ Početak kazne je 6. VIII 1946. Otpušten kući 29. XI 1949. godine), fra Damjan Rozić: MB. 5490 (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 5 godina. „U desetom mjesecu 1945. godine sastao se sa odmetnikom Kapulićom Mirkom, davao mu savjete i lijekove i sa drugim banditim se sastajao, pomagao im za križice i medaljice te rakije i hrane. Početak kazne je 5. II 1946. Otpušten kući 27. I 1948. god.), fra Miroslav Milošević: 3683 (Osuden na kaznu zatvora u trajanju od 6 godina. „Znao da rad fra Krune Mikulića, da izrađuje letke, od istoga dobivao letke i dalje ih davao itd.“ Početak izdržavanja kazne je od 1.II 1946. Premješten u KPD Stolac 2. XI 1946. god.), fra Mirko Magzan: MB. 3122 (Osuden na kaznu zatvora u trajanju od 12. god. „Kao sveštenik širio među borcima JA neprijateljsku propagandu i među katoličkim masama pozivajući ih na odmetanje u šumu itd.“ Početak izdržavanja kazne je od 9. XI 1945. Pušten sa izdržavanja kazne 9. XI 1950. god.), fra Kruno Miklić: MB. 3681 (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 8 godina. Kriv je što je: „U ljeto i jesen 1945. god., saznavši za rad križarskih organizacija, nastojao istu oformiti u Varešu, širio lažne vijesti o progonu crkve i Hrvata, te o potrebi prikupljanja priloga za one u šumi. Pred izbore umnožavao i dijelio letke protivnarodne sadržine.“ Početak kazne je od 12. I 1946. Kraj kazne je 12. I 1954.godine.) PROVINCIALAT HERCEGOVAČKIH FRANJEVACA: 1. fra Božidar Čorić: MB.1338/A, 2. fra Ivan-Miljenko Placid: MB.1145, 3. fra Mirko Čosić: MB. 3136, 4. fra Želimir Zadro: MB.555/1, 5. fra Vlado Vlašić: MB. 4053/A, 6. fra Didak Burić: MB.4383/A (817/B), 7. fra Bonicije Rupčić: MB. 4386/A, 8. fra Drago Stojić: MB.3971/A, (1127/1), 9. fra Marijan Zubac: MB. 3224/A, 10. fra Krsto Ravlić: MB. 2996/A, 11. Bosiljko Vukojević: MB. 4384/A...²¹

^{17.} Nikifor Kukavčić: MB.4095, završio bogosloviju, pravoslavni sveštenik, osuden je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 18 godina. Osuđen je zbog toga je: "od oslobođenja pa sve do hapšenja kao član odmetničke grupe činio niz pokolja nad frontovcima Kovačević Đurom i dr." Početak izdržavanja kazne: 10. XI 1949. Pomilovan: 28. XI 1953. godine.

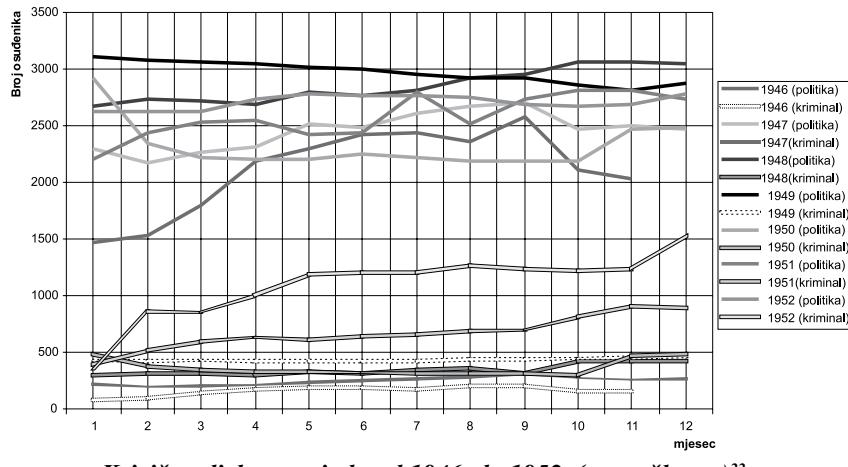
^{18.} Munir Gavrankapetanović, svjedočenje u knjizi: F.Đidić-E. Hećimović, op. cit. 132

^{19.} Arhiv KPD u Zenici, neobrađena arhivska grada

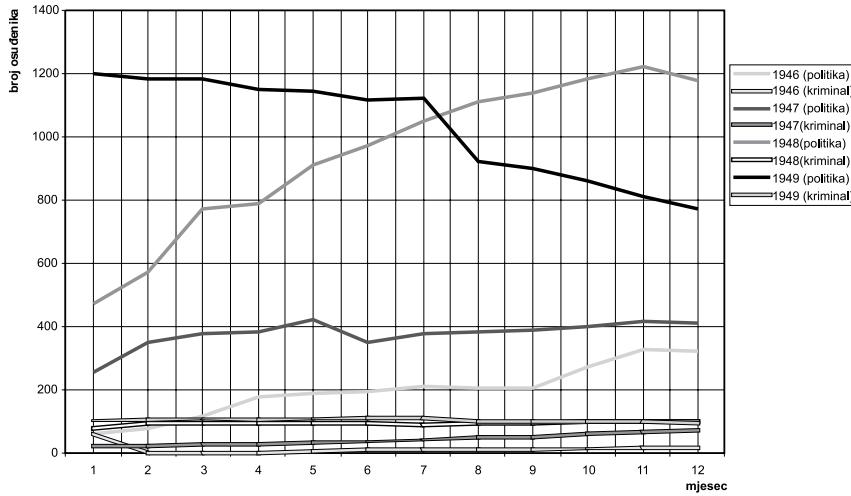
^{20.} Arhiv KPD u Zenici, neobrađena arhivska grada

Ovako velik broj političkih zatvorenika u ovim godinama povezan je sa događajima iz tog vremena. To su godine kada je bilo masovno hapšenje

članova organizacije „Mladi muslimani“, a bila je raširena i pojava *informbiroovaca* i drugih „narodnih neprijatelja“.²¹



Krivična djela u periodu od 1946. do 1952. (za muškarce)²²



Krivična djela u periodu od 1946. do 1949. (za žene)²³

Prema statistikama koje su u UDB-i pravljene 1949. godine, pod istragom i represijom bilo je 806 članova organi-

zacije „Mladi muslimani“. Sačinjen je i spisak uhapšenih po mjestima njihovog djelovanja. Evo tih podataka:

²¹ Valentin Kreševljak, *U četverokutu pakla*, Sarajevo, 1991., 82

²² Arhiv KPD Zenica, neobrađena grada - lista osuđenika

²³ Arhiv KPD Zenica, neobrađena grada - politički osuđenici

Grad i srez Mostar	72	Sokolac	1
Trebinje	14	Vlasenica	1
Konjic	54	Maglaj	27
Gacko	24	Grad i srez Tuzla	23
Bileća	62	Tešanj	19
Nevesinje	62	Gradačac	12
Čapljina	29	Gračanica	8
Stolac	20	Brčko	5
Grad Sarajevo	122	Bijeljina	4
Srez Sarajevo	18	Lopare	3
Visoko	37	Zvornik	2
Višegrad	21	Doboj	1
Foča	19	Gad i srez Banja Luka	20
Bugojno	19	Cazin	17
Zenica	14	Kotor Varoš	5
Goražde	6	Bihać	4
Zavidovići	4	Prijedor	2
Travnik	2	Bosanska Gradiška	2
Fojnica	2		

Prema podacima iz prethodne tabele, uhapšena su ukupno 682 člana organizacije, čiji je socijalni sastav bio slijedeći: seljaka - 316, činovnika - 149, radnika - 82, đaka - 41, studenata - 33, zanatlija - 21 i ostalih - 39. Broj uhapšenih po godinama starosti bio je sljedeći: do 25 godina - 398, preko 25 godina - 374. Ovaj pregled ne odgovara stvarnom stanju otkrivenih i uhapšenih mlado-muslimana. Poslije sačinjavanja ovoga pregleda, UDB-a je vršila hapšenja i u toku 1950. godine, ili je samo upozorenje još niz članova Organizacije. Također, izvjestan broj članova je hapšen u periodu između 1950. i 1952. godine. Kasnije je otkriveno „još 18 članova organizacije ‘Mladih muslimana’ na srezovima bivše banjalučke oblasti“.²⁴

²⁴ Ešref Bakšić, Omer Behmen, Ešref Čampara, Ismet Kasumagić, Teufik Velagić, *Mladi muslimani 1939-1999*, Sarajevo, 1999., 27. **Kasim, Dobrača:** MB. 821. (vjeronositelj i nastavnik Gazi Husrevbegove medrese u Sarajevu. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 15 godina, konfiskaciju cjelokupne imovine i na gubitak političkih prava i prava na pomoć socijalnog osiguranja u trajanju od 5 godina. Osuđen što je: zajedno sa Korkut Dervišom, dr.Turković Kasimom i Handžić Mehmedom iz Sarajeva stavio se tokom okupacije u službu fašističke Njemačke i stupili u političku saradnju preko istaknutog saradnika njemačkog fašizma Emin el-Huseina, Velikog jerulaimskog muftije, koji je tada živio u Berlinu, održavali veze sa njim, slali mu preko kurira Njemačke komande izvještaje vojno-političke prirode sa teritorije BiH organizovavši predhodno prikupljanje tih podataka, a za vrijeme boravka El-Huseina u Sarajevu u aprili 1943. godine održali sa njim posebno ugovoreni sastanak u zgradici ondašnje županije, zatim krajem 1944. godine održali sastanak u kući Korkuta sa specijalnim izaslanikom El-Huseinija, nekim Arapom novinarem, dok je Dobrača 1943. god. isao i sam u Berlin, a u ljetu poslije smrti Mehmeda Handžića stao na čelo ove grupe, pomažući na taj način mobilizaciju muslimana BiH za račun okupatora.), **Derviš Korkut:** BM. 1229/I (Završio teološki fakultet. Osuđen je na kaznu od 8 godina lišavanja slobode sa prinudnim radom, konfiskaciju cjelokupne imovine i na gubitak političkih prava i prava na penziju i pomoć socijalnog osiguranja u trajanju od 3 godine. Početak izdržavanja kazne: 7. IV. 1947. Otpušten po isteku kazne, 7. VI. 1953. godine.), **Abdualah Dervišević:** MB. 1484/A (nastavnik Medrese u Sarajevu. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 6 godina i na 3 godine gubitka političkih prava i prava na pomoć socijalnog osiguranja. Početak izdržavanja kazne: od 24. V 1947. godine), **Mahmud Traljić:** MB.1483/A (po zanimanju vjeroučitelj iz Sarajeva (bibliotekar Gazi Husrevbegove medrese). Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u **trajanju od 10** godina, na konfiskaciju cjelokupne imovine sa ograničenjem iz čl. 4. Zakona o konfiskaciji i izvršavanju konfiskacije, i na gubitak političkih prava i prava na socijalno osiguranje u trajanju od 4 godine. Početak izdržavanja kazne: 2. VI 1947. godine), **Ibrahim Karalić:** MB. 3069/A (vjeronositelj iz Dobojca. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 10 godina i na gubitak političkih prava i prava na socijalno osiguranje u trajanju od 4 godine. Početak izdržavanja kazne: od 18. XII 1947., a premješten 20. IX 1952. godine), **Hasan Avdić:** MB. 3061/A (imam iz Maglaja. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 3 godine i 6 mj. i na gubitak političkih prava i prava na pomoć socijalnog osiguranja u trajanju od 2 godine. Početak izdržavanja kazne: od 21. XII 1946., a otpušten 21. VI 1949. godine), **Hasan Ljevaković:** MB.3057/A (vjeronositelj iz Moševca, Maglaj. Osuđen na 2 god. i 6 mjeseci. Početak kazne: 12. I 1947., a otpušten 12. VII 1949. godine), **Muharem Abdihodžić** (vjeronositelj iz Priluka, srez Tuzla. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 2 godine i 10 mj. sa prinudnim radom, i na gubitak političkih prava i prava na socijalno osiguranje u trajanju od 1 godine. Početak izdržavanja kazne: od 25. XII 1946., a otpušten 25 X 1949. godine), **Mehmed Arapčić:** 4178/A (đak, 4 raz. šerijatske gimnazije. Osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 10 godina. Početak

Veći broj političkih osuđenika pojavljuje se 1950. i 1951. godine. U januaru 1950. godine zabilježen je broj od 2.920 političkih osuđenika, a u novembru 1951. godine 2.818 osuđenika. U

1950. godini, 5. i 6. maja na području Cazina i Velike Kladuše, dogodila se poznata Cazinska buna. Učesnici u buni su bili seljaci koji su se pobunili zbog omraženih otkupa, radnih obave-

kazne: 5. V 1949., a uslovno otpušten 29. XI 1958. god), **Ismet Serdarević: MB.-3810/A** (student arhitekture. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 20 godina), **Tarik Muftić: MB.3720/A** (apsolvent medicine. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 12 godina. Premješten u KPD Foča 19. XII 1952.), **Teufik Velagić** (student agronomije sa 3 semestra. Osuđen je na lišenje slobode sa prinudnim radom u trajanju od 15 godina), **Hilmija Mufitić: MB. 3719/A** (student medicine sa 4 semestra. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 16. godina. Premješten u KPD Foča 6. X 1952.). **Esad Kojić: MB.4205/A** (dak VII razreda Gazi Husrevbegove medrese. Osuđen na kaznu lišenja slobode s prinudnim radom u trajanju od 5 godina. Uslovno otpušten 29. IV 1953. god.), **Mahmut Jarebica: MB. 3717/A** (student medicine. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 12 godina. Premješten u KPD Foča 19. VII 1952. god.), **Kemal Kurbegović: MB. 4204/A** (završio 7 razreda gimnazije. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 3. godine. Otpušten uslovno 30. X 1950. godine), **Ramo Hobot** (4 razreda osnovne škole. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 8 godina), **Ejub Hadžić** (student agronomije. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 7 godina), **Sulejman Musakadić: MB.4206/A** (bravar, 3. razred zanatske škole. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 3 godine. Premješten u KPD Foča 9. V 1952. god. Krivi su što su od 1948. god. stupili u organizaciju „MM“ koja je imala za cilj da ruši državno uređenje u FNRJ.), **Osman Dobrača: MB.4105/A** (student agronomije. Osuđen je na kaznu od 14 godina. Početak izdržavanja kazne od 22. IV 1949., a uslovno otpušten 29. XI 1958.), **Kemal Duvnjak: MB.4110/A** (dak. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 8 godina zbog toga što je 1947. god. stupio u terorističku organizaciju „MM“ u Sarajevu. Radio na proširivanju iste i formirao tri grupe kojima je rukovodio do hapšenja. Početak kazne: od 10. V 1949., a uslovno otpušten 2. I 1954. god.), **Mustafa Erkočević: 4106/A** (službenik. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 7 godina. Početak kazne: od 1. VI 1949., a premješten 5. X 1951. god. Krivi su što su „stupili u ilegalnu terorističku organizaciju ‘Mladi muslimani’, koja je imala za cilj da putem nasilja ugrozi i obori postojeće državno uređenje FNRJ, te osnovne demokratske, političke, nacionalne i ekonomske tekovine oslobodilačkog rata i bratstvo u jedinstvu jugoslovenskih naroda.“ „Osudenici su zbog toga što su nastavili rad terorističke organizacije ‘Mladi muslimana’, koja je u našoj zemlji osnovana kao ograna EL-Hidaje 1943. godine na inicijativu zloglasnog muftije El-Huseina, fašističko-imperijalističkog agenta, koja je organizacija imala za zadatak da Muslimane naše zemlje veže za okupatora i potpomogne ostvarenje njegovih paklenih ciljeva, a potom nakon oslobođenja obnovljena ista organizacija bori se protiv tekovina revolucionarne borbe naših naroda u cilju rušenja postojećeg državnog i društvenog uređenja u FNRJ i uspostavljanje eksplotatorske vlasti. Svi optuženi borili su se na ostvarivanju ciljeva ove organizacije koja je organizacija protunarodna i teroristička.“ **Reuf Huseinagić: MB. 3863/A** (Osuden u Tuzlanskom okružnom sudu 17. III 1949. godine na kaznu strogog zatvora u trajanju od dvanaest godina. Odlukom o pomilovanju osuđenih lica Saveznog izvršnog vijeća od 28. XI 1954. godine kazna mu je u šestoj godini izdržavanja preinačena u osam godina, s tim što su četiri godine zatvora pretvorene u četiri godine kućnog privtora. Kaznu zatvora je izdržavao u Tuzli, Zenici, Stocu, Kotoru, Svetom Stefanu i Bogdanovom kraju u Cetinju), **Salih Gračić: MB.1226/I** (vjeroučitelj, 5. raz. Medrese. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 8 godina. Krivi su što su u mjesecu junu 1946. god. u selu Šerićima, sa još nekoliko seljaka, održali zajedničke sastanke radi formiranja organizacije “Mladih muslimana” i aktivno djelovali u toj organizaciji, a Čelenka Himzo se je još u maju 1946. god. odmetnuo od narodne vlasti i krio se sve do decembra iste godine, kada se predao sam. Početak kazne: 21. II 1949. Otpušten po isteku kazne: 21. II 1957. godine), **Omer Behmen: MB.406/I** (student šumarstva. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 20 godina i na kaznu gubitka građanskih prava, osim roditeljskih prava, u trajanju od 5 godina. Krivi su što su: obnovili za vrijeme okupacije protivnarodni rad „El- Hidaje“, sekcije „Mladi muslimani“, pomoći kojih je Gestapo u vrijeme okupacije zemlje preko poznatih narodnih neprijatelja Handžića i Dobrače, uz podršku višestrukog inostranog agenta - jerusalemskog muftije El-Huseina, „formio zloglasnu SS Handžar-diviziju, optuženi su u vremenu nakon oslobođenja zemlje, a naročito 1946. godine, kao organizatori i rukovodoci pristupili organizovanju na području Mostara i Hercegovine protivnarodnu ilegalnu i terorističku organizaciju, koju su nazvali „Mladi muslimani“, nastojeći da pod plastištem vjerskog djelovanja okupe oko sebe što veći broj muslimana, naročito omладine, radi nasilnog obaranja postojećeg društvenog i državnog uređenja u FNRJ i uspostave bivše eksplotatorske vlasti.“ U istražnom zatvoru bio od 31. III 1949. Na izdržavanje kazne u KPD Zenica došao 13. X 1952. godine. Odlukom SIV od 28. XI 1956. kazna mu je smanjena sa 20 godina na 16 godina. Odlukom SIV od 28. XI 1958. kazna mu je smanjena na 14 godina. Premješten u KPD Srem-

za, seljačkih radnih zadruga, poreza i drugih nepravilnosti koje je jugoslavenska vlast nametala seljacima.²⁵

„Represija koju su poduzeli organi narodne vlasti NR BiH ogledala se u slijedećim oblicima: likvidacija (fizič-

ka ubojstva), hapšenja, suđenja, konfiskacija imovine i protjerivanje. Kako se završila i kako se morala završiti ova teško kažnjava kulačko-zelenokadrovska komedija o preuzimanju vlasti, to je već poznato.“²⁶

ska Mitrovica 27. IV 1951. godine. Na putu se desila saobraćajna nesreća (sudar vozova). Ponovo je vraćen u KPD Zenica. U dokumentaciji osuđenika se navodi: „Kao osudenik je, za čitavo vrijeme izdržavanja kazne, imao krajnje neprijateljsko držanje. Inače je teški fanatik i u tom smislu je i nastupao kod drugih osuđenika, uglavnom bivših pripadnika organizacije MM. Vrlo je uporan u okupljanju i međusobnom povezivanju ovih lica, pripremajući ih da po izlasku na slobodu nastave svoju aktivnu neprijateljsku djelatnost, koristeći se već stičenim životnim iskustvom. Pored bivših članova MM, radio je na okupljanju i drugih neprijateljski aktivnijih osuđenika, od kojih je, po njihovom pristanku da rade u toj organizaciji, traženo da polažu i zakletvu u cilju vjernosti i odanosti istoj. Njegova neprijateljska agitacija je uglavnom usmjerenja na aktivnu borbu protiv komunizma i sl. On smatra da komunistima treba nanositi udarac u svim vidovima, pa čak i u pljački, podkradanju i dr. Da za organizaciju treba dati i sam život, ako to ustreba.“ U drugim podacima se navodi: „Odmah po dolasku u Dom počeo je da neprijateljski djeluje među ostalim osuđenicima. Veliki je vjernik, te kao takav podgovara ostale osuđenike da treba da vjeruju u Boga, da trebaju biti dobri muslimani i sl. Radi svoga neprijateljskog djelovanja izolovan je od ostalih osuđenika da ne bi negativno uticao na ostale. Veliki uticaj ima na njega njegov brat koji je također neprijateljski raspoložen. Kao radnik je dosta slab, jer izbjegava sve fizičke radove.“ Prilikom odobravanja uslovnog otpusta Državni sekretarijat za unutrašnje poslove, Odjeljenje za izvršenje kazni Sarajevo, Behmen Omeru je promijenilo mjesto prebivališta i odredilo novo prebivalište u Sarajevu.), **Salih Behmen: MB. 1265/I** (Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 12 godina. Početak izdržavanja kazne: od 26. III 1949. godine. Kaznu je počeo da izdržava u KPD Sremska Mitrovica. U KPD Zenica je doveden 29.VI 1953. Uslovno je pušten 21. IX 1957. godine. Osuden je zbog toga što je stupio u terorističku organizaciju „Mladih muslimana“ i bio jedan od aktivnih rukovodilaca u istoj. Kao rukovodilac u organizaciji, 1946. god. održao je sastanak u svojoj kući u Mostaru sa predstavnicima iz Sarajeva, na kojem su rješavana sporna pitanja u organizaciji i doneseni zajednički zaključci o dalnjem radu obavdiju organizacija. U oktobru 1947. godine, zajedno sa Biber Hasonom, Kajtaz Halidom i drugima izradio tekst zakletve za organizaciju koja je u cijelosti prihvaćena. Bio je jedan od glavnih dopisnika ilegalnih listova „Kolo“ i „Mudžahid“. Bio je aktivan u pisanju brošura „Kako ćemo se boriti“, i sam ih proturao po dijelovima Hercegovine. U njegovoj dokumentaciji se navodi: „Njegovo držanje i postupci za vrijeme izdržavanja kazne ukazuje da štetno djeluje na prevaspitanje osuđenika, a naročito onih koji su nepismani. On prikuplja oko sebe osuđenike govoreći im da ne primaju masnu hranu, nego da poste, u čemu je u nekoliko slučajeva i uspio. Nagovarao je osuđenike da obavljuju vjerske obrede i da ostanu „vjerni svojoj vjeri“, iako je vjerovanje ili nevjerovanje lično ubjedjenje svakog građanina, a sloboda vjeroispovijesti zagarantovana. Na ovaj način ustvari on pokušava da stvori razdor i vjersku netrpeljivost među osuđenicima... Sve mjere koje je uprava Doma preduzimala, pa i mjera usamljenja, koja je ranije odredena, nije pozitivno djelovala, što ukazuje na nužnost daljeg usamljenja radi sprečavanja negativnog uticaja na ostale osuđenike.“ Dana 17. januara 1956. godine izvršeno je njegovo usamljenje u trajanju od 8 mjeseci, a koje će trajati do 17. septembra 1956. godine.), **Naim Delinezirović: MB. 4119/A** (učenik 4. razreda osn. Škole (bravar). Osuden na kaznu zatvora u trajanju od 15 godina. Početak kazne: 23. V 1949., a premješten u KPD Foča 22. I 1954. godine. Kriv je što je stupio u terorističku organizaciju zv. „Mladi muslimani“, čiji je cilj bio obaranje postojećeg državnog uredenja u FNRJ. Kao članovi organizacije, povremeno su održavali sastanke na kojima su donosili zaključke o omasovljavanju organizacije, primali i čitali ilegalne brošure).

²⁵ Arhiv KPD u Zenici, neobradena arhivska građa

²⁶ **Dimitrije Kurilić: MB.4009** (Filozofski fakultet, profesor. Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 10 godina. Osuđen je: „što je od 1942. godine u mesecu septembru bio u službi vojno-četničke organizacije, održavao u 1942., 1943. i 1944. godini propagandističke političke zborove i time zavodio neuke mase i pridobivao na saradnju sa fašistima, bio član suda u Trebinju.“ Pridošao 29. IX 1946. god. Uslovno otpušten 22. XII 1946. godine), **Svetozar Mitrović: MB. 6594** (završio učiteljsku školu. Osuden je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 16 godina. Osuden je zbog toga što je: „Od 1942. godine stupio u četnike i ostao do oslobođenja, bio komandant četničkog odreda i glavni saradnik Radića, bio član četničkog vojnog suda, bio šef propagandnog odsjeka, izvršio mnoga ubistva simpatizera NOP-a, on to lično odobravao i tolerisao.“ Kazna je smanjena na 12 godina. Pomilovan za 6 godina. Otpušten uslovno 21. VIII 1950. godine. U dokumentaciji se navodi da je od 1949. godine pa sve do uslovnog otpusta radio kao režiser Centralne KPE.

U kaznenom zavodu u Zenici, iz sačuvane arhivske dokumentacije, evidentirano je da je kaznu zatvora izdržavalо 268 učesnika Cazinske bune.²⁷ A u toj „kulačko- zelenokadrovskoj komediji“ protjerano je 115 porodica sa 777 članova; osuđeno je na smrt 14 lica, na 20 godina 41 lice, na 19 godina 3 lica, na 18 godina 34 lice, na 17 godina 18 lica, na 16 godina 23 lica, na 15 godina 29 lica, na 14 godina 7 lica, na 13 godina 2 lica, na 12 godina 16 lica, na 11 godina 2 lica, na 10 godina 10 lica, na 9 godina 2 lica, na 8 godina 8 lica, na 7 godina 3 lica, na 6 godina 5 lica, na 5 godina 8 lica, na 4 godine 5 lica, na 3 godine 3 lica. Dakle, 240 lica je osuđeno na 3.308. godina zatvora; 354 lica su kažnjena kaznom zatvora po Zakonu o krivičnim djelima

protiv naroda i države, od 6 mjeseci do 2 godine, a na društveno koristan rad u trajanju od 2 godine kažnjeno je 175 lica. Dakle, kažnjeno je 1.546 lica (od toga je 11 nebošnjaka), „zbog učestvovanja u kulačko-zelenokadrovskoj komediji“.²⁸

Struktura političkih osuđenika koji su izdrživali kazne zatvora u zeničkom zatvoru u periodu 1945.-1954. godina po obrazovanju i zanimanju bila je različita. Svaki element ove strukture predstavlja „negativ“ svih pozitivnih i negativnih kretanja u posljeratnoj stvarnosti tadašnje Jugoslavije. Ona je minijaturna kontraslika svakodnevnog svijeta: poznatih funkcionera bilo je na slobodi, ali ih je bilo i u zatvorima. Bilo je zatvorenika sa visokim obrazovanjem i sa doktorskim titulama²⁹, a bilo je puno i nepismenih.

²⁷ Vera Kržišnik- Bukić, *Cazinska buna 1950., „Svetlost“*, Sarajevo, 1991.

²⁸ Mirsad Abazović, *Kadrovska rat za BiH*, Sarajevo, 1998.

„Sjećam se takozvanog ustanka u Bosanskoj krajini 1950. godine, pod vodstvom generala JNA koji je bio iz Hrvatske, kada je počinjeno mnoštvo krajišnika Bošnjaka i na brzinu osuđeno na višegodišnju robiju sa prisilnim radom, skoro sve od 12 do 20 godina. Odmah su razbacani po raznim radilištima i rudnicima, a većina ih je radila u rudniku ugla ‘Barbara’ (Stara jama) u Zenici. Krajišnici, onakvi kakvi su nam poznati: vrijedni, hrabri, odvažni i poslušni, svaki posao su radili svojski i redovno prebacivali norme, pa čak su pobijedili i Aliju Sirotanovića. Ovo je zadavalo velike muke ostalim zatvorenicima koji nisu mogli ni normu da ispunje.“ Reuf Huseinagić, *Kazamat jednoumlja - Kamena suza*, Gradačac, 1996., 34

²⁹ Tako npr. **1. Dr Milivoj Bosanac: MB.5463** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 8 godina. Osuđen je zbog toga što je: “Kao predsjednik ratnog vojnog suda osudio od 17 simpatizera NOP-a 7 njih na smrt - što je i izvršeno.“ Početak kazne je od 13. XII 1945. Pomilovan 12. I 1952. god.), **2. Dr. Mirko Oršanić: MB. 4024** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 20 god. zbog toga što je: “Od 1941. godine odranje još zakleti ustaša organizovao ustašku vlast u srezovima: Derventi, Zenici, Maglaju, Doboju i Tešnju i počinio mnoga zlodjela protiv našega naroda.“ Početak izdržavanja kazne je 9. VII 1945. Umro u bolnici 17.VI 1956. godine.), **3. Dr. Ante Marić: MB.5769** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 5 godina zbog toga što je: “Od 18. VI 1941. god. primio dužnost gradonačelnika u Brčkom te primio u službu zloglasne policajce Sankovića i Paločeka. Tražio od Pavelića da za kop. predsjednika dode poznati Mantana da sredi prilike; organizovao oduzimanje imovine Srba i Jevreja.“ Početak izdržavanja kazne 31. VIII 1946. Otpušten 14. VII 197. god.), **4. Dr. Vilim Broz: MB.3137** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 1 god. i 6 mjeseci zbog toga što je: “Oko sebe okupio jednu grupu nezadovoljnika, šireći im lažnu propagandu“. Početak izdržavanja kazne je 9. XI 1945. Premješten u Sarajevo 8. V 1946. god.), **5. Dr. Alija Kurt: MB.4775** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 20 godina zbog toga što je: “1941. god bio upravitelj sreske ispostave u Goraždu, a kasnije upravitelj župan redarstvene oblasti u Jajcu i zamjenik upravitelja županske redarstvene oblasti u Banjaluci. Bio naredbodavac hapšenja, mučenja i otpremanja rodoljuba u logore itd.“ Početak kazne je 20. V 1945. Uslovno pušten 11. V 1949. godine), **6. Dr. Vojislav Jovanović: MB.2905** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 14 mjeseci zbog toga što je: “kao oficir JA održavao stalni kontakt sa neprijateljskim organizacijama preko agenta Pavlović Čede u Beogradu itd.“ Početak kazne je 12. X 1945. Otpušten po svršetku kazne 12. XII 1946. godine), **7. Dr. Vjekoslav Kalea: MB. 5451** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 6 godina zbog toga što je: “podnosiо dr. Sunariću podatke o tobožnjem organizovanom progonu Hrvata, širio lažnu nep. propagandu i bio preko dr. Sunarića agent strane države.“ Početak kazne je od 8. VIII 1946. Svršetak kazne je 8.VIII 1952. godine), **8. Dr. Pavle Varda: MB.6697** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 15 godina, a pomilovan 12. I 1952. godine), **9. Dr. Eugen Bilenki: MB.228** (Otpušten 31. VIII 1948. godine), **10. Dr. Hifzija Gavrankapetanović: MB.833** (Uslovno otpušten 24. I 1949. god.), **11. Dr. Ivan Odić: MB.6599** (Osuden od 29.VII 1945. do 29.VI 1965. god.), **12. Dr. Fehim Osmanefendić:**

Po zanimanju je struktura također bila različita: u zatvoru su se nalazili poznati književnici³⁰, glumci³¹, profesori³², učitelji, inženjeri³³, slikari, muzičari, i ljudi svih vrsta zanimanja

i profesija. „Bilo je bolesnih i zdravih, inteligentnih i tupavih, apatičnih i neobuzdanih, uniformisanih i civila“³⁴ i vjerskih službenika svih konfesija.³⁵

MB.691 (Osuden je na kaznu u trajanju od 6 godina. Premješten u Stolac 20. II 1947. god.), **13. Dr. Šefkija Balić: MB. 1082/I, 14. Dr. Nikola Ebner: MB.826** (Uslovno otpušten 23.III 1946. god.), **15. Dr. Hinko Ferić: MB.849** (Osuden kaznu zatvora od 11. VII 1945. do 11. VII 1951. god. Premješten u Stolac), **16. Dr. Franjo Raguz: MB.863** (Osuden na kaznu u trajanju od 16 god. Pomilovan 14. III 1946. god.), **17. Dr. Božo Nikolić: MB.4088** (Osuden je na kaznu zatvora od 26. V 1945. do 26. V 1953. god. Izvršio samoubistvo u UDB-i Mostar), **18. Dr. Josip Vedriš: MB.2128.** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 7 godina. Kazna je smanjena na 3 godine. Osuden je zbog toga što je: "Od 1941. godine pa do oslobođenja zemlje vršio visoku funkciju u neprijateljskoj vlasti, te kao podžupan u Bihaću naredio žup. redarstvenoj vlasti da povede krv. progon Ahmeta Ibrahimovića radi saradnje s partizanima, pa je Ahmed od njemačke komande uhvaćen i strijeljan. Pušten kući 8. VII 1948. god.), **Dr. Kasim Turković: MB. 3797/A** (činovnik, završio pravni fakultet i doktorat. Osuden na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 4 godine i 6 mjeseci, konfiskaciju cijelokupne imovine i gubitak političkih prava i prava na penziju i pomoći socijalnog osiguranja u trajanju od dvije godine (U djelu sa K.Dobraćom). Početak izdržavanja kazne: od 17. VI 1947. godine. Vrijeme i mjesto zaposlenja za vrijeme izdržavanja kazne: Od 1948. god. do 1949. bio pisar u ZIP-u Stolac. Od 1. II 1950. bio pom. radnik u Tašnari ZIP-a Zenica. Od 16. VII 1950. bolnica KPD Zenica. Otpušten uslovno 25. VII 1950. god.), **Dr. Jusuf Tanović: MB.1469/A** (Po zanimanju je advokat (pravni fakultet). Osuden je na 2 godine lišenja slobode s prinudnim radom i 1 godinu gubitka građanskih prava osim roditeljskih, te konfiskaciju imovine. Početak kazne: 9. VIII 1947. Svršetak kazne: 14. VII 1947. godine. Otpušten kući po svršetku kazne dana 14. VII 1949. godine. Osuden je što je za vrijeme okupacije bio u službi njemačke policije, saradivao sa okupatorom preko istaknutog saradnika njemačkog fašizma Emin el-Huseina, Velikog jerusalimskog muftije, koji je tada živio u Berlinu, što su održavali veze veze sa njim), **Teufik Selimović-Budoni: MB.404/I** (načelnik odjeljenja OZN-e u Tuzli (8 razreda gimnazije) 1.Okrugni sud u Sarajevu 1952. god. - osuden je na kaznu strogog zatvora u trajanju od 10 godina; 2.Vrhovni sud BiH preinacio kaznu na 5 godina i 6 mjeseci. Osuden je što je: "1. U svojstvu načelnika odjeljenja OZN-e neutvrđenog dana 1945. god. ili 1946. god., dobivši na upotrebu radioaparat koji je bio konfiskovan kao imovina narod. neprijatelja, taj aparat prisvojio i potom 1949. god. prodao ga i novac potrošio. 2. U svojstvu pomoćnika ministra unutrašnjih poslova NRBiH početkom 1949. godine uzeo srebreni pribor za jelo koji je bio zapremljen i pohranjen u MUP-u i odnio ga u svoj stan. 3. U istom svojstvu u drugoj polovini 1948. god. naredio Katan Ibrahimu, službeniku MUP-a koji je bio određen za sekvestra imovine porodice Akić Derviša, kojoj je bio uskraćen daljnji povratak u našoj zemlji, da mu izda od sekvestiranih stvari trorednu harmoniku, dva perzijska čilima, foto-aparat, servize i drugo, pa ove stvari prenio u svoj stan. 4. U istom svojstvu iz kase MUP-a koja mu je bila povjerena u toku 1950. godine uzeo oko 30 dolara koje je utrošio na razne stvari.“ Kazna mu je smanjena sa 5 god. i 6 mj. na 4 godine.(1953.). Počinio je krivično djelo zloupotreba dužnosti. Kazna mu je smanjena na 18 mjeseci (1956.) Početak kazne je 19.VII 1952. god. Uslovno je otpušten 19.VII 1956. godine.

³⁰ **Alija Nametak: MB.1444/I** (Osuden je na kaznu zatvora u trajanju od 15 godina. Kazna mu je smanjena na 10 godina. Početak kazne: 8. IV 1945. godine. Istek kazne: 8. IV 1955. godine. Dana 6. V 1954. god. uslovno pušten (broj 5262/54). Osuden je: „zbog toga što je od 1941. god. pa za čitavo vrijeme okupacije, na dužnosti profesora i književnika, novinara, sekretara glavnog odbora „Narodne uzdane“, intendantu i lektoru Narodnog pozorišta, djelovao kao ustaški ideolog i agitator; što je kroz svoje javne istupe, pripovijetke i novinske članke služio okupatoru i ustaškom pokretu; učestvovao u pljački i rasprodaji otete imovine Srba i Jevreja...“ U izvještaju o radu KPD koji je upućen Ministarstvu unutrašnjih poslova (Odjeljenju za izvršenje kazni), od decembra 1946. godine, navodi se: „Najveća kazna izrečena je osudniku prof. Aliji Nametku, koji je pokušao proturiti jedan svoj dnevnik sastavljen u ovom Domu za vrijeme njegove istrage. U dnevniku je iznosio najveće laži i izmišljotine, kojima su vrijedane naše narodne vlasti i razni rukovodioци pri ovome Domu. Dnevnik je ustupljen naslovu, te molimo da se dobro pregleda i ustanovi da li postoje možda i nova krivična djela ovog osudnika. Za ovaj njegov prestup Uprava ga je kaznila najvećom kaznom koju predviđa Kućni red, a to je da su mu kombinirano izrečene sve vrste kazni predviđenih u Kućnom redu, izuzev preseljenja iz jednog KPD u drugi što je komponentica naslova.“); **Rešad Kadić: MB. 827** (Osuden na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 15 godina i gubitak političkih i pojedinih građanskih prava u trajanju od 5 godina. Kriv je što je: 1. Od 1941. godine pa do oslobođenja, stavio se u službi neprijateljskog lista "Sarajevski novi list.“ 2. Kao takav odlazio je u istočnu Bosnu, sa ustaškom Crnom legijom, radi pisanja reportaže sa terena, na kojem je ta legija pod rukovodstvom Jure Francetića počinila svima poznata zločinstva. 3. Po povratku iz istočne Bosne pisao je reportaže pod naslovom: „Istina o Crnoj le-

Prema rijetkim svjedočenjima, koja su se pojavila devedesetih godina XX stoljeća, moguće je barem donekle ukazati na stravičnosti koje su preživljavali politički zatvorenici. Posebno je dominirao metod manipuliranja i indoktrinacije: „Pri dolasku poklanjala se pozornost imenima robijaša. Tek kasnije bilo je jasno zašto se to činilo. Hrvati su, u pravilu, dobivali teže poslove i lošiji smještaj.“³⁶

Oficiri UDB-e: „Njihova je riječ bila odlučujuća o režimu u KPD, o stepenu strogosti, o postupku prema zatvorenicima, o tome kome će se dati uslovan otpust, ko će ići u kazneni odjel itd.“ Rad u polirnici: “Tu su se polirali bakarni odlivci. Milicionari su zatvarali prozore da ne bi ulazio zrak u prostoriju. Od bakarne prašine se gotovo ništa nije vidjelo. Ta prašina je direktno ulazila u pluća. To su bili užasni uslovi.“³⁷

giji“, „Drino, Drino, vodo hladna“, „Francetićevim tragom prema Drini“, od našeg „Posebno posланог dopisnika“. 4. U svojim reportažama izražavao se o narodnooslobodilačkoj vojsci sa terminologijom: „četničke horde i partizanske rulje, komunističke horde“ i drugim pogrdnjim riječima, dok je, naprotiv, o Crnoj legiji izražavao se kao o „spasiteljici od četničko-komunističkih hordi, postradalih obitelji, iako je znao da je to najgora ustaško-koljačka jedinica. 5. Syjesno je širio fašističku propagandu u svojim reportažama, iako je znao da je lažna, i tim je dovodio neupućene mase u zabludu o pravom stanju. 6. U namjeri da bi njegove reportaže upoznala i šira javnost, izdao ih je u zagrebačkom tisku pod naslovom: „Crna legija“. Početak izdržavanja kazne: 25. V 1945., svršetak kazne: 20. V 1960., a uslovno je pušten 15. XII 1953. godine); **Edhem Mulabdić** (Osuđen je na kaznu od 5 godina lišenja slobode sa prinudnim radom i 10 godina gubitka građanske časti. Primljen u Zavodu 22. VII 1945. godine. Primijenjen ukaz od 3. VIII 1945. godine i dana 23. III 1946. godine pušten na slobodu.); **Ahmed Muradbegović: MB.1237** (Od 19. IV 1945. do 21. III 1946. god. nalazio se na izdržavanju zatvorske kazne u Sarajevu i Zenici zbog angažovanja u radu Hrvatskog državnog kazališta u Sarajevu. Osuđen je na 5 godina teškog prisilnog rada i na gubitak narodne časti u trajanju od 8 godina. Kazna mu je smanjena na 1 godinu. Početak kazne (nalazio se u istražnom zatvoru): od 19. IV 1945., a otpušten je 19. IV 1946. godine. Osuđen je zbog toga što je: 1. za vrijeme okupacije u svojstvu intendantu Narodnog pozorišta služio na mjestu naročito važnom za okupatorske pomagače, 2. u listu „Sarajevska-hrvatska pozornica“ vršio propagandu ustaškog režima napisavši sam u tom listu članak „Desetog travnja 1943.“, u kome je veličao ustaški režim, 3. učestvovao u javnim priredbama u čast njemačkih književnika, kojim je javno za vrijeme predstave predao za uspomenu album u loži u pozorištu, 4. kao intendant pozorišta saradivao u priredbama za kvislinske vojne formacije, te svoj književni renome stavio na raspolažanje ustaškom režimu, dozvoljavajući da se njegova djela iskorištavaju u propagandne svrhe, dakle saradivao s okupatorovim pomagačima-ustašama na kulturnom, umjetničkom i političkom polju, podupirući i pomažući politička i kulturna nastojanja i akcije okupatorovih pomagača, te time vrijedao ugled i narodnu čest Muslimana federalne BiH i slabio njihovu otpornu snagu); **Ismet Gavrankapetanović: MB.7.** (Osuđen je na kaznu robije u trajanju od 10 godina, trajan gubitak časnih prava i konfiskaciju imovine. Kod izvršenja kazne konfiskacije treba porodici osuđenog ostaviti toliko imovine koliko joj je potrebno da može živjeti i održavati svoje gospodarstvo. Divizijski vojni sud je preinacio kaznu na 10 godina lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 10 godina, a kazna trajnog gubitka časnih prava zamjenjuje se kaznom gubitka političkih i pojedinih građanskih prava sem roditeljskih u trajanju od 5 godina. Osuđen je zbog toga što je bio Veliki župan u Sarajevu i što je bio član Sabora u Zagrebu i što je u novembru 1941. god. tražio od Ministarstva unutrašnjih djela da se unište snage oslobođilačke vojske. U dokumentaciji je zapisano da je u toku izdržavanja kazne bio „vrlo dobrog ponašanja s obzirom na svoju visoku starost, bio je star preko 70 godina, slabog zdravlja, pa je nesposoban za svaki posao“); **Safet Jaskić: MB. 4192/A** (željeznički činovnik. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 15 godina. Osuđen je zbog toga što je: “1941. godine učestvovao u pokolju Srba u B. Novom, a 1942. god. izdao grupu saradnika NOP-a od kojih su dva likvidirana“. Početak kazne: 19. XII 1945. Premješten u Foču 5. X 1951. god.); **Osman Hasanović: MB.3350/A** (činovnik Sreskog suda u Bosanskoj Krupi, završio 8 razr. Šerijatsko-sudjelj. škole. Osuđen na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 3 godine i 6 mjeseci i na sporednu kaznu gubitka političkih prava i prava na pomoći socijalnog osiguranja u trajanju od 2 godine. Početak kazne: od 26. II 1947. godine. U toku izdržavanja kazne radio je: Od VI 1948. - Foča, Sarajevo, Jablanica. Od VII 1949. godine - knjižnica KPD Zenica i cvjećar. Od VIII 1950. god. - Državni rudnik Zenica. Otpušten kući po isteku kazne 26. VIII 1950.godine); **Mustafa Hebibović** (trgovac iz Sarajeva. Osuđen je na kaznu lišenja slobode sa prinudnim radom u trajanju od 7 mjeseci); **Halid Trtak** (dak, 4. raz. Gradanske škole. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 13 godina. Osuđen je što je stupio u organizaciju MM, koja je imala za cilj rušenje postojećeg uredenja. Početak izdržavanja kazne: od 4. V 1949. god. Od VII 1949. godine - knjižnica KPD Zenica i cvjećar. Od VIII 1950. god. - Državni rudnik Zenica. Otpušten kući po isteku kazne, 26. VIII 1950. godine)

„Za nas političke osuđenike nije bila samo bitna norma i samo rad - radilo se prije svega o tzv. preodgoju. Prevaspitavanje - tako se zvalo ‘revidiranje stava’. Ako nisi htio revidirati stav, onda si dobijao teški rad i batine. Bez razloga dobijaš batine. Strpaju te u jednu određenu sobu i batinaju. Najgore što me milicija nije nikada tukla. Robijaši tuku robijaše.

Kriminalci, da dobiju pomilovanje, tuku političke krivce.“³⁸

„Zatvorska bolnica, u kojoj sam se našao, bila je u pravom smislu fizičko i duševno mučilište. Bolnicu su tvorile dvije velike sobe i nekoliko manjih, s bolničkom ambulantom i mrtvačnicom. Bolničarima nije bilo ni nakraj pameti održavanje bilo kakve higijene.“³⁹ „Strašne su zločine činili nad

³¹ Miše Martinović: MB.2752. (Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 8 godina. Osuđen je zbog toga: „što je kao borac JA postao član ustaške terorističke organizacije, te širio fašističku propagandu.“ Početak kazne: od 6. XI 1945., a otpušten je 29. IV 1948. god.)

³² Vladimir Vrana: MB.616 (završio filozofski fakultet, zanimanje profesor. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 10 godina. Osuđen je: “1. što je od 1942. godine kao profesor hrvatskog jezika predavao i odgajao djecu u ustaškom duhu, kao profesor u Sarajevu zahtijevao da pišu u ustaškom ‘nacionalnom’ duhu. 2. Što je kao pomoćnik za propagandu držao predavanje na usmenim novinama te držao predavanja na radio stanicu u proustaškoj vojsci. 3. Što je zbog zasluga u ustaštvu premješten u Zagreb u ustaško zapovjedništvo.“ Početak kazne: 1. VII 1945. Svršetak kazne: 1. VII 1955., a premješten u Stolac 1. VII 1949. god.)

³³ Zdravko Milošević: MB.3075. (Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 6 godina (od 25. X 1945. do 25. X 1951. god. Osuđen je zbog toga što je: “U 1945. godini postao organizovani član terorističke organizacije križara. U avgustu 1945 godine primio letak od Jondrića „Srbi i Hrvati“ itd. U KPD je došao 24. IV 1946., a premješten je u KPZ Stolac 20. II 1947. godine.) Tomislav Obrdalj: MB.2332 (Osuđen je na kaznu smrti strijeljanjem. Vrhovni sud FNRJ uvažio je žalbu i kazna smrti je zamjenjena kaznom zatvora u trajanju od 15 godina. Kriv je: „što je pristupio fašističko-terorističkoj organizaciji križara i bio na sastancima, vršio organizovanje vojnika u tu organizaciju i upoznavao vojниke s tom organizacijom, prikupljao materijal i izradivao letke protivdržavnog sadržaja i rasturao ih među vojниke, znao za namjeru oslobođenja zatvorenika, pisao kući i naveo ‘Sviće zora’ itd.“ Početak izdržavanja kazne je od 2. XI 1945. god. Otpušten nakon izdržane kazne, 2. XI 1960. godine)

³⁴ F.Đidić-E. Hećimović, op. cit., str. 113

³⁵ Dr. Čedomil Čekada: MB. 818/b (Po zanimanju rmk. svećenik-svjetovnjak, završio teološki fakultet sa doktoratom u Zagrebu i Beču. Osuđen je na kaznu strogog zatvora u trajanju od 12 godina i gubitak političkih i građanskih prava u trajanju od 5 godina, zbog toga što je kao saradnik „Katoličkog tjednika“ za vrijeme NDH napisao više članaka u kojima pozdravlja novu Hrvatsku kao državu reda i pravde, slavi Hitlera i njegovu vojsku, što je ismijavao Srbe i njihovu istoriju, napadao ustakan u Srbiji jer je to djelo komunista, partizanski pokret naziva da je komunistički po uputu Sovjetskog Saveza, hvali rad „Ženske lože“ ustaškog pokreta, piše protiv Židova, protiv boljševizma, odobravao rad Nijemaca i želio da Nijemci pobijede, pisao protiv poretka u Rusiji i želio da se na razvalinama tadašnje Rusije izgradi nacionalna Rusija, poziva katolike da se klone partizana i poziva ih u borbu protiv njih. Početak kazne: 12. V 1945. Po isteku kazne pušten kući, 12. V 1957. godine. Izvršeno je usamljenje u trajanju od dva i po mjeseca, tj. do 12. V 1957. godine, kada mu ističe kazna. Usamljenje je izvršeno zbog njegovog držanja i ponašanja koje je štetno uticalo na prevaspitanje ostalih osuđenika, što je osnovna svrha izvršenja kazne, radi čega se, u interesu sprecavanja daljeg lošeg uticaja, nameće potreba primjene mjere usamljenja predvidene propisom člana 35 i 36 Zakona o izvršenju kazni, mjera bezbjednosti i vaspitno-popravnih mjera.); Miliivoj Čekada: MB. 675 (Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 6 godina (od 28. XI 1946. do 28. XI 1952. god.) Otpušten je kući po isteku kazne, 28. XI 1952. godine.); Dr. Petar Čule: MB.819/B (Biskup mostarsko-duvanjsko-trebinjske biskupije (teološki fakultet-svećenik). Osuđen na kaznu strogog zatvora u trajanju od 11 godina i 6 mjeseci. Početak izdržavanja kazne: 22. IV 1948., a svršetak kazne 22. X 1959. godine. Uslavno otpušten 30. 10. 1955. godine); Mijo Čulić: MB.-3609 (generalni vizitor Dalmacije i Istre (završio visoku bogosloviju). Osuđen je na kaznu smrti strijeljanjem. Vrhovni sud BiH kaznu je smanjio na 20 godina zatvora. „Kriv je što je kao organizator, naredbodavac i pomagač u saradnji sa ustaškim funkcionerima u logoru u Duvnu 1941. godine, kada su donesene odluke za hapšenje i ubijanje Srba, po selima slao emisare, propagirajući prelaz na katoličku vjeru. Učestvovao u odboru za razoružanje jugoslovenske vojske i formiranje vojnopolitičkih formacija.“ Početak izdržavanja kazne: 12. IX 1945.)

³⁶ Zdravko Milošević, *Sudbina političkih zatvorenika u BiH*, Hrvatski žrtvoslov, Zagreb, 1998., 623-628.

³⁷ Valentin Kreševljak, *U četverokutu pakla*, Sarajevo, 1991., 82.

³⁸ Fra Tvrtko Ban, *Zatvorenik*, Zagreb, 1991.

³⁹ F.Đidić-E. Hećimović, op. cit., str. 113.

nama, pa su čak i nekoliko zatvorenika ubili isljeđujući ih. Neki su politički zatvorenici pod strašnim pritiskom i udarcima ono što nikada nisu ni pomislili da učine - priznavali. Kad god bi ta isljeđnička komisija kriminalaca došla do bilo kakvih rezultata u isljeđivanju, naravno na silu iznudjenih, uprava zatvora bi nas sve političke zatvorenike pozvala u zatvorsku salu gdje bi se ta priznanja čitala.⁴⁰

ZAKLJUČAK

Priopćenje POLITIČKI OSUĐENICI U KAZNENO-POPRAVNOM DOMU U ZENICI OD 1945. DO 1954. GODI-

NE ima za cilj da po prvi put znanstvenoj javnosti ukaže na jednu zatvorskiju instituciju (KPD u Zenici), koja je još uvijek, po količini arhivske dokumentacije o njoj, nedostupna i neiskorištena. Riječ je prvorazrednim dokumentima koji, kada se istraže i povežu sa određenim društveno-političko-ideološkim mijenama u tadašnjem jugoslavenskom društvu, mogu pomoći u identifikaciji određenih devijacija i deformacija istog društva. Okolnosti rada na ovom priopćenju određivale su neku vrstu selektivnosti, ali nije se izbjegla izvornost i autentičnost i osnovni cilj - da se započne sistematski i planski koristiti u znanstveno-istraživačkom radu.

Political Convicts in Penitentiary - Corrective House

SALIH JALIMAM

Abstract:

The study „Political convicts in penitentiary – corrective house of Zenica 1945 – 1952“ has a goal to show for first time to scientific audience a penitentiary institution (KPD Zenica), which by, a quantity of archives documentation, is not yet being accessible neither used. The word is about first-class documents, which, when being investigated and linked to certain social-politics-ideological changes in former Yugoslav society, can help to identify some deviations and deformations of that society. The circumstances of work on this study have imposed a kind of selection, but the original source and authentic basic goal are not escaped, in view to begin with systematic and planned use for scientific – research work.

Key words:

History, Zenica, penitentiary institution, sentence, administration, gulilt, deed, treatment, right, norme, Irish, correction.

⁴⁰ Svjedočenje don Ante Bakovića u knjizi: F.Đidić-E. Hećimović, op. cit., str. 113 Vrlo potresna svjedočanstva o političkim zatvorenicima u Kazneno-popravnom domu u Zenici objavljena su u časopisu *Politički zatvorenik*, i ovom prigodom ukazujemo na samo neka: Vinko Ostojić, *Živio je, borio se i poginuo za Hrvatsku (U spomen Andriji Radošu)*, Politički zatvorenik, br. 124/125 srpanj/kolovoz, Zagreb, 2002., 65-66.; S. Slavka Matijanić, *Odgoyne metode KPD-a*, Politički zatvorenik, br. 58, siječanj, Zagreb, 1997., 25-26.; prof. Vjenceslav Čižek, *Moje tamovanje*, Politički zatvorenik, br. 105, prosinac, Zagreb, 2000., 45-46.; Mirko Jarak, *Priča iz zeničkog kazamata*, Politički zatvorenik, 32,33, Zagreb, 1994.

NEKI ASPEKTI PRAVA NA PRAVIČNO SUĐENJE

Dr. Almin Dautbegović

Sažetak:

Historija čovječanstva je historija ratova, nasilja, ubijanja, raznih oblika vladavine i političkih uređenja. U različitim vremenima država je sudila pojedincima, i kao mjeru represije, sprečavanja zločina, određivanja poretka, izricila kazne, među kojima i najtežu kaznu. Svoje djelovanje je pravdala atributom vlasti koja je u ime Boga ili naroda. Danas, dakle sa odredene vremenske distance, imamo usaglašeno mišljenje-konsenzus da je u određenom vremenu vlast bila totalitarna, suđenja nepravedna i da su ljudi suđeni bez dokaza.

Međutim, u vremenu u kome živimo, geografski smješteni u Evropi, izgleda da ne moramo čekati slijedećih 100-200 godina da bi naša pokoljenja doznala u kojoj se mjeri danas respektiraju ljudska prava u Bosni i Hercegovini. Danas imamo arbitra - možemo reći da smo u programu uživo, ili, pak, da nas gleda veliki brat. Evropska unija je demokratiju i respektiranje ljudskih prava postavila kao standard i kao uvjet pridruživanja sebi. Kada su u pitanju ljudska prava, ona su predstavljena kroz Evropsku konvenciju i njene dodatne protokole. Bosna i Hercegovina je ratificirala Evropsku konvenciju, a, osim toga, ljudska prava i slobode iz ove konvencije ugrađeni su u sam Ustav Bosne i Hercegovine.

Pod budnim okom velikog brata primorani smo - ili inspirirani, svejedno - da u normativnom uređenju ljudskih prava pratimo evropski standard.

Ključne riječi:

Evropska konvencija, Evropski sud, pravično suđenje, krivična optužba, krivično djelo, sud više instance, nezavisan, nepristrasan, pravičan, kontradiktornost stranaka, samooptuživanje, razuman rok, javno suđenje, izricanje presude, pretpostavka nevinosti, odbrana, osuda, istražni pritvor, naknada, advokat, svjedok, prevodilac, žalba

1. Uvod

Država Bosna i Hercegovina, pored ostalih ustavnih zadataka i ovlaštenja, ima obavezu sprječiti eventualne počinioce da čine krivična djela, a za slučaj da djelo ipak bude počinjeno, ima obavezu pronaći počinioca, izvesti ga pred sud i kazniti, kako bi se postigli ciljevi specijalne i generalne prevencije. Eventualnom kažnjavanju počinioca prethodi procedura otkrivanja počinioca, istrage i osiguranja dokaza, optuživanja i, konačno, u pravilu javnog suđenja, na kojem će država, putem tužioca koji zastupa optužnicu, izvesti dokaze kojima želi uvjeriti sud u navode iz optuženja da je upravo to lice počinilo određeno krivično djelo na način opisan u optužnici.

Ukoliko država Bosna i Hercegovina želi sebi izgraditi imidž demokratske države u kojoj se respektiraju ljudska prava i slobode, među kojima je i pravo na pravično suđenje, koje garantira Ustav Bosne i Hercegovine, krivična presuda nacionalnog suda ne smije izazivati dilemu da li je proizvod suđenja u kojem nisu poštovana prava optuženog, da su dokazi nezakoniti, da optuženi nije mogao iznijeti svoju odbranu, odnosno da nisu poštovana sva njegova prava koja mu garantira Ustav BiH. Nasuprot tome, presuda mora ostaviti jak dojam da je optuženi zaista počinitelj krivičnog djela koje mu se stavlja na teret, i da to uvjerenje proizlazi iz izvedenih dokaza koji su jasni i nedvosmisleni, te da izvedeni dokazi nisu *inficirani* nekom od radnji organa krivičnog postupka koji bi ih učinili nezakonitim.

2. Pravo na pravično suđenje garantirano Evropskom konvencijom

Član 6 stav 1 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda¹ postavlja opće odredbe o sprovođenju pravde. On glasi: „Prilikom utvrđivanja građanskih prava i obaveza ili osnovanosti bilo kakve krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravično suđenje i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom ustanovljenim sudom. Presuda se izriče javno, ali se novinari i javnost mogu isključiti s čitatovog ili jednog dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne sigurnosti u demokratskom društvu, kada to nalaže interesi, ili zaštite privatnog života strana u sporu, ili kada to sud smatra izričito neophodnim zato što bi u posebnim okolnostima publicitet mogao nanijeti štetu interesima pravde ili maloljetnika.“

Ovo pravo proizilazi iz same suštine Evropske konvencije kao međunarodnog dokumenta u kojem je zaštita ljudskih prava središnja preokupacija.² S obzirom na veliki značaj ovog prava, koje doseže u samu suštinu slobode i sigurnosti čovjeka, ovo pravo očito ima i supstancijalni karakter. Pravo na pravično suđenje je ideal „istinske pravde“.

Na „pravo na sud“, kao što je definirano u članu 6, možemo se oslanjati u slučaju „bilo kakve krivične optužbe“ protiv osobe koja se poziva na to pravo.

U prvom redu, potrebno je najprije definirati koncept „krivična optužba“, jer upravo ta definicija određuje obim člana 6 stava 1, tojest one situacije u kojoj postoji pravo na „sud“.

¹ U daljem tekstu: Evropska konvencija

² Sadiković Ć.: *Evropsko pravo ljudskih prava*, „Magistrat“ Sarajevo, 2003., str. 89.

Ukoliko se radi o „krivičnoj optužbi“, primjenjuju se sva prava koja su navedena u članu 6 Evropske konvencije. Prilikom utvrđivanja da li se u konkretnom slučaju radi o „krivičnoj optužbi“, potrebno je analizirati tri kriterija. Najprije je potrebno razmotriti kakvo značenje ima koncept „optužba“:

- a) prvo, da li se taj prekršaj smatra krivičnim djelom u domaćem zakonodavstvu te države. Ukoliko se klasificira kao krivično djelo, to je odlučujući kriterij;
- b) ukoliko se taj prekršaj ne smatra krivičnim djelom, primjenjuje se korektivni kriterij, koji se ogleda u ispitivanju prirode prekršaja. Obično se primjenjuje analogija u uporednom zakonodavstvu;
- c) treći kriterij utvrđivanja da li se radi o krivičnoj optužbi je ozbiljnost prekršaja. Što je ozbiljniji, kazna za taj prekršaj upućuje na zaključak da se radi o „krivičnoj optužbi“.

U skladu s tim Sud je istakao: Izraz „optužba“ u svrhe člana 6 stav 1 može biti definiran kao zvanična obavijest koju nadležni organ vlasti daje pojedincu o navodima da je počinio krivično djelo.

U više odluka i mišljenja Komisija je primijenila tekst koji je, čini se, prilično usko povezan, to jest da li je „situacija (u kojoj se našao osumnjičeni) značajno ugrožena“ (predmet Neumeister, Serija B, br. 6, str. 81; predmet Huber protiv Austrije, Yearbook of the European Convention on Human Rights (Godišnjak EKLJP) 18, str 356, stav 67). U ovom predmetu radi se o nalogu o privremenom zatvaranju mesnice u vlasništvu podnositelja, nakon što je

on, navodno, prekršio zakonske odredbe u vezi s cijenama. Zatvaranje radnje se trebalo obustaviti nakon plaćanja garancije u formi nagodbe, ili, ako do toga ne dođe, na dan kada o tome bude odlučio nadležni sud. Evropski sud je smatrao da je podnositelj bio suočen sa krivičnom optužbom, u značenju koje ima po Konvenciji, od vremena kada je izdat taj nalog. Treba primjetiti da je već u ovoj presudi Sud došao na ideju o „situaciji“ u kojoj se nalazi osoba koja je „značajno ugrožena“ (naprimjer, zbog pretresa i sl.).³

Veoma je važno je da se definira pojam „optužba“, jer upravo onog momenta kada je podignuta optužba tada i počinje teći vrijeme u svrhu suđenja u „razumnoj roku“.

2.1. Optužba po članu 6 Evropske konvencije mora se odnositi na krivična djela. U predmetu Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva (presuda od 28. juna 1984., Serija A, br. 80, str. 35, stav 68), Evropski sud podsjeća na principe koje je postavio u predmetu Engel:

„Evropski sud je bio suočen sa sličnim pitanjem u predmetu Engel i ostali. U presudi od 8. juna 1976. u ovom predmetu (Serija A, br. 22, str. 33-35, stavovi 80-82), Evropski sud, nakon što je ukazao na ‘autonomost’ pojma ‘krivična optužba’ po članu 6 postavlja slijedeće principe koje je ponovo utvrdio u svojoj presudi u predmetu Öztürk od 21. februara 1984. (Serija A, br. 73, str. 17-18, stavovi 48-50).

- a) Evropska konvencija ne sprečava države ugovornice da prave razliku između krivičnog zakonodavstva i disciplinskog tako što će napraviti

³ Bilo je potrebno uspostaviti ovu ideju kao definiciju „optužbe“, što je učinjeno u predmetu Foti i drugi protiv Italije (presuda od 10. decembra 1982., Serija A, br. 56, str. 18, stav 52);

- striktno razgraničenje, ali iz toga ne slijedi da je kategorizacija napravljena na taj način i odlučujuća u svrhe Evropske konvencije.
- b) Da su države ugovornice u stanju, po vlastitoj diskreciji, da isključe primjenu temeljnih odredbi člana 6 i 7, tako što će neko djelo okvalificirati kao disciplinsko a ne krivično, primjena ovih odredbi bila bi podređena njihovoj suverenoj volji. Širina koja bi išla tako daleko mogla bi dovesti do rezultata koji nisu kompatibilni sa ciljem i svrhom Evropske konvencije. Općenito govoreći, ako kazna za sobom povlači lišenje slobode, Sud smatra da je takvo djelo krivično.⁴

2.2. Pravo koje garantira član 6 stav 1 jest pravo na efikasan pristup sudu i u određenoj mjeri preuzima funkciju člana 13 Evropske konvencije kojim je garantirano pravo na efikasan pravni lijek.

Kada bi se član 6 stav 1 shvatio tako da se odnosi isključivo na postupak koji je već pred sudom, država ugovornica bi mogla, bez da prekrši bilo šta iz ovog teksta, postupati i bez sudova, ili im oduzeti jurisdikciju u određenoj vrsti građanskih postupaka i dati ih umjesto toga u nadležnost organa koji su ovisni od vlade. Takve prepostavke, koje je nemoguće odvojiti od opasnosti

koju donosi mogućnost proizvoljnog odlučivanja, imale bi ozbiljne posljedice koje su nespojive sa ranije spomenutim principima i koje Sud ne može zanemariti.⁵

Iz ovog slijedi da pravo pristupa predstavlja element koji je inherentan u pravu koje garantira član 6 stav 1. Ovo nije nikakovo ekstenzivno tumačenje koje naimeće nove obaveze državi ugovornici.

Evropski sud time zaključuje da član 6 stav 1 osigurava svim licima pravo na pokretanje bilo kakvog postupka pred sudom ili tribunalom u vezi s bilo kojim građanskim pravom i obavezom. Na taj način ovaj član uključuje „pravo na sud“ unutar kojeg je i pravo pristupa, to jest pravo pokretanja sudskog postupka u građanskim predmetima, koje predstavlja samo jedan aspekt.

U tom svjetlu član 6 se primjenjuje i na domaće pravne lijebove (žalbe, žalbe zbog pogrešne primjene materijalnog prava itd.) kao što je predviđeno domaćim zakonima.

Pravo na sud mora biti djelotvorno. Nije dovoljno da pravo na sud samo postoji kao takvo: ono mora biti i djelotvorno. Nije dovoljno da je pravo pristupa sudu samo moguće.⁶

Evropski sud ne smatra ovu mogućnost (pojavljivanja pred Visokim sudom pravde bez pomoći advokata) samu po sebi bitnom. Cilj Evropske konvencije nije da garantira prava koja su teoretska i ilu-

⁴ U predmetu Engel, upućivanje u disciplinsku jedinicu u vojsci je u svrhe Evropske konvencije spadalo u krivičnu materiju (vidi, također, predmet Joao Jose Brandao Ferreira protiv Portugala, Predstavka br. 41921/98, odluka od 28. septembra 2000., koja se odnosi na „obično hapšenje“ u vojsci). Sud je u predmetu Weber smatrao da je kazna – za kršenje povjerljivosti sudske istrage – u iznosu od 500 švicarskih franaka, koja se mogla pretvoriti u kratku kaznu zatvora u određenim uvjetima, dovoljna da bi imala atribuciju krivičnog u svrhe Konvencije.

⁵ Presuda Lawless od 1. jula 1961., Serija A, br. 3, str. 52, i presuda Delcourt od 17. januara 1970., Serija A, br. 11, str.14-15.

⁶ U odluci Airey protiv Irske (9. oktobar 1979., Serija A, br. 32, str. 12-14, stav 24), Sud je iskoristio priliku i naglasio da države članice moraju garantirati djelotvoran pristup sudovima. U ovom predmetu, podnositeljica, koja nije imala pravnu pomoći i nije mogla finansijski snositi troškove angažiranja advokata, nije bila u stanju naći advokata koji bi ju zastupao. Mogla je zastupati samu sebe, ali postupak o kojem je riječ bio je izuzetno složen. Sud je našao da se ovdje radilo o kršenju člana 6, stava 1

zorna, nego prava koja postoje u stvarnoj praksi i koja su djelotvorna.⁷ Evropski sud smatra malo vjerovatnim da bi osoba koja bi se našla u položaju gđe Airey bila u stanju zastupati vlastiti predmet.

Iz gore navedenog Evropski sud zaključuje kako mogućnost da sama sebe zastupa pred Visokim sudom pravde podnositeljici nije dala djelotvorno pravo pristupa sudu. Evropski sud dalje je objasnio posljedice koje ovakav zaključak ima po obavezu države i uspostavio program pravne pomoći (ibid, str. 15-16, stav 26 do kraja).

2.3. Pravo pristupa ne znači i obavezu osiguravanja suda više instance. U presudi Guerin protiv Francuske (29. juli 1998., Reports (Izvještaji) 1998-V, stav 44), Evropski sud je primijetio da član 6 ne nameće obavezu osiguravanja pravnog lijeka. Međutim, on je također rekao da, ukoliko takovi pravni lijekovi postoje, oni moraju biti u skladu sa garancijama predviđenim u članu 6 Evropske konvencije.

Član 6 stav 1 Evropske konvencije, istina je, ne prisiljava države ugovornice da osnuju žalbene sudove ili kasacione. No, ipak, od države koja nema takve sudove zahtijeva se da osigura da osobe koje podliježu zakonu uživaju pred takvim sudovima osnovne garantije po članu 6. Evropske konvencije.

Član 6 stav 1 tiče se prvenstveno prвostepenih sudova; njime se ne zahtjeva postojanje sudova više instance.⁸

Nadalje, u krivičnim predmetima, Evropski sud uvodi fleksibilnost kada primjenjuje član 6 stav 1 na različite razine suda u sudskom poretku.

Tako je Evropski sud u presudi Botten protiv Norveške (19. februar 1996., Reports (Izvještaji), 1996-I, stav 39) naveo slijedeće u vezi s žalbenim postupkom: Sud ponovo naglašava da način primjene člana 6 na postupke pred žalbenim sudovima ovisi od posebnih karakteristika postupka koji je u pitanju. U obzir se mora uzeti sveukupnost sudskog postupka u domaćem pravnom poretku i uloga žalbenog suda unutar njega. Kada je javna rasprava održana na prvostepenom sudu, izostajanje takve rasprave u žalbenoj fazi može biti opravdano posebnim karakteristikama konkretnog postupka, vodeći računa o prirodi domaćeg žalbenog sistema, obimu ovlasti žalbenog suda i načinu na koji su interesi ponositelja stvarno predstavljeni i zaštićeni pred žalbenim sudom, posebno u svjetlu prirode problema o kojem taj sud odlučuje.

Proceduralni zahtjevi predviđeni članom 6 stav 1 Evropske konvencije uključuju implicitna ograničenja. Evropski sud ne smatra „pravo pristupa sudu“ apsolutnim pravom.

⁷ Vidi, mutatis mutandis, presudu od 23. jula 1968. u „Belgijskom jezičkom“ predmetu, Serija A, br. 6, str. 31, stavovi 3, na kraju, i 4; gore spomenuto Golder presudu, str. 18, stav 35, na kraju; presudu Luedicke, Belkacem i Koc od 28. novembra 1978., Serija A, br. 29, str. 17-18, stav 42; i presudu Marckx od 13. juna 1979., Serija A br. 31, str. 15, stav 31). Ovo se posebno odnosi na pravo pristupa sudovima u svjetlu prominentnog mjesa koje u demokratskom sruštu zauzima pravo na pravično sudske (vidi mutatis, mutandis presudu Delcourt od 17. januara 1970., Serija A, br. 11, str. 15, stav 25). Potrebno je, prema tome, da li je pojavljivanje gđe Airey pred Visokim sudom pravde bez advokata djelotvorno, u smislu da li je ona bila u stanju da sama sebe zastupa na odgovarajući i zadovoljavajući način.

⁸ Tačno je da njegove temeljne garancije, uključivši i nepristrasnost, mora pružati svaki žalbeni ili kasacioni sud koji država ugovornica odluči osnovati (vidi gore spomenuto Delcourt presudu, Serija A, br. 11, str. 14, do kraja, i, kao najnoviji izvor, presudu Sutter od 22. februara 1984., Serija A, br. 74, str. 13, stav 28). Međutim, čak i kada je ovo slučaj to ne znači da nižestepeni sudovi ne moraju pružati tražene garancije. Takav rezultat bi bio u sukobu s namjerom koja stoji iza uspostavljanja više instanci, uglavnom da bi se ojačala zaštita strana u postupku.

U vezi sa „implicitnim ograničenjima“, Evropski sud je u presudi Ashingdane protiv Ujedinjenog Kraljevstva (28. maj 1985., Serija A, br. 93, str. 24-25, stav 57) ustvrdio sljedeće:

„Pravo pristupa sudovima“ može podlijegati ograničenjima; ona su implicitno dozvoljena jer pravo pristupa zahtijeva da bude regulirano od strane države, što može varirati u pogledu vremena i mjesta ovisno od potreba i resursa zajednice i pojedinca. Države ugovornice kod donošenja takvih propisa uživaju određeni stupanj slobodne procjene. Iako konačna odluka po pitanju poštivanja Evropske konvencije počiva na Sudu, nije uloga Suda da zamijeni domaće organe vlasti u procjenjivanju onoga što je najbolja politika u ovoj oblasti. Ako je restrikcija u saglasnosti sa ovim principima, onda nema kršenja člana 6 Evropske konvencije.⁹

2.4. Pravo koje garantira član 6 stav

1 Evropske konvencije primjenjuje se prije nego što je pokrenut postupak pred sudom. U presudi Magee protiv Ujedinjenog Kraljevstva (6. juli 2000., Predstavka br. 28135/95, stav 41), Evropski sud primjećuje:

Iako je primarna svrha člana 6, kada se radi o krivičnim slučajevima, osigurati pravično suđenje na sudu koji je nadležan da odlučuje o „krivičnim optužbama“, to ne znači da se ovaj član ne primjenjuje na postupak prije suđenja. Tako član 6, naročito stav 3, može biti relevantan prije nego što je predmet upućen na suđenje, u mjeri u kojoj postoji

ozbiljan stupanj vjerovatnoće da će pravičnost suđenja biti ugrožena inicijalnim propustom poštovanja ovih odredbi.

3. Afirmacija „prava na nezavistan i nepristrasan sud“

U odredbama Evropske konvencije je ujedno i afirmacija principa pravne države potpisnice Evropske konvencije. Nezavisnost u kontekstu člana 6 stav 1 znači „biti nezavisan od izvršnih organa vlasti i strana u postupku, te zakonodavnih organa vlasti. Ovo pravo je jedno od najvažnijih prava koja su u vezi sa karakterom i namjenom same Evropske konvencije i istovremeno jedno od osnovnih prava čovjeka u demokratskom društvu. Država ima pozitivnu obavezu da poduzme sve mjere kako bi se svakome osiguralo pravo na pravičan sudske postupak. Ako se ne bi moglo osigurati ovo pravo, onda bi sva druga prava garantirana Evropskom konvencijom bila samo deklarativna.

Analiza pojma „nazavisan i nepristrasan sud“ zahtijeva analizu izraza „sud“, „nezavisan“ i „nepristrasan“.

Od raznih odluka koje govore o konceptu „suda“, izdvajajući ćemo dvije koje zaslužuju posebnu pažnju.

Kao prvo, presudom Belilos protiv Švicarske (29. aprila 1988., Serija A, br. 132, str. 29, stav 64) postavljaju se kriteriji koje Evropski sud koristi u određivanju da li se radi o instituciji koja je „sud“ u značenju po članu 6 Evropske konvencije. Sud je istakao sljedeće:

„Prema praksi ovog Suda, sudska funkcija je osnovno svojstvo ‘suda’,

⁹ Medutim, sasvim je izvjesno da Sud postavlja visoke standarde u prihvatanju ovakvih restrikcija ili ograničenja. U predmetu Ahingdane, odobrenje ministra, koje se po engleskom sistemu zahtijeva prije nego što se zatvoreniku dozvoli da kontaktira svog advokata, nije moglo biti uskraćeno g. Golderu, koji je nastojao da dokaže da je nevin za optužbe u vezi s dogadajima koji su se desili u vrijeme kada je on bio u zatvoru i koji su se negativno odrazili na njegov zatvorski režim (ibidem, str. 19-20, stav 40). Ovakvo odbijanje davanja odobrenja predstavljalo je kršenje člana 6 stava 1.

u suštinskom smislu te riječi; to znači da odlučuje o pitanjima u okviru svoje nadležnosti na temelju pravnih pravila i nakon postupka koji se provodi na način kao što je propisano. On mora također zadovoljavati i cijeli niz drugih kriterija: nezavisnost, naročito od izvršne vlasti; nepristrasnost; dužinu mandata članova suda; garancije koje pruža procedura pred tim sudom - nekoliko njih se pojavljuje u tekstu člana 6, stava 1.“

U pogledu „nepristrasnosti“ koja mora biti obavezna karakteristika suda, Evropski sud je svoj pristup opisao u predmetu Saraiva de Carvalho protiv Portugala (presuda od 22. aprila 1994., Serija A, br. 286-B, str. 38, stav 33):

„Sud ističe da postojanje nepristrasnosti u svrhe člana 6 stava 1 mora biti određeno na temelju subjektivnog testa, to jest na temelju osobnog uvjerenja nekog određenog suca u datom predmetu, a, također, i prema objektivnom testu, kojim se utvrđuje da li je sudac pružio garancije koje su dovoljne da isključe svaku legitimnu sumnju u tom pogledu. U ovom kontekstu važan je dojam koji se ostavlja.“

U pogledu „nezavisnosti“ suda u okviru značenja po članu 6, Evropski sud je odlučivao više puta. U presudi Campbell i Fell (str. 40, stav 78) postavio je i određene kriterije. Kod određivanja da li se neko tijelo može smatrati „nezavisnim“ - uglavnom od izvršne vlasti i stranaka u predmetu, sud je vodio računa o načinu imenovanja članova u tom tijelu i dužini njihovog

mandata, garancijama protiv vanjskog pritiska i pitanju da li to tijelo daje dojam nezavisnosti.

Prema tome, da bi se osigurala svrha člana 6 potrebno je postojanje nepristrasnog i nezavisnog suda. Isto tako je neophodno da taj sud donosi odluke u značenju koje imaju po tom istom članu. Nezavisnost se dijeli na subjektivnu i objektivnu komponentu, a nedostatak makar jedne predstavlja povredu člana 6 stav 1. Objektivna pristrasnost podrazumijeva stvarne predrasude sudije ili suda i veoma je teško dokazati njen poštovanje, s obzirom da se ona pretpostavlja. Objektivnu nepristrasnost je lakše uočiti iz raspoloživih činjenica predmeta.¹⁰

U predmetu Bentham protiv Nizozemske (presuda od 23. oktobra 1985., Serija A, br. 97, str. 17, stav 40), Sud je naglasio važnost ovlasti donošenja odluka kao atribuciju takvog jednog suda:

- ovlast odlučivanja inherentna je pojmu „suda“ u značenju po Konvenciji (vidi presudu Sramek od 22. oktobra 1984., Serija A, br. 84, str. 17, stav 36).

U presudi Albert i Le Compte protiv Belgije (10. februar 1983., Serija A, br. 58, str. 16, stav 29), Sud je specificirao domet te ovlasti odlučivanja i istakao da se preko nje mora osigurati podnositeljima da imaju:

- korist od „prava na sud“ (vidi presudu Golder, Serija A, br. 18, str. 18, stav 36) i od odlučivanja suda

¹⁰ Prema objektivnom testu, mora se utvrditi da li, sasvim odvojeno od ličnog ponašanja sudije, postoje činjenice koje se mogu utvrditi i koje mogu dovesti do sumnje u njegovu nepristrasnost. U tom smislu, čak same naznake mogu imati određenu važnost. Ono što je bitno je povjerenje koje sudovi moraju ulijevati javnosti i, povrh svega, što se tiče krivičnih postupaka, povjerenje koje sudovi moraju ulijevati u optuženog. U skladu s tim, svaki sudija za koga postoji osnovan razlog za strah da nije nepristrasan mora se povući (vidi *mutatis mutandis*, navedena presuda u predmetu De Cubber, Serija A, broj 86, str. 14., stav 26).

o predmetu spora (vidi presudu König, Serija A, br. 27, str. 34, stav 98, do kraja), kako u pogledu činjenica tako i u pogledu primjene materijalnog prava.

Iz ovoga slijedi da „sud“ mora biti barem kompetentan da ispituje i rješava pitanja činjenica i primjene prava.

Na kraju, potrebno je sasvim jasno naznačiti da koncept „odluka“ pretostavlja konačno rješenje spora pred sudom.

Ovo ne isključuje princip tajnosti vijećanja u krivičnim predmetima.¹¹

Bez obzira na obim, djelokrug ili svrhu „prava na sud“, sve, u konačnici, ovisi od prirode samog postupka. Postupak mora biti pravičan, mora biti održan u razumnom roku i mora zadovoljavati određene kriterije u pogledu rasprave i proglašenja presude. Ovo se primjenjuje na građanske postupke i, također, kod krivične optužbe, u pogledu čega je Evropski sud naznačio (presuda Saunders protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 17. decembra 1996., Reports (Izvještaji), 1996-VI, stav 74) kako smatra da se opći uvjeti pravičnosti koji su sadržani u članu 6, uključujući i pravo zaštite od samoinkrinacije, primjenjuju bez razlike na krivične postupke u vezi sa svim vrstama djela, od onih najjednostavnijih do najsloženijih.

3.1. Uvjet o pravičnom postupku

Potrebno je istaći da se uvjeti po članu 6 stav 3 mogu raščlaniti na pojedinačne

elemente prava na pravično suđenje kao što proističe iz člana 6 stav 1.

Evropski sud naglašava da postupak predviđen stavom 1 mora biti pravičan.

U predmetu Unterpertinger protiv Austrije (24. novembar 1986., Serija A, br. 10, str. 14, stav 29), on podsjeća da oni koji su izašli pred sud dali su svoje podneske prvo u vezi sa stavom 3.d člana 6, a zatim u vezi sa stavom 1. Sud podsjeća da garancije sadržane u stavu 3 predstavljaju posebne aspekte općeg koncepta pravičnog suđenja predviđenog članom 1.¹²

Sud je u ovom predmetu zaključio da je činjenica što je podnositelj bio osuđen a da nije imao priliku da sam ispituje svjedoček (svoju suprugu i pastorku) značilo da se radilo o kršenju člana 6 (ibid, str. 15, stav 33).

U principu, svi dokazi moraju biti podastrijeti u prisustvu optuženog, na javnoj raspravi, uz poštivanje principa kontradiktornosti. Ovo, međutim, ne znači da se izjave svjedoka trebaju uvek uzimati na javnoj raspravi na sudu kako bi se mogle koristiti u svrhu dokaza: korištenje takvih izjava koje su date u postupku prije suđenja nije samo po sebi u suprotnosti sa stavovima 3.d i 1 člana 6, pod uvjetom da se poštuju prava odbrane. U pravilu, ova prava zahtijevaju da optuženi ima odgovarajuću mogućnost da osporava navode i ispituje svjedoka optužbe, ili u vrijeme kada svjedok daje izjavu, ili u nekoj kasnijoj fazi postupka.

Princip pravičnog suđenja ima i

¹¹ Tako je Sud u presudi Gregory protiv Ujedinjenog Kraljevstva (25. februar 1997., Predstavka br. 22299/93, Reports (Izvještaji) 1997-I, stav 44), istakao: „Sud prihvata da je pravilo o tajnosti vijećanja porote glavna i legitimna karakteristika engleskog sudskega sistema, čiji je cilj ojačati ulogu porote kao konačnog arbitra u vezi činjenica i pružiti garanciju otvorenih i slobodnih rasprava među porotnicima o dokazima koje su čuli.“

¹² Vidi, kao najnoviji izvor, presudu Bönisch od 6. maja 1985., Serija A, br. 92, str. 14-15, stav 29.

druge posljedice. One uključuju zabranjivanje zakonodavcu da utječe na predmet donošenjem zakona čiji će jedan član „biti dodatna odredba koja je u stvarnosti usmjerena protiv (podnositelja) - iako se on ne spominje po imenu.“¹³

U pogledu dokaza koji su pribavljeni nezakonito prema domaćim sudovima, Evropski sud je opisao svoj pristup određivanju pravičnosti suđenja u presudi Schenk protiv Švicarske (12. juli 1988., Serija A, br. 140, str. 29, stav 46).¹⁴

Iz ove, a i drugih presuda Evropskog suda proizilazi da je prihvatljivost dokaza prvenstveno materija koju reguliraju zakoni pojedinih država i da kao opće pravilo važi da su domaći sudovi ti koji procjenjuju dokaze koji su im podastrijeti. Zadatak Evropskog suda nije da odlučuje da li su izjave svjedoka bile prihvatljive u smislu dokaza, nego da utvrdi da li je postupak u cijelosti gledano, uključujući i način na koji su pribavljeni dokazi, bio pravičan.

3.2. Princip kontradiktornosti i jednakosti stranaka

Evropski sud je, u više novijih presuda, zauzeo stav da pravo na „pravično suđenje“ za sobom povlači, inter alia, i

princip kontradiktornosti kao karakteristiku postupka zajedno sa principom o jednakosti stranaka u postupku (jednakost oružja).

U presudi F.R. protiv Švicarske, u vezi s dokumentima koji nisu dostavljeni podnositelju (28. juna 2001., Predstavka br. 37292/97, stav 36), Evropski sud je zauzeo stav da koncept pravičnog suđenja podrazumijeva, također, u principu i pravo strana u postupku da budu upoznate i daju svoj komentar na sve izvedene dokaze ili komentare uključene u spis.¹⁵

Ovdje je od posebnog značaja povjerenje stranaka u sporu u funkciranje pravde, koje se zasniva, inter alia, na spoznaji da su imali priliku iskazati svoje mišljenje o svakom dokumentu iz spisa.

U predmetu Mantovanelli protiv Francuske (presuda od 18. marta 1997., Reports of Judgments and Decisions (Izvještaji o presudama i odlukama) 1997-II, str. 436, stav 33), podnositelji su se žalili da nisu imali priliku da sudjeluju u izradi izvještaja sudskega medicinskog vještaka, niti da daju svoj komentar na taj dokument i dokaze u vezi sa smrću njihove kćerke koja je uslijedila nakon nekoliko operacija. Evropski sud ističe da je jedan od elemenata pravičnog suđenja u značenju koje ima

¹³ Presuda Stran grčke rafinerije i Stratis Andreadis protiv Grčke od 9. decembra 1994., Serija A, br.301-B, str. 80, stav 47

¹⁴ U ovom predmetu snimani su telefonski razgovori podnositelja a da za to nije bilo odgovarajućeg naloga nadležnog suca (vidi, također, presudu Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 12. maja 2000., u vezi s dokazima pribavljenim kršenjem Konvencije, koji su korišteni u krivičnom postupku (čl. 8): nema kršenja člana 6 Evropske konvencije. Evropski sud naglašava da njegova ocjena predstavlja dio cjelokupnog pristupa. Naime, iako se članom 6 Evropske konvencije daje garanciju pravičnog suđenja, on ne propisuje nikakva pravila o prihvatljivosti dokaza kao takvih, iz čega slijedi da je to materija koju prvenstveno reguliraju države svojim zakonima. Sud, prema tome, ne može isključiti u principu i apstraktno govoreći da nezakonito pribavljeni dokazi ove vrste mogu biti prihvatljivi. On može jedino ocijeniti da li je suđenje g. Schenku bilo, gledano u cijelosti, pravično.

¹⁵ Vidi presude: Lobo Machado protiv Portugala i Vermeulen protiv Belgije od 20. februara 1996., Reports (Izvještaji) 1996-I, str.206, stav 31, odnosno str. 234, stav 33., i presudu Nideröst-Huber, str. 108, stav 29 (Nideröst-Huber protiv Švicarske, 18. decembar 1997., Reports (Izvještaji) 1997-I, str. 108, stav 27).

po članu 6 stav 1 pravo na primjenu principa kontradiktornosti u postupku: svaka strana u postupku mora, u principu, imati priliku ne samo da bude upoznata sa svim dokazima koji su neophodni kako bi njena žalba bila uspješna nego i da zna i može komentirati sve dokaze koji su izvedeni, ili davati primjedbe koje su uložene u spis u smislu utjecanja na odluku suda.

U presudi Voisine protiv Francuske, podnositelj, koji nije imao advokata, žalio se da u kontekstu žalbe uložene Krivičnom vijeću Kasacionog suda na primjenu materijalnog prava nije bio u prilici da konsultira mišljenje generalnog pravobranitelja i odgovori na njega.

Sud je zauzeo slijedeći stav (presuda od 8. februara 2000., Predstavka br. 27362/95, stavovi 30-34): Pravo na primjenu principa kontradiktornosti u značenju koje ima po članu 6 stav 1 i kao što je tumačeno u ovoj sudskoj praksi „znači u principu pravo strana u krivičnom ili parničnom postupku da budu upoznate i da mogu dati svoj komentar na sve dokaze koji su izvedeni ili na opservacije koje su uložene, čak i od strane nezavisnog pripadnika državne pravne službe, kako bi mogli utjecati na odluku suda. Podnositelj u ovom predmetu nije imao pristup mišljenju generalnog pravobranitelja. Prema tome, s obzirom „na značaj koji je to imalo na podnositelja u ovom postupku i na prirodu savjetodavnog mišljenja generalnog pravobranitelja, činjenica da podnositelj nije mogao dati svoj odgovor na to mišljenje pred Vrhovnim sudom (koji je odbio njezinu žalbu) predstavlja kršenje nje-

govog prava na primjenu principa kontradiktornosti. Iako je tačno da podnositelj nije tražio pravnu pomoć kako bi ga zastupao advokat specijaliziran za ovu vrstu predmeta, on se nije odrekao garancije na primjenu principa kontradiktornosti, za razliku od onoga što vlada tvrdi. Ovo slijedi na temelju dosljednosti u odlukama po kojima odricanje od prava koje je garantirano Konvencijom mora biti nedvosmisleno postavljeno. Jasno je da posebna priroda postupka pred Kasacionim sudom može opravdati rezerviranje prava zastupanja samo na advokate- specijaliste. Međutim, ova posebna priroda ne opravdava da podnositelj žalbe na temelju primjene prava, koji po domaćem zakonu ima pravo da sam sebe zastupa, nema proceduralnu mogućnost koja će mu garantirati pravično suđenje pred tim sudom. Sud podsjeća da se na temelju njegove sudske prakse, od države koja ima kasacioni sud, zahtijeva da osobe koje podliježu zakonu imaju pred tim istim sudom fundamentalne garancije sadržane u članu 6.¹⁶

S obzirom da podnositelj nije mogao ispitivati po principu kontradiktornosti svoj predmet pred Kasacionim sudom, zaključuje da se radilo o kršenju člana 6, stava 1.

3.3. Pravo na zaštitu od samooptuživanja

Ovo pravo nije eksplicitno navedeno u Evropskoj konvenciji, iako ono postoji u članu 14 stav 3 Međunarodnog pakta o gradanskim i političkim pravima.

Ovo znači, kao prvo, da neka osoba ne može biti osuđena zato što je odbila

¹⁶ Presuda Ekbatani protiv Švedske od 26. maja 1988., Serija A, br. 134, str. 12, stav 24.

da odgovara na postavljena pitanja.¹⁷

Pravo na zaštitu od samooptuživanja također zabranjuje korištenje dokaza koji su dobiveni pod prinudom. U pre-sudi Saunders protiv Ujedinjenog Kraljevstva (17. decembar 1996., Reports of Judgments Decisions (Izvještaji o presudama i odlukama), 1996-VI, str. 2064-2065, stavovi 68-69), podnositelj je po sili zakona natjeran da svjedoči tokom zakonom propisane istrage prevare u preduzeću. Istragu su vodili nezavisni inspektori u skladu sa Zakonom o preduzećima. Svjedočenje podnositelja je nakon toga upotrijebljeno protiv njega u krivičnom postupku. Sud je zauzeo sljedeći stav:

„Sud podsjeća, iako nisu posebno spomenuti u članu 6 Konvencije, pravo na šutnju i pravo na zaštitu od samooptuženja predstavljaju općepriznate međunarodne standarde koji su sama srž pojma pravičnog suđenja po članu 6. Njihova logika leži, inter alia, u zaštiti

optuženog od prinude od strane organa vlasti kako bi se na taj način doprinijelo izbjegavanju nepravde i pomoglo ispunjenju ciljeva člana 6.“

Pravo na zaštitu od samooptuženja posebno prepostavlja da tužiteljstvo u krivičnim predmetima nastoji dokazati svoje tvrdnje protiv optuženog bez oslanjanja na dokaze koji bi bili pribavljeni korištenjem metoda prisile ili prisika i suprotno volji optuženog. U tom smislu, ovo pravo je usko povezano sa prepostavkom nevinosti sadržanoj u članu 6 stavu 2 Evropske konvencije.

Pravo na zaštitu od samooptuživanja se, međutim, prvenstveno odnosi na poštovanje volje optužene osobe da se brani šutnjom. Kao što je općeprihvачeno u pravnim sistemima država ugovornica u Konvenciji i drugdje, ono u krivičnim postupcima ne obuhvata korištenje onog što se može dobiti od optuženog kroz primjenu metoda prisile na temelju zakonom dozvoljenih

¹⁷ U predmetu Heaney i McGuinness protiv Irske (presuda od 21. decembra 2000.), domaćim zakonom (Dio 52. Zakona o djelima protiv države iz 1939.) o djelima usmjerenim protiv državne sigurnosti zahtijeva se od osumnjičenih da prijave svoje kretanje. Svaki osumnjičeni koji to ne uradi suočava se s prijetnjom kazne zatvora. Sud je tim povodom izjavio (Predstavka br. 34720/97, stavovi 55-59): „Sud smatra da je ‘stupanj prinude’, koji je bio nametnut podnositeljima primjenom Dijela 52. ovog zakona kako bi ih se prinudilo da otkriju informacije u vezi optužbi protiv njih, na osnovu ovog zakona zapravo uništilo samu suštinu privilegije da se ne mogu suoptužiti i njihovog prava da se brane šutnjom.“ Vlada je tvrdila da je Dio 52. Zakona iz 1939. i predstavlja samo srazmjeran odgovor na opasnost od terorizma i prijetnje sigurnosti zemlje s obzirom na potrebu osiguravanja pravilnog funkciranja pravde i očuvanja javnog reda i mira. Sud je primio k znanju detalje koje je vlada izložila u vezi s onim što je u interesu sigurnosti i javnog reda. Međutim, on podsjeća da (...) Sud (...) smatra da se opći uvjeti pravičnosti sadržani u članu 6, uključujući i pravo na zaštitu od samooptuživanja, „primjenjuju na krivični postupak u pogledu svih vrsta djela bez razlike, od onih najjednostavnijih do naj složenijih“. Sud zaključuje da se ne može pozvati na javni interes kako bi se opravdalo korištenje odgovora dobivenih pod prisilom u vansudskoj istrazi kako bi se optuženi inkriminirao u toku sudskog postupka. Sud nadalje podsjeća na predmet Brogan (presuda Brogan i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 29. novembra 1988., Serija A, br. 145-B), koji se odnosi na slučaj hapšenja i pritvora, na osnovu ovlasti datih posebnim zakonom, osoba koje su bile osumnjičene za terorizam u Sjevernoj Irskoj. Vlada Ujedinjenog Kraljevstva se pozivala na poseban kontekst sigurnosti u Sjevernoj Irskoj kako bi opravdala dužinu osporavanog vremena provedenog u pritvoru (čl. 5 stav 3). Sud je smatrao da bi čak i najkraći periodi pritvora o kojima je riječ u ovom predmetu imali posljedice štetne po samu suštinu relevantnog prava zaštićenog članom 5 stav 3. On zaključuje da činjenica što su hapšenje i pritvor podnositelja nastali u legitimnom cilju zaštite zajednice kao cjeline od terorizma nije sama po sebi bila dovoljna da osigura poštivanje specifičnih uvjeta iz člana 5 stava 3 Konvencije. Sud, prema tome, smatra da interesi sigurnosti i javnog reda koje je istakla vlada ne mogu opravdati odredbu kojom se poništava sama bit prava podnositelja na šutnju i zaštitu od samooptuživanja kao što je garantirano u članu 6 stav 1 Konvencije. Sud, prema tome, zaključuje da je bilo kršenja prava podnositelja na šutnju kao i njihovog prava na zaštitu od samooptuženja kao što je garantirano članom 6 stav 1 Konvencije.

ovlasti, a koje su protiv volje osumnjičenog, poput, između ostalog, dokumenata do kojih se došlo na temelju sudskog naloga, alko-testa, uzimanja uzoraka krvi ili urina ili tkiva u svrhe DNK-analize.

Potrebno je, također, istaknuti da je Sud u ovoj presudi smatrao da pravo na zaštitu od samooptuživanja uzeto kao pravo na odbranu šutnjom ne pokriva samo priznanje nekog djela. U ovoj presudi Sud iznosi stav da, imajući na umu koncept pravičnosti iz člana 6, pravo na zaštitu od samooptuživanja može se realno svesti na priznanje nekog krivičnog djela, ili na primjedbe koje imaju direktnе inkriminirajuće posljedice. Svjedočenje pod prinudom, koje naizgled ne djeluje kao optužujuće, poput ekskulpatornih (oslobađajućih) opaski, ili samo informacija o činjenicama, može kasnije biti iskorišteno u krivičnom postupku kao podrška tvrdnjama tužiteljstva, naprimjer, da bi se suprotstavilo ili bacila sumnja na druge izjave ili dokaze koje je dao optuženi tokom suđenja, ili da bi se na drugi način narušio njegov kredibilitet.

Ne može se pozivati na javni interes kako bi se opravdala upotreba odgovora koji su iznuđeni u vansudskoj istrazi i time inkriminirao optuženi u sudskom postupku. U ovom pogledu vrijedi istaknuti da, po relevantnim zakonima, izjave koje su dobivene pod prinudom na osnovu ovlasti Odjela za velike privredne prevare ne mogu biti

izvedeni kao dokazi na suđenju koje će uslijediti. Štaviše, činjenica da je takve izjave dao podnositelj prije nego što je optužen ne sprečava da njihovo kasnije korištenje u krivičnom postupku ne predstavlja kršenje tog prava.¹⁸

Potrebno je istaknuti da Sud istovremeno ne isključuje mogućnost donošenja zaključaka do kojih se može doći na temelju šutnje optuženog.¹⁹

Sličan pristup je i u predmetu Goedhart protiv Belgije (vidi presudu od 20. marta 2001., Predstavka br. 34989/97, stavovi 31-33, dostupna samo na francuskom - nezvaničan prijevod), u kojoj Evropski sud kaže: „Sud je u presudama Omar i Guerin smatrao da ‘kada je žalba zbog primjene materijalnog prava proglašena neprihvatljivom samo zato što se podnositelj, kao što je slučaj u ovom predmetu, nije predao i otiašao u pritvor nakon što je uložio žalbu na sudsku odluku o pritvoru, ovakva odluka ipak obavezuje podnositelja žalbe da unaprijed prihvati lišenje slobode koje rezultira iz odluke koju osporava, iako se ona ne može smatrati koначnom sve dok se ne doneše odluka po žalbi, ili dok ne istekne vrijeme za ulaganje žalbe’. Sud smatra da se ovo protivi ‘samoj suštini prava na žalbu, tako što postavlja neproporcionalan teret za podnositelja žalbe i time naorušava pravičnu ravnotežu koja mora biti uspostavljena između legitimnog interesa da se sudske odluke provode,

¹⁸ S istim zaključkom vidi i presudu I.J.L, G.M.R. I A.K.P. Ujedinjenog Kraljevstva od 19. septembra 2000., Predstavka br. 29522/95.

¹⁹ U presudi John Murray protiv Ujedinjenog Kraljevstva (8. februar 1996., Reports (Izvještaji) 1996-I, stavovi 51 i 54), Sud navodi: „Domaći sud je zaključio kako je optuženi kriv samo zbog toga što je odlučio da se brani šutnjom. Samo u slučaju kada dokazi protiv optuženog ‘zahtijevaju’ objašnjenje koje bi trebalo da može dati optuženi, nepružanje bilo kakvog objašnjenja ‘može sasvim logično, dovesti do zaključka kako takvo objašnjenje ne postoji i da je optuženi kriv’. Nasuprot toga je situacija u kojoj tvrdnje optužbe imaju tako malu težinu u smislu dokaza da i ne zahtijevaju nikakav odgovor i nedavanje odgovora ne opravdava zaključak o krivnji.“ (ibid.) Kao što je istakao delegat Komisije, sudovi u većem broju zemalja koji slobodno procjenjuju dokaze mogu uzimati u obzir sve relevantne okolnosti, uključujući i ponašanje i način na koji optuženi vodi svoju odbranu.

s jedne strane, i prava pristupa kasacionom sudu i prava na odbranu, s druge strane.”²⁰

U ovom predmetu Sud primjećuje da je Kasacioni sud, svojom odlukom od 10. decembra 1996., žalbu proglašio neprihvatljivom samo zbog toga što podnositelj nije dobrovoljno otišao u pritvor na temelju sudske odluke koju je osporavao u svojoj žalbi (stav 18 gore).

U takvim okolnostima Sud ne vidi nikakav razlog zbog kojeg bi donio drugačiji zaključak od onog u presudama Omar i Guerin. U svjetlu okolnosti predmeta i u skladu sa svojom sudska praksom, Sud smatra da je podnositelj bio izložen neproporcionalnom mijешanju u njegovo pravo pristupa sudu i, prema tome, u njegovo pravo na pravično suđenje.

Kao zaključak, ovo je predstavljalo kršenje člana 6 stava 1 Evropske konvencije.

3.4. Uvjet trajanja sudskog postupka u „razumnom roku“

Kod utvrđivanja pravičnosti jednak je relevantno ako postupak nije bio u „razumnom roku“. Veliki broj presuda je donezen upravo u vezi s tim.

Sud je u presudi Zimmermann i Steiner protiv Švicarske (13. juli 198., Serija A, br. 66, str. 11, stav 24) postavio kriterije koji služe za određivanje razumne dužine trajanja postupka.

Razumna dužina trajanja postupka spada u opseg člana 6 stav 1 i mora se procjenjivati u svakom predmetu pojedinačno, na temelju okolnosti tog predmeta.²⁰

Sud mora, inter alia, voditi računa o kompleksnosti činjenica i pravnih pitanja i nadležnih organa vlasti, kao i

od kakavog je to značaja po podnositelja, pored toga, samo kašnjenje koje se može pripisati državi može opravdati nalaz o propustu poštivanja uvjeta „razumnog roka“.

Sud naizmjenično preispituje kompleksnost ili odsustvo kompleksnosti predmeta, ponašanje podnositelja (prijestovanje ili odsustvo sa ročišta, zahtjeve za odgodu...), kao i sudske ili upravnih tijela. Sud je podsjetio na ove kriterije u predmetu Vallee protiv Francuske (26. april 1994., Serija A, br. 289-A, str. 17, stav 34). On je došao do logičnog zaključka, na koji se pozvao po presudi A. A. U. protiv Francuske (19. juni 2001., Predstavka br. 44451/98, stav 29.): „Sud podsjeća da je zadatak država ugovornica da organiziraju svoj pravosudni sistem tako da njihovi sudovi budu u stanju garantirati svakoj osobi pravo na konačnu odluku u sporovima u vezi s njihovim pravima i obavezama, koja će biti donesena u razumnom roku.“

Generalno, razuman rok uključuje ispitivanje postupka, uključujući i postupak pred ustavnim sudom. Tako je Sud u presudi Diaz Aparicio protiv Španjolske (11. oktobar 2001., Predstavka br. 49468/99, stav 21.) primijetio: „Sud je uzeo u obzir dužinu svih postupaka o kojima je riječ, uključujući i postupak pred Ustavnim sudom.“

U Bosni i Hercegovini ne postoje efektivno pravno sredstvo koje bi omogućilo apelantima da se žale zbog predugog trajanja postupka. Međutim, nedostaci u organizaciji pravosudnog sistema entiteta, odnosno države, ne smiju da utječu na poštovanje individualnih prava i sloboda utvrđenih Ustavom Bosne i Hercegovine, kao i

²⁰ Vidi presudu Buchholz od 6. maja 1981., Serija A, br. 42, str.15, stav 49.

zahtjeva i garancija iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije (odлука Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, broj AP-138/02 od 27. oktobra 2004. godine). Ustavni sud ističe da na pojedincu ne može da se stavi pretjeran teret u otkrivanju koji je najefikasniji put kojim bi se došlo do ostvarenja njegovih prava. Također, Ustavni sud zapaža da je jedan od osnovnih postulata Evropske konvencije da pravna sredstva koja pojedincu stoje na raspolaganju treba da budu lahko dostupna i razumljiva, te da propust u organizaciji pravnog i sudskog sistema države, koji ugrožava zaštitu individualnih prava, ne može da se pripisuje pojedincu. Pored toga, dužnost je države da organizira svoj pravni sistem tako da omogući sudovima da se povinuju zahtjevima i uvjetima Evropske konvencije.²¹

Ustavni sud naglašava da je za pravni sistem od fundamentalne važnosti vođenje postupka u okviru razumnog vremena, jer svako nepotrebno odugovlačenje često dovodi do *de facto* lišavanja pojedinka njegovih prava i gubitka učinkovitosti i povjerenja u pravni sistem.

3.5. Računanje vremena u krivičnim predmetima

Organi iz Strasbourga su razmatrali više slučajeva koji se tiču pitanja šta podrazumijeva presuda donesena u razumnom roku. U krivičnim predmetima vrijeme koje se razmatra (vrijeme početka), prema članu 6 stav 1, teče od momenta kada nadležni organi poduz-

mu mjeru koja u značajnoj mjeri utječe na stanje osobe i kojom se ta osoba lišava sigurnosti koju uživa svaki građanin koji poštuje zakon, i ono pokriva cijeli postupak o kojem je riječ, uključujući i postupak po žalbi.

Ovo vrijeme se može računati od momenta hapšenja ili datuma krivične prijave, ili dana kada je ta osoba informirana o pokretanju zvanične istrage protiv nje, u zavisnosti od okolnosti. Obično se navode tri faktora kao relevantna za utvrđivanje da li je postupak predugo trajao, i to: složenost predmeta; ponašanje podnosioca prijave i poнаšanje države.²²

Složenost predmeta obuhvata prirodu činjenica koje treba utvrditi, broj optuženih osoba, potrebu da se pribavi spis o sudskom postupku provedenom u inozemstvu, povezanost predmeta sa drugim predmetima, te intervencija drugih lica u postupku, kao i složenost pravnih pitanja u predmetu.

U krivičnim predmetima od optuženog se ne zahtijeva da aktivno sarađuje kako bi se ubrzao postupak koji bi mogao dovesti do njegovog proglašenja krivim. Međutim, kašnjenja koja on prouzrokuje oslabit će njegov kasniji prigovor da suđenje nije obavljeno u „razumnom roku“. U građanskim stvarima strožije se pristupa kašnjenjima za koja su odgovorne strane u postupku.

Državi se obično pripisuju odgađanja za koja je odgovoran sud ili tužilaštvo. Preopterećenost sudskeh organa drugim predmetima obično se ne uzima kao opravdanje za kašnjenja, osim ako ta odugovlačenja nisu predvidiva.

²¹ Vidi: Evropski sud za ljudska prava, Zanghi protiv Italije, presuda od 19. februara 1991. godine, serija A, broj 194, stav 21.

²² U predmetu Eckle protiv Njemačke (15. juli 1982., Serija A, br. 51, str. 33, paragraf 73), Sud primjećuje: „U krivičnim predmetima ‘razuman rok’ na koji se poziva u članu 6 stav 1 počinje teći odmah nakon što je osoba ‘okrivljena’. Ovo može biti i prije nego što je predmet u postupku, na dan hapšenja, naprimjer, na dan kada je osoba zvanično obaviještena o krivičnom gonjenju, ili na dan kada je otvorena preliminarna istraga.“

3.6. Javno suđenje i izricanje presude

Konačni proceduralni uvjet odnosi se na javnu prirodu suđenja i donošenja presude.

U presudi Pretto i ostali protiv Italije (8. decembar 1983., Serija A, br. 71, str. 11-12, stavovi 21-22), Sud je iznio slijedeće u vezi s javnosti postupka pred sudom. Javni karakter postupka pred sudskim tijelima na koje se poziva član 6 stav 1 štiti strane u postupku od donošenja sudskih odluka u tajnosti bez ikakve kontrole javnosti; on je, također, jedno od sredstava pomoću kojih se država povjerena u sudove, više i niže. Time što je vršenje sudske funkcije vidljivo, karakteristika javnog doprinosi u postizanju cilja po članu 6 stav 1, to jest pravičnog suđenja, garantije koja predstavlja jedan od fundamentalnih principa svakog demokratskog društva u okviru značenja koje ima po Konvenciji.²³

Iako su se sve države članice Vijeća Evrope podvrgnule ovom principu javnosti, njihovi zakonodavni sistemi i sudska praksa ukazuju na određeni stupanj raznolikosti u opsegu i načinu primjene, kako u pogledu održavanja sudske rasprave tako i „proglašenja“ presuda. Ovaj formalni aspekt je, međutim, od sekundarnog značaja u poređenju sa svrhom koja se skriva iza principa o javnosti koji uvjetuje član 6 stav 1. Istaknuto mjesto koje u demokratskom društvu zauzima pravo na pravično suđenje tjera ovaj sud da u svrhe revidiranja na koje je obavezan u ovoj oblasti preispita stvarnu situaciju ovog postupka.²⁴

Sud je u istoj presudi protumačio zahtjev iz člana 6 stav 1 po kojem se „presuda izriče javno“. Sud je zauzeo slijedeći stav (str. 12, stav 26): „Sud se stoga ne osjeća obaveznim da prihvati doslovno tumačenje. On smatra da svaki oblik publiciteta koji treba imati ‘presudu’ po domaćem zakonu odgovorne države mora biti ocijenjena u svjetlu posebnih karakteristika postupka o kojem je riječ i u odnosu na svrhu i cilj člana 6 stava 1. U ovom slučaju, presude Žalbenog suda i Kasacionog suda bile su javne na taj način što su pohranjivane u sudskom registru, gdje je svako mogao ostvariti uvid u presudu Kasionog suda ili dobiti njenu kopiju. To što Kasacioni sud nije javno izričao presude nije bilo u suprotnosti sa članom 6 stavom 1.“

U predmetu Håkansson i Sturesson protiv Švedske (21. februar 1990., Serija A, br. 171-A, str. 20, stav 66) Sud je zauzeo slijedeći stav: „Javni karakter sudskih rasprava predstavlja temeljni princip koji propisuje stav 1 člana 6. Opće je poznato da ni tekst niti smisao ove odredbe ne sprečavaju neku osobu da se po slobodnoj volji odrekne, bilo eksplicitno ili prečutno, prava na javnu raspravu u svom predmetu. Međutim, odricanje mora biti neopozivo i ne smije biti u suprotnosti sa bilo kojim javnim interesom.“

3.7. Pretpostavka nevinosti²⁵

Svaki čovjek se smatra nevinim sve dok se ne utvrdi da je kriv, ističe se već u članu 9 Dekleracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789. godine. Ovo

²³ Vidi presudu Golder od 21. februara 1975., Serija A, br. 18, str. 18, stav 36, i presudu Lawless od 14. novembra 1960., Serija A, br. 1, str. 13.

²⁴ Vidi poglavito, *mutatis mutandis*, presudu Adolf od 26. marta 1982., Serija A, br. 49, str. 15, stav 30.

²⁵ Član 6 stav 2 glasi: „Svako ko je optužen za krivično djelo smatra se nevinim dok se njegova krivica po zakonu ne dokaže.“

načelo znači da čovjek ne treba dokazivati svoju nevinost, nego onaj ko ga optužuje treba dokazivati njegovu krvicu.

Član 6 stav 2 Evropske konvencije primjenjuje se na svakoga „optuženog za krivično djelo“.

Tako, Evropski sud je u presudi u predmetu Lutz protiv Njemačke (25. august 1997., Serija A, br. 123, stav 52), dao definiciju, između ostalog, pojma „optužen za krivično djelo“.²⁶ Prema tome, da bi odredio krivičnu prirodu djela, Evropski sud koristi svoje uobičajene principe. U presudi u predmetu Minelli protiv Švicarske (25. mart 1983., Serija A, br. 62, str. 15, stav 28) Sud je, naprimjer, smatrao da je postupak po privatnoj tužbi za klevetu u novinskom tekstu u ovom slučaju krivične prirode.

I ugrožavanje „građanskih“ prava pojedinaca ponekad predstavlja krivično djelo. Da bi se odredilo da li postoji „krivična optužba“, mora se, između ostalog, ispitati situacija optuženog onako kako se tretira u važećim domaćim zakonima u svjetlu ciljeva člana 6, odnosno zaštite prava na odbranu.²⁷

Član 6 stav 2 se, u slučaju krivične optužbe, primjenjuje na cijeli postupak i važi za različite organe javne vlasti. Sud smatra da pretpostavku nevinosti mogu ugroziti ne samo sud i sudac već i drugi organi javne vlasti.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u nekoliko predmeta je odlučivao o poje-

dinačnim apelacijama građana koji su se žalili da su sudovi povrijedili princip pretpostavke nevinosti na njihovu štetu, te u tom pravcu zauzeo odgovarajuće stavove koji će dalje utjecati na praksu i rad krivičnih sudova. Ustavni sud je usvojio apelaciju Mugdima Herciga i utvrdio povredu prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava BiH i člana 6, stav 1 i 2, Evropske konvencije, te ukinuo presude Kantonalnog suda u Zenici br. Kž-118/05 od 29. 7. 2005. god. i

Presudu Općinskog suda u Zavidovićima broj K-4/04 od 7. 1. 2005. god. i naložio ponovni postupak i suđenje. Kao odlučne razloge za ukidanje navezenih presuda, Ustavni sud BiH naglašava da član 6 stav 2 Evropske konvencije propisuje da svako ko je optužen za krivično djelo bit će smatran nevinim dok se ne dokaže njegova krivica u skladu sa zakonom.

Ovaj osnovni pravni princip je razrađen i u odredbama ZKP FbiH, koji je primijenjen u konkretnom slučaju. Evropski sud je zaključio da princip pretpostavke nevinosti zahtijeva, inter alia, u vršenju svoje obaveze, da članovi vijeća suda ne trebaju počinjati od unaprijed stvorene ideje da je okrivljeno lice izvršilo djelo za koje se tuži; teret dokaza je na optužbi, a svaka sumnja treba ići u prilog okrivljenog. Ustavni sud BiH u tom smislu podsjeća na Odluku Ustavnog suda broj AP 661/04. U ovoj odluci Ustavni sud je

²⁶ Sud postupa na osnovu toga da se termini „krivična optužba“ i „optužen za krivično djelo“ u tri stava člana 6 (čl. 6-1, čl. 6-2, čl. 6-3) odnose na identične situacije. Ranije je već usvojio sličan pristup članu 6 stav 2, mada u kontekstu koji je nesumnjivo bio krivični po domaćem zakonu (vidjeti presudu u predmetu Adolf od 26. marta 1982., Serija A, br. 49, str. 15, stav 30, i presudu u predmetu Minelli od 25. marta 1983., Serija A, br. 62, str. 15, stav 27).

²⁷ U Švicarskoj je kleveta uključena u djela koja se saveznim krivičnim zakonom definiraju kao kažnjiva. Krivično gonjenje za klevetu može se desiti samo ako žrtva podnese pritužbu (Strafantrag), ali vođenje tužbe je u skladu sa kantonalnim zakonima o krivičnom postupku, u ovom slučaju kantona Zürich; postupak može dovesti do kazne, u obliku novčane kazne ili, čak, kazne zatvora, i takva se kazna unosi u sudske krivični dosje.

naglasio: „Ukoliko se ustavno pravo na pravično suđenje posmatra u kontekstu važećeg pozitivnog prava u Bosni i Hercegovini, onda se mora primijetiti da bitan segment prava na pravično suđenje čini brižljiva i savjesna ocjena dokaza i činjenica utvrđenih u postupku pred redovnim sudovima. Ovo je jedna od osnovnih odredaba u vezi s izvođenjem i ocjenom dokaza koja se nalazi u svim važećim procesnim zakonima u Bosni i Hercegovini, pa i u Zakonu o krivičnom postupku Republike Srpske, u kojem odredba člana 287 stav 2 glasi: ‘[...]Sud će savjesno i brižljivo ocijeniti svaki dokaz posebno i sve dokaze zajedno [...]’, pa čini neodvojiv element prava na pravično suđenje.“ (vidi: Ustavni sud, Odluka broj AP 661/04 od 21. aprila 2005. godine) Pored toga, tužilac i drugi organi imaju, prema Zakonu o krivičnom postupku, obavezu utvrditi sve činjenice - kako one koje idu na teret tako i one koje idu u korist optuženog. Zbog primjene principa *in dubio pro reo*, činjenice koje idu na teret optuženog moraju biti sa sigurnošću utvrđene, za razliku od činjenica koje idu u korist okrivljenog, a koje se uzimaju za utvrđene čak i onda kada su samo vjerovatne, tj. kada postoji sumnja u njihovo postojanje.

Ustavni sud, polazeći od već iznesenog stava da se presumpcija nevinosti ne odnosi samo na krivicu već i na sve druge elemente koji stoje u međusobnoj vezi u pojmu krivičnog djela, kao što su radnja izvršenja, protivpravnost itd., smatra da je u osporenim presudama ovaj princip prekršen, budući da je našao da se u apelantovim radnjama nisu stekli protivpravni elementi.²⁸

Član 6, stav 2, primjenjuje se na kriminalni postupak u cjelini, a ne samo na razmatranje merituma optužbe. Pravo na pretpostavku nevinosti u skladu sa članom 6 stav 2 pojavljuje se samo u vezi sa konkretnim djelom za koje postoji „optužba“. Kada se optuženom za dato djelo dokaže krivica, član 6 stav 2 ne može se primjenjivati na navode o karakteru ili ponašanju optuženog u sklopu postupka izricanja kazne, osim ako te optužbe nisu takve prirode i intenziteta da predstavljaju novu „optužbu“.

3.8. Osuda i nedostatak dokaza, sumnja u korist optuženog

U presudi u predmetu Telfner protiv Austrije, od 20. marta 2001. (Predstavka br. 33501/96, stavovi 15-20), Evropski sud je smatrao da su sudovi teret dokazivanja prenijeli na odbranu time što su od vlasnika vozila koje je učestvovalo u udesu tražili da da objašnjenje; vlasnik je odbio da da izjavu i osuđen je na osnovu policijskog izještaja u kojem je navedeno da je on bio glavni korisnik vozila i da te večeri nije spavao kod kuće. Sud je kazao: „Sud se poziva na to da je, u pravilu, na domaćim sudovima da ocijene dokaze koji su pred njima, a da je na ovom Sudu da ocijeni da li je postupak, gledan u cjelini, bio pravičan, što u slučaju krivičnog postupka uključuje i poštovanje pretpostavke nevinosti. Član 6 stav 2, između ostalog, traži da pri izvršavanju dužnosti članovi suda ne trebaju polaziti od unaprijed formirane ideje o tome da je optuženi izvršio djelo za koje se tereti; teret dokazivanja je na tužilaštvu, a sva ka sumnja trebala bi ići u korist optuženog. Prema tome, ako se teret dokazi-

²⁸ Vidi detaljnije o ovom predmetu: Odluka Ustavnog suda BiH br. AP- 2313/05 od 6.jula 2007. god. („Službeni glasnik BiH“, br. 79/07)

vanja prenese sa tužilaštva na odbranu, krši se prepostavka nevinosti.

Jeste tačno, kako je vlada naglasila, da pravne prepostavke u principu nisu kompatibilne sa članom 6 Evropske konvencije, a nije ni izvlačenje zaključaka na osnovu šutnje optuženog.²⁹

Međutim, ovaj predmet se ne tiče primjene pravne prepostavke o činjenici ili propisu, niti Sud prihvata argument vlade da domaći sudovi mogu legitimno izvoditi zaključke iz šutnje optuženog. Sud smatra da se ranije pomenuta presuda John Murray tiče predmeta u kojem je zakon omogućio da se iz šutnje optuženog izvlače zdravorazumski zaključci, jer je tužilaštvo protiv njega postavilo optužbu koja je tražila objašnjenje. S obzirom na to da su dokazi izvedeni u toku suđenja predstavljali jaku optužbu protiv optuženog, Sud je smatrao da izvođenje takvih zaključaka, nad kojima su postojale jake procesne garancije, nije predstavljalo kršenje člana 6 u okolnostima datog predmeta. Sud smatra da izvođenje zaključaka iz šutnje optuženog može biti dozvoljeno u sistemu kakav je austrijski, gdje sudovi slobodno ocjenjuju dokaze koji su pred njima, pod uvjetom da su dokazi takvi da je jedini zdravorazumski zaključak koji se može izvesti iz šutnje optuženog taj da on na ono za što ga se tereti nema odgovora.

3.9. Prepostavka krivice i objektivne krivične odgovornosti

U predmetu Salabiaku protiv Francuske (7. oktobar 1988., Serija A, br. 141-A, str. 15-16, stavovi 27-28), od Suda se tražilo da da svoju odluku u vezi sa određenim prepostavkama

koje postoje u francuskom carinskom zakonu u vezi sa prepostavkom nevinosti. U ovom slučaju, podnositelj je bio osuđen po osnovu posjedovanja „krijumčarene robe“ (narkotika) na aerodromu Roissy. Ovo djelo pojavljuje se pod naslovom „Krivična odgovornost“. Prema toj odredbi, na osnovu proste činjenice, koja sama po sebi i ne mora predstavljati prekršaj ili krivično djelo, izvodi se zaključak da „krivična odgovornost“ za nezakonit uvoz robe, bilo da je zabranjena ili ne, ili za neprijavljivanje robe, počiva na osobi u čijem se posjedu takva roba nađe.

Sud dalje kaže: „Prelaz sa ideje odgovornosti u krivičnom pravu na pojam krivice pokazuje vrlo relativnu prirodu takve distinkcije.“ Time se otvara pitanje vezano za član 6 stav 2 Evropske konvencije. Prepostavka na osnovu činjenice ili na osnovu zakona postoji u svakom pravnom sistemu. Konvencija, sasvim jasno, takvu prepostavku principijelno ne zabranjuje. Međutim, od država ugovornica traži da u pogledu krivičnog prava ostanu unutar određenih granica. Ako, kako bi se moglo reći da Komisija smatra (stav 64 izvještaja), drugi stav člana 6 samo postavlja granice koje sudovi moraju poštovati u vođenju postupka, takav zahtjev bi se u praksi preklapao sa obavezom nepriistrasnosti koju nameće prvi stav. Prije svega, domaće zakonodavstvo imalo bi slobodu da sudu koji sudi u predmetu oduzme pravu slobodu ocjenjivanja i ukloni samu suštinu prepostavke nevinosti, kad bi se riječi ‘u skladu sa zakonom’ odnosile isključivo na domaći zakon. Takva situacija ne bi bila u skladu s ciljem i svrhom člana 6, koji, time

²⁹ Vidi, naprimjer, presudu u predmetu Salabiaku protiv Francuske, od 7. oktobra 1988., Serija A, br. 141-A, str. 15-16, stav 28); i ranije pomenutu presudu John Murray, str.49-52, stavovi 45-54.

što štiti pravo na pravično suđenje, posebno pravo na pretpostavku nevinosti, čija je osnovna namjena da predstavlja otjelotvorene temeljnog principa vladavine zakona. (Vidi, između ostalog, presudu u predmetu Sunday Times, od 26. aprila 1979., Serija A, br. 30, str. 34, stav 55)

Član 6 stav 2, shodno tome, pretpostavke vezane za činjenicu ili propis predviđene krivičnim zakonom ne posmatra indiferentno. Od država traži da se ograniče na razumnu mjeru, koja uzima u obzir značaj onoga što je u pitanju i održava prava odbrane.

U ovom slučaju, Sud je zaključio da francuski sudovi nisu primijenili carinski zakon na način koji bi bio u sukobu sa pretpostavkom nevinosti.

3.10. Pretpostavka nevinosti i naknada za zakonit istražni pritvor

Pravo osumnjičenog da se pretpostavlja njegova nevinost jedan je od temeljnih uvjeta za ostvarivanje prava na pravičan krivični postupak. Pretpostavka nevinosti je ugrađena u domaće zakonodavstvo kroz odredbe člana 3 Zakona o krivičnom postupku BiH, Republike Srpske, Federacije BiH i Brčko distrikta, koji propisuju: „Svako se smatra nevinim za krivično djelo dok se pravomoćnom presudom ne utvrdi njegova krivica.“ Evropski sud je ispitao određen broj navodnih povreda principa pretpostavke nevinosti, na osnovu čega su ustanovljeni standardi za buduću praksu sudova. Pretpostavka nevinosti podrazumijeva da sud ne smije polaziti sa unaprijed formuliranom percepcijom da je optuženi počinio krivično djelo za koje

se tereti; zatim da je teret dokazivanja na tužilaštvu i svaka sumnja treba ići u korist optuženog. Ovaj princip se primjenjuje u svim fazama krivičnog postupka. Važnost principa pretpostavke nevinosti potvrđuje se i u situaciji kada optuženi odbija da se izjasni o krivici, u kom slučaju se pretpostavlja da se izjasnio da nije kriv.

Evropski sud je u predmetu Minelli protiv Švicarske utvrdio povredu pretpostavke nevinosti, kada je optuženom određeno da nadoknadi troškove krivičnog postupka i novčane kazne, iako je postupak obustavljen zbog nastupanja zastare, a domaći sud je zaključio kako bi postupak „vjerovatno doveo do osuđujuće presude“ da nije nastupila zastara.³⁰

Evropski sud smatra pretpostavku nevinosti toliko važnom da je donio presudu prema kojoj ovu pretpostavku trebaju poštivati ne samo suci nego i svi zvaničnici. U tom pogledu, Sud konstatira: „Sud podsjeća da će pretpostavka nevinosti biti povrijeđena ako izjava nekog zvaničnika o osobi koja se tereti za krivično djelo odražava mišljenje da je ta osoba kriva prije nego što se njena krivica dokaže u skladu sa zakonom. Dovoljno je da u odsustvu bilo kakve formalne izjave naveđe razlog u kome se naslućuje da taj zvaničnik smatra optuženog krivim. U ovom pogledu sud naglašava važnost u odabiru riječi u izjavama zvaničnika o nekoj osobi prije nego joj bude suđeno i njena krivica bude utvrđena.“³¹

U presudi u predmetu Englert protiv Njemačke (25. august 1987., Serija A, br. 123, str. 34-35, stavovi 36-37), Sud je dao neke opće napomene vezane

³⁰ Predmet Minelli protiv Švicarske, presuda Evropskog suda od 25. 3. 1983. godine, stav 37

³¹ Predmet Allenet De Ribemont protiv Francuske, presuda Evropskog suda od 23. 1. 2005. godine, stav 35

ne za potraživanje naknade troškova i naknade za zakonit istražni pritvor nakon oslobađanja ili obustave krivičnog postupka: Sud naglašava da ni član 6, niti bilo koja druga odredba Evropske konvencije, ne daju osobu „optuženoj za krivično djelo“ pravo na naknadu troškova ili pravo na naknadu za zakonit istražni pritvor, u situacijama kad postupak protiv takve osobe bude obustavljen.

U istom predmetu Sud je pažnju usmjerio na motivaciju za donošenje odluke da se takva potraživanja odbiju.

Ipak, odluka kojom se naknada za istražni pritvor i naknada troškova optuženog odbija nakon obustave postupka može pokrenuti pitanje po članu 6 stav 2, ako dodatno obrazloženje koje se ne može odvojiti od primijenjenih odredbi (vidi istu presudu, str. 18, stav 38) u suštini predstavlja određenje krivice optuženog a da prije toga njegova krivica nije dokazana u skladu sa zakonom, naročito ako nije imao priliku da iskoristi svoje pravo na odbranu (ibid., stav 37).

U ovom slučaju, Sud je zaključio da nije došlo do kršenja člana 6 stav 2. Zauzeo je stav da odluka njemačkih sudova odražava „stanje sumnje“ i ne predstavlja proglašenje krivice.³²

4. Precizna prava optuženog

Stav 3 člana 6 glasi: „Svako ko je optužen za krivično djelo ima slijedeća minimalna prava:

- a) da odmah, na jeziku koji razumije, bude podrobno obaviješten o prirodi i razlogu optužbe protiv njega;

- b) da mu se osiguraju vrijeme i uvjeti za pripremanje odbrane;
- c) da se brani sam ili uz pomoć branitelja kojeg sam izabere, ili, ukoliko ne raspolaže sredstvima da plati branitelja, da ga dobije besplatno, kako to nalažu interesi pravde;
- d) da sam ispituje ili zahtijeva ispitivanje svjedoka optužbe i da se prisustvo i saslušanje svjedoka odbrane odobri pod uvjetima koji važe za svjedoka optužbe;
- e) da koristi besplatnu pravnu pomoć tumača ukoliko ne razumije ili ne govori jezik koji se koristi na sudu.“

4.1. Pravo da bude obaviješten o optužbi

U predmetu Kamasinski protiv Austrije (19. decembar 1989., Serija A, br. 168, str. 36-37, stav 79), Sud je iznio svoje stavove u vezi sa prijevodom optužbe strancu. Tu je Sud primijetio da:

Stav 3.a člana 6 pojašnjava opseg tumačenja potrebnog u ovom kontekstu, time što za svakog optuženog osigurava pravo „da odmah na jeziku koji razumije bude podrobno obaviješten o prirodi i razlogu optužbe protiv njega“. Mada ova odredba ne navodi konkretno da se relevantne informacije trebaju dati u pismenom obliku, ili trebaju biti prevedene u pismenom obliku, ako se radi o strancu koji je optužen, ona ukazuje na potrebu da se posebna pažnja posveti obavještavanju optuženog o „optužbi“. U krivičnom procesu optužnica igra ključnu ulogu, u smislu da od trenutka kada ona bude uručena

³² U predmetu Minelli, podnosiocu je švicarski sud je naložio da djelimično plati sudske troškove, kao i naknadu žrtvama u vezi s njihovim troškovima, istovremeno obustavljući krivično gonjenje zbog ograničenja mogućnosti da predmet dode pred sud. Švicarski sud je u svojoj odluci zaključio da, da nije bilo datog ograničenja, novinski članak koji je bio predmet tužbe „vrlo vjerovatno bi doveo do osude“. Sud je zaključio da je ovo predstavljalo kršenje člana 6 stava 2

optuženi formalno ima pismo obavještenje o pravnom osnovu optužbe protiv sebe. Optuženi koji ne poznaje jezik koji sud koristi može, zapravo, biti u nepovoljnem položaju ako mu se ne dostavi i pismeni prijevod optužnice na jeziku koji razumije.

Opseg člana 6 stav 3.a posebno se mora razmatrati u svjetlu šireg prava na pravično suđenje koje garantira prvi stav člana 6 Evropske konvencije. Sud smatra da je u krivičnim predmetima pružanje optuženom potpune i detaljne informacije o optužbi, a time i pravne kvalifikacije koju bi sud u datom predmetu mogao usvojiti, predstavlja suštinski preduvjet za osiguravanje pravičnosti postupka.

Na kraju, u pogledu pritužbe po članu 6 stav 3.b Konvencije, Sud smatra da su podstavovi a i b trećeg stava člana 6 povezani i da se pravo da se bude obaviješten o prirodi i razlogu optužbe mora posmatrati u svjetlu prava optuženog da pripremi svoju odbranu.

4.2. Pravo na vrijeme i uvjete za pripremu odbrane

Garancije iz člana 6 stav 3 moraju se dati i optuženom i njegovom braniocu kako bi imali adekvatno vrijeme i uvjete potrebne za pripremu odbrane. Kako bi se utvrdilo da li je došlo do povrede ovog prava, moraju se uzeti u obzir okolnosti cjelokupnog slučaja, uključujući i stepen odgovornosti optuženog za nedostatak vremena za pripreme. Ovo pravo obuhvata i žalbeni postupak kao i pristup svim relevantnim elementima koje nadležni organi mogu prikupiti, ukoliko su te informacije nužne za odbranu. Ograničenja povodom pitanja dokaza koji se dostavljaju podnosiocu predstavke mogu se prihvati gdje postoji dobar razlog za to (neodavanje

imena policijskih doušnika čak i kada postoji mogućnost da je takav dokaz važan za odbranu).

Evropski sud kaže i da član 6 stav 3.b ne daje optuženom pravo da ima pristup spisu ako ga je zastupao advokat.

U predmetu Kaminski protiv Austrije, str. 39, stavovi 87-88) Evropski sud zaključuje:

„Prirodnom člana 45 stav 2 austrijskog Zakona o krivičnom postupku, pravo na uvid i izradu kopija sudskog spisa ograničeno je na advokata optuženog, a sam optuženi ima na to pravo ako nema pravnog zastupnika.“ Sistem koji predviđa član 45 stav 2 austrijskog Zakona o krivičnom postupku nije sam po sebi nekompatibilan sa garancijom prava na odbranu iz člana 6 stav 3.b.

Što se tiče pojma „odgovarajućeg vremena“, Sud je u presudi Campbell i Fell (28. juli 1984., Serija A, br. 80, str. 45, stav 98) kazao slijedeće:

„Gospodin Campbell je o optužbi- ma protiv njega obaviješten 1. oktobra 1976., pet dana prije nego što je Od- bor zasjedao. Primio je i obavješte- nje o izvještaju ‘relevantno za odluku Odbora’ koja mu je uručena dan prije zasjedanja; u obavještenju je napome- nuto da bi na optužbe mogao odgo- votiti pismo.“ Sud smatra da je u svim okolnostima podnositelju ostavljeno „odgovarajuće vrijeme“ da pripremi odbranu; kaže da on očigledno nije tražio odgodu rasprave.

4.3. Pravo da se brani lično ili pravo na pomoć advokata

Još jedan aspekt pravičnog suđenja je i pravo na advokata koje okrivljeni ima od samog početka krivičnog postupka. Pravo na izbor advokata je zasnovano na uvjerenju da je advokat kao stručno lice spremniji da zastupa

odbranu osumnjičenog nego što bi on to sam učinio, bez dovoljno pravničkih znanja i vještina.

Pravo na pomoć advokata iz ugla optuženog i trenutak u kojem optuženi mora imati pristup advokatu važan je aspekt prava optuženog na pravično suđenje.³³

U predmetu S. protiv Švicarske (predsuda od 28. novembra 1991., Serija A, br. 220, str. 16, stav 48) podnositelj nije bio u mogućnosti da u policijskom privatoru sa svojim advokatom komunicira slobodno i bez nadzora. Sud je smatrao da je pravo optuženog da komunicira sa svojim advokatom bez prisustva trećeg lica dio osnovnih zahtjeva pravičnog suđenja u demokratskom društvu, kako proizilazi iz člana 6 stav 3.c Evropske konvencije. Ako advokat nije bio u mogućnosti direktno komunicirati sa svojim klijentom i od njega primiti detaljnja uputstva bez takvog nadzora, njegova pomoć gubi dosta od moguće koristi, a Konvencija za cilj ima da garantira prava koja su praktična i djelotvorna.

U jednom predmetu, Lala protiv Hollandije (22. septembar 1994., Serija A, br. 298-A, str. 13, stav 33), Sud je imao priliku da iznese još jedan značajan stav u vezi s mogućnošću da osobu koja se krivično goni u toku suđenja u krivičnom postupku zastupa advokat. U predmetu Lala, podnositelj se dobrovoljno nije pojavio na ročište koje se vodilo po žalbi, i žalbeni sud je „odlučio o predmetu a da nije dao priliku da ga brani njegov advokat, kojem je povjerio odbranu, i koji je prisustvovanu suđenju sa jasnom namjerom da to čini“. Vlada je, *mutatis mutandis*, tvrdila da se time potiču optuženi za krivična djela da se ne pojavljuju lično.

Sud je zaključio da je u interesu pravednog krivičnog postupka od ogromnog značaja da se optuženi pojavi na svom suđenju. Kao generalno pravilo, ovo je podjednako važno i za ponovnu raspravu u žalbenom postupku. Međutim, od ključnog je značaja za pravičnost sistema krivičnog pravosuđa da optuženi ima odgovarajuću odbranu, i u

³³ U presudi John Murray protiv Ujedinjenog Kraljevstva (8. februar 1996., Izvještaji 1996-I, stavovi 62-64 i 66), Sud je kazao da ovo pravo može da se pojavi na početku policijske istrage i primjećuje da Vlada osporava da se član 6 pojavljuje u fazi preliminarne policijske istrage djela. U tom smislu, podsjeća na svoj zaključak u presudi Imbrioscia protiv Švicarske od 24. novembra 1993., da član 6, posebno stav 3, može biti relevantan prije nego što predmet bude poslan na suđenje, i u mjeri u kojoj postoji mogućnost da pravičnost suđenja bude ozbiljno ugrožena inicijalnim nepoštivanjem odredbi tog stava (Serija A, br. 275, str. 13, stav 36). Kao što je ukazano u toj presudi, način na koji se primjenjuje član 6 stav 3.c u preliminarnoj istrazi zavisi od posebnih karakteristika datog postupka, kao i okolnosti samog predmeta (loc. cit., str. 14, stav 38). Domaći propisi mogu podrazumijevati posljedice po stav optuženog u inicijalnoj fazi policijskog ispitivanja, koje mogu biti odlučujuće u pogledu mogućnosti odbrane u kasnijem krivičnom postupku. U takvim okolnostima, član 6 će tražiti da se dozvoli da optuženi koristi pomoć advokata već u inicijalnim fazama policijske istrage. Međutim, ovo pravo, koje nije eksplicitno određeno Evropskom konvencijom, može iz validnih razloga biti predmet ograničenja. Pitanje je u svakom predmetu, da li ograničenje, u svjetlu cijelog postupka, lišava optuženog pravične rasprave. U ovom predmetu, pravo podnositelja na pristup advokatu u toku prvih četrdeset osam sati policijskog privora bilo je ograničeno na osnovu odjeljka 15 Zakona Sjeverne Irske iz 1987. (Odredbe o hitnosti) na osnovu toga što je policija imala razumnog osnova da smatra da bi uživanje tog prava optuženog, između ostalog, omelo u prikupljanju informacija o izvršenju krivičnih djela terorizma ili otežalo sprečavanje takvog djela. Sud je mišljenja da je šema sadržana u nalogu takva da je od velikog značaja za pravo na odbranu da optuženi ima pristup advokatu u inicijalnim fazama policijskog ispitivanja. U tom kontekstu primjećuje da se, po nalogu, na samom početku policijskog ispitivanja optuženi suočava sa temeljnom dilemom u pogledu svoje odbrane. Ako se odluči za šutnju, protiv njega se mogu izvući negativni zaključci, u skladu sa odredbama Naloga. S druge strane, ako u toku ispitivanja optuženi odluči da prekine šutnju, izlaže se riziku nanošenja štete sopstvenoj odbrani a da nije uklonio mogućnost izvlačenja negativnih zaključaka protiv sebe. Pod takvim uvjetima, koncept pravičnosti otjelotvoren u članu 6 traži da optuženi može koristiti pomoć advokata već u početnim fazama policijskog ispitivanja.

prvostepenom i u žalbenom postupku.

Po mišljenju Suda, veću težinu ima ovaj drugi interes. Shodno tome, činjениčica da se branjenik, mada je uredno pozvan, ne pojavljuje pred sudom ne može čak ni u odsustvu obrazloženja opravdati situaciju da se on liši svojih prava iz člana 6 stav 3 Evropske konvencije da ga brani advokat.

Može se reći da član 6 stav 3.c postavlja pravo na besplatnu pravnu pomoć „kad to traži interes pravde“. Ostaje da se odredi u kojim slučajevima „to traži interes pravde“.³⁴

Beplatna pravna pomoć, koja ne isključuje mogućnost plaćanja troškova kasnije, jeste obaveza u skladu sa Evropskom konvencijom samo kada se kumulativno ispune dva uvjeta, i to kada optuženi nema sredstava da plati branioca i kada interesi pravde to zahtijevaju.

Garancije stva 3 člana 6 Evropske konvencije uključuju i pravo optuženog da se brani sam.³⁵ Međutim, pravo optuženog da se brani sam je ograničeno u žalbenim postupcima, bez povrede člana 6 stav 3 Evropske konvencije, gdje je Ujedinjeno Kraljevstvo zahtijevalo da određene žalbe treba da podnese u ime optuženog isključivo advokat, a ne on sam.³⁶

Mogućnost prepiske sa advokatom je pravo garantirano Evropskom konvencijom, i to prvenstveno odredbom člana 8 - poštovanje prepiske, kao i članom 6 stav 3.

4.4. Pravo da ispita svjedoke

Član 6 stav 3 sadrži pravo optuženog da mu se omogući da ispituje svjedoka optužbe i pravo na saslušanje svjedoka odbrane pod istim uvjetima koji važe i za svjedoka optužbe. Ova dva prava su neovisna jedan od drugog. Ova odredba zahtijeva da se optuženi stavi u ravnopravan položaj sa tužiocem, mada u tom pravcu postoje izvjesna ograničenja, koja su definirana u praksi Evropskog suda. Dozvoljeno je odbiti svjedoka odbrane, gdje bi iskaz tog svjedoka bio irelevantan, ili ako predloženi svjedok nije dostupan sudu uprkos nastojanju suda da osigura njegovo prisustvo.

Sud je imao priliku da odlučuje o konceptu „svjedok“. U presudi Luca protiv Italije (27. februar 2001., Predstavka br. 33354/96, stav 41), kazao je: „Činjenica da je izjave dao, ustvari, suoptuženi, a ne svjedok, nije relevantna. U vezi s tim Sud ponovo naglašava da termin ‘svjedok’ ima ‘autonomno’ značenje u sistemu Konvencije.“ (Vidi presudu Vidal protiv Belgije od 22. aprila 1992., Serija A, br. 235-B, stav 33) Prema tome, ako izjava može u materijalnom smislu predstavljati osnov za krivičnu osudu, onda, neovisno o tome da li je takvu izjavu dao svjedok u užem smislu riječi ili suoptuženi, ona predstavlja dokaz optužbe na koji se primjenjuju

³⁴ U predmetu Quaranta protiv Švicarske (24. maj 1991., Serija A, br. 205, str. 17, stavovi 32-324) Sud je kazao: „Da bi se odredilo da li ‘interes pravde’ traži da podnositelj uživa besplatnu pravnu pomoć, Sud će uzeti u obzir različite kriterije. Kao prvo, razmotrit će ozbiljnost djela za koje je gospodin Quaranta bio optužen, i težina zaprijećene kazne.“ Složenost predmeta je dodatni faktor. Također, u kontekstu ove materije vrijedi navesti primjer predmeta Biba protiv Grčke od 26. septembra 2000., kada stranom državljaninu bez sopstvenih sredstava nije pružena besplatna pravna pomoć da podnese žalbu vezanu za primjenu zakonskih propisa (Predstavka br. 33170/96), gdje je Sud našao da je došlo do kršenja člana 6, stava 3.c.

³⁵ Vidi presudu Medenica protiv Švicarske od 14. juna 2001., Predstavka br. 20491/92, stavovi 53-60; presuda Pobornikoff protiv Austrije od 3. oktobra 2000., Predstavka br. 28501/95; presuda Cooke protiv Austrije od 3. februara 2000., Predstavka br. 25878/94; i presuda Prinz protiv Austrije od 3. februara 2000., Predstavka br. 23867/94.

³⁶ Gillow protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda Evropskog suda od 24. 11. 1986. godine, Serija A, br. 109.

garancije predviđene članom 6, stavovima 1 i 3.d Konvencije.³⁷

Još jedan primjer o pravu optuženog da ispituje svjedočke je presuda Sadak i ostali protiv Turske.³⁸

Poseban problem predstavljaju svjedočci optužbe, čiji se iskazi u pismenoj formi predaju sudu na pretresu, ali koji nisu prisutni te se ne mogu unakrsno ispitati.

4.5. Pravo na prevodioca

Ova odredba se široko tumači i obuhvata sve dokumente koji su potrebni da suđenje protekne na pravičan način, odnosno prevođenje svih dokumenata ili izjava u postupku koji se vodi protiv njega a koje on mora razumjeti. U protivnom, bio bi narušen princip prava na pravično suđenje.

U predmetu Kamasinski protiv Austrije, Sud je podsjetio na ono što je ranije rekao u vezi sa sadržajem prava na besplatnu pomoć prevodioca (*ibid*, str. 35, stav 74):

„Kako je rečeno u stavu 3.e člana 6, pravo na besplatnu pravnu pomoć prevodioca primjenjuje se ne samo na

usmene izjave date na suđenju već i na dokumente i na predpretresni postupak. Stav 3.e znači da osoba ‘optužena za krivično djelo’ koja ne razumije ili ne govori jezik koji se koristi u sudu ima pravo na besplatnu pravnu pomoć prevodioca za usmeno ili pismeno prevođenje svih dokumenata ili izjava u postupku protiv njega, koji su mu neophodni da bi ih razumio ili dao na jeziku suda, da bi mogao uživati pravično suđenje.“

Međutim, stav 3.e ne ide tako daleko da traži pismeni prijevod svih elemenata pismenih dokaza ili zvanične dokumentacije postupka. Pomoć u prijevodu treba biti takva da omogući branjeniku da bude upoznat sa predmetom protiv sebe i da se brani, prvenstveno tako što će biti u stanju sudu iznijeti svoju veriju događaja.

U svjetlu potrebe da prava garantirana stavom 3.e budu praktična i djelotvorna, obaveza nadležnih vlasti nije ograničena na imenovanje prevodioca, već, ako budu obaviještene o određenim okolnostima, može da se proširi i na kasniju kontrolu adekvatnosti pruženog prijevoda.

Literatura:

1. Christopher Harland, Ralph Rocke, Ekkehard Strauss, *Komentar Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava prema praksi u Bosni i Hercegovini i Strasbourg*, Grafičar promet Sarajevo, Sarajevo, 2003.
2. Filipović, Lj., *Neki aspekti položaja optuženog prema novom krivičnoprocesnom zakonodavstvu*, Pravo i pravda 4., 2005., str. 227-239.

³⁷ Vidi, mutatis mutandis, presudu Ferrantelli i Santangelo protiv Italije od 7. augusta 1996., Izvještaji 1996-III, stavovi 51-52.

³⁸ Presuda od 10. jula 2001., Predstavke br. 29900/96 i 29903/96, stav 67, gdje je Sud primijetio: „U svakom slučaju, stav 1 člana 6, razmatran zajedno sa stavom 3, traži od država ugovornica da poduzmu pozitivne korake, posebno da bi se optuženom omogućilo da ispita da li se u njegovo ime ispituju svjedoci protiv njega (vidi presudu Barbera, Messegue i Jabardo protiv Španije od 6. decembra 1988., Serija A, br. 146, str. 33-34, stav 78). Takve mjere predstavljaju sastavni dio revnosnog djelovanja koje je obaveza država ugovornica, da bi osiguralo da se na djelotvoran način uživaju prava garantirana članom 6 (vidi presudu Colozza protiv Italije od 12. februara 1985., Serija A, br. 89, str. 15, stav 28.).“

3. Halilović H., *Prikriveni istražitelj-kriminalistički i pravni pristup*, Magistarski rad, Fakultet kriminalističkih nauka, Sarajevo, 2003.
4. *Izvod iz sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava*, Knjiga 1 i 2, Sarajevo, 2001.
5. Modly D., 1998., *Metodika istraživanja: ubojstava, samoubojstvo, nesretan slučaj, silovanje*, Fakultet kriminalističkih nauka, Sarajevo
6. P. van Dik - G.J.H. van Hoof, *Teorija i praksa Evropske konvencije o ljudskim pravima*, „Muller“, Sarajevo, 2001.
7. Pavišić, B., *Komentar Zakona o kaznenom postupku*, drugo izdanje, knjiga I, Pravni fakultet, Rijeka, 2001.
8. Savić P. L., *Teorija sudske dokaza u krivičnim delima*, Beograd, 1886.
9. Sadiković Ć.: *Evropsko pravo ljudskih prava*, „Magistrat“, Sarajevo, 2003.
10. Sijerčić-Čolić H., Hadžiomjeragić M., ..., *KOMENTARI zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini*, Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, Sarajevo, 2005.
11. Simović, M.: *Krivični postupci u Bosni i Hercegovini. Zbirka krivičnih prvenskih zakona Bosne i Hercegovine sa uvodnim komentarom i registrom pojmove*, Drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo, 2004.
12. Simović, M.: *Nova rješenja ZKP-a*, Srpska pravna misao, br. 41., Banja Luka, 2007., str. 53 – 99.
13. Miodrag Simović i Haso Tajić, *Zbirka sudske odluka iz krivično-pravne materije*, Privredna stampa d.o.o., Sarajevo, 2007.

Ustavi i Zakoni:

1. Ustav Bosne i Hercegovine;
2. Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine;
3. Krivični zakon Bosne i Hercegovine;
4. Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine;
5. Zakon o krivičnom postupku Federacije BiH.

Some Aspects of Right on Just Trial

Dr. sc. Almin Dautbegović

Abstract:

The history of humanity is a history of wars, violence, and killing, various forms of ruling and political arrangements. In different times the state has trialled the individuals, and, as a measure of repression, prevention of the crime, maintenance of order, has passed the sentences, and among them the most severe one too. Its acting was being justified by a power attribute in the name of God or People. Today, consequently from certain time distance, exists a harmonized opinion that in certain period the power was totalitarian, trials unjust and that the people were trialled without proof of guilt.

European Union has put the democracy and respect of human rights as a standard and condition of joining to it. When human rights are in question, they are presented through European Convention and its additional protocols. Bosnia and Herzegovina has ratified European Convention, and, besides, the human rights and freedoms from this convention are built in the Constitution itself of Bosnia and Herzegovina.

Key words:

Independent, neutral, just, contradictory, self- accusation, innocence, defence, sentence, compensation, lawyer, witness, translator, compliance.

FUNDAMENTAL RIGHTS IN EUROPE: THE DIFFICULT CO-EXISTENCE OF NATIONAL, SUPRANATIONAL AND INTERNATIONAL SYSTEMS OF PROTECTION

Giacomo Di Federico^{1*}

Abstract:

The respect of fundamental rights is a longstanding priority for Europe. And yet, their promotion has not been characterized by a uniform approach. Judicial protection is guaranteed, on the one side by the competent national courts pursuant to their Constitution and, if necessary, by the European Court of human rights in accordance with the ECHR. On the other side, the European Union, although lacking a specific competence in the field of fundamental rights, is bound to respect them in pursuing its goals under the supervision of the European Court of Justice. The present contribution aims at pinpointing the shortcomings of the current situation from the perspective of the citizen. After having singled-out some critical aspects of the multi-level system of protection, the paper analyzes the overall legal framework regulating the relation between the various legal orders involved and the interaction between international, supranational and domestic jurisdictions. The final remarks will stress some of the advantages linked to an accession of the EU to the ECHR and to the binding nature of the European Charter of fundamental rights in the light of the recently adopted Lisbon Treaty.

Key words:

Fundamental rights; European Convention on Human Rights, European Union, EU Charter of fundamental rights; Lisbon Treaty.

¹ * Phd, Researcher of International law and Professor in charge of EU Law at the University of Bologna, Faculty of Law.

1. Preliminary remarks

In September 2003, the European Court of Human Rights finally put an end to Mr. Poirrez everlasting saga². The latter, a physically challenged Ivory coast national, had been adopted as an adult by a French citizen. The competent domestic authorities refused to grant him the disability allowance he had applied for on grounds of nationality. In fact, although he was a legitimate descendant of a French citizen, he had not thereby acquired the French nationality. His appeal against the decision originated a preliminary reference to the European Court of Justice (ECJ) as to whether it was admissible under Community law to deny such a right to an EU citizens' family member. The Luxembourg judges responded in the positive considering that the issue at stake fell outside the scope of application of EC law³. This decision obviously affected the outcome of all further court action. Having exhausted all the available judicial remedies, Mr. Poirrez turned to the Strasbourg Court which, 13 years after the first legal plea, recognized the discrimination condemning France for a violation of Article 14 of the European Convention on Human Rights (ECHR) together with Article 1 of Protocol no. 1 and, ruling on an equitable basis, awarded him 20.000 euros for the damages he had suffered.

The *Poirrez* case provides a good example of how tortuous the road to ju-

stice may be in Europe. As will be seen, this is the result of the legal pluralism which characterizes the protection of human rights. If, on the one side, the protection of fundamental rights belongs to the State pursuant to its Constitution, on the other, individuals can turn to Strasburg to seek justice.

The present contribution aims at exploring some crucial issues concerning multi-level protection of fundamental rights in Europe. To that end, particular attention will be devoted to a) the overall legal framework regulating the relation between the various legal orders involved and b) the interaction between international, supranational and domestic jurisdictions. The final remarks will confront the recent evolutions which took place at the EU level in order to determine their possible added value in the quest for a uniform standard of protection in Europe. It is well known, in fact, that pursuant to the recently adopted, yet not ratified, Lisbon Treaty⁴, the Charter of Fundamental Rights⁵ will acquire the same status of the treaties and that the Union will accede to the ECHR.

2. National, Supranational and International dimension: the legal framework

It is well known that Strasbourg is a specialist fundamental rights court. Its task is to ensure that the ECHR is respected by the High Contracting Par-

² *Poirrez v. France* [2003], Application no. 40892/98.

³ The ECJ argued that having the applicant's adoptive father always lived and worked in France, he could not be considered a "migrant worker". The Court accordingly concluded that the applicant could not "rely on Community law in support of his application for a social security benefit awarded to migrant workers and members of the family". See, *Poirrez* [1992], C-206/91, ECR I-6685.

⁴ Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007, OJ no. C 306 of 17 December 2007. The ratification process in the 27 Member States can be followed at http://europa.eu/lisbon_treaty/countries/index_en.htm.

⁵ Charter of Fundamental Rights of the European Union, adapted in Strasbourg on the 12th of December 2007 (OJ C 303 of 14 December 2007, p. 1).

ties and that, if necessary, individuals obtain equitable satisfaction for the damages suffered as a consequence of a violation by the latter⁶. However, the Courts' decisions have no *erga omnes* effects nor do they aspire to set general and abstract maxims. This of course has gone to the detriment of legal certainty and fostered controversial positions within the Member States as to the status of the ECHR and the relevant jurisprudence by the Strasbourg Court.

As far as the U.K. is concerned, in the *Kaur* case, Lord Ross seemed to suggest that the Convention could not be relied upon in the interpretation of a statute⁷. And even after the adoption of the Human Rights Act in 1998,⁸ it has been underscored that British judges are not a "Strasbourg surrogate"⁹.

Such resistances are not peculiar to the U.K. legal order but are common also to other European judiciaries. In France, for instance, the highest ordinary and administrative courts (*Cour de Cassation* and *Conseil d'Etat*) failed to take into account the relevant ECHR case law¹⁰. The same is true for Germany's Constitutional Court¹¹.

On the other hand, a positive signal comes from Italy. Here, the highest ordinary Court (*Suprema Corte di Cassazione*) has recognised that regardless of the exact collocation of the ECHR amongst the various sources of law, the direct application in the Italian legal order of an ECHR provision cannot depart from the interpretation given to the latter by the Strasbourg Court¹².

Contrary to the ECHR, the European Union pursues a great variety of objectives, economic and political. Despite the constant increase in the areas covered by EC/EU law and although human rights permeate the treaties¹³, the Union is still lacking a specific competence in this domain¹⁴.

Consequently, unlike their colleagues in Strasbourg, the Community judges have no jurisdiction over purely domestic situations concerning fundamental rights¹⁵. They are however called upon to review the legality of acts adopted within the first and third pillar ensuring, *inter alia*, their compatibility with the rights guaranteed by the Convention¹⁶. Moreover, through the preliminary reference mechanism¹⁷, the ECJ can, by

⁶ Article 41 ECHR states that: "If the Court finds that there has been a violation of the Convention or the protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party". Under Article 46, paragraph 1, instead: "The High Contracting Parties undertake to abide by the final judgment of the Court in any case to which they are parties". The latter provision has been interpreted by the Strasbourg Court as entailing the State's duty to "put an end to the breach and reparation for its consequences in such a way as to restore as far as possible the situation existing before the breach". *Papamichalopoulos v. Greece* [1995], A/330B, para 34. The rule subsequently found application in *Assanidzé v. Georgia* [2004], Application no. 71503/01 and in *Broniowski v. Poland* [2004], Application no. 31443/96.

⁷ *Kaur v. Lord Advocate* [1981], Scots Law Times, 322.

⁸ Section 2(1) of the Act states that: "a court or tribunal determining a question which has arisen in connection with a Convention right must take into account any... judgment, decision, declaration or advisory opinion of the European Court of Human Rights...".

⁹ *R (Profile Alliance) v. BBC* [2004], 1 AC 185.

¹⁰ *Kress v. France* [2001], Application no. 39594/98.

¹¹ *Gorgulu v. Germany* [2004], Application no. 74969/01.

¹² *Corte Suprema di Cassazione* [2004], n. 8529.

¹³ See, for instance, Articles 12, 141, 177, EC and, of course, Articles 6 and 7 EU.

¹⁴ See, Opinion 2/94 [1996], ECR I-1759.

¹⁵ C-299/95, *Kremzow* [1997], ECR I-2629; C-328/04, *Vajnai* [2005], ECR I-8577.

¹⁶ See, C-303/05, *Advocaten voor de Wereld* [2007], ECR I-3633.

¹⁷ Article 234 TEC.

interpreting the relevant Community law, indirectly scrutinize national legislation. After all, the Member States are bound, in accordance with Article 6 EU, to respect the fundamental rights of the persons involved, as guaranteed by the ECHR and as they result from the constitutional traditions common to the Member States, as general principles of Community law¹⁸.

Yet, the EC¹⁹ is not a party to the ECHR, its acts and case law are not subject to review by the Court and it cannot be a defendant in Strasbourg. However, this does not prevent the Court of Human Rights from assessing the admissibility of national provisions or practices originating in EU law. If the Member States infringe the Convention while implementing EU law they can be held liable for what is essentially an EU action. As will be seen, however, some substantial limits exist in carrying out this review.

The repercussions on the way in which national courts operate and decide cases involving the protection of human rights are manifold and of great relevance. Within the Member States of the Council of Europe²⁰ and of the EU²¹, the judiciary is bound to respect both legal orders with all the additional problems deriving from the distinct tasks pursued by the ECHR and the EC/EU system, not to mention the lack of coordination between the two, mainly due to the fact that the EC is not a party to the Convention.

In order to have a better understanding of the complex relations between the national, supranational and international level it should prove useful to single out the various cases which can be brought before the different competent *fora*.

As far as the Strasbourg Court jurisdiction is concerned, the two following hypotheses should be considered: a) the Court decides cases involving violations of the ECHR by Member States, with no EU law component and b) the Court decides over actions involving EU law.

The first is the simplest and most classic situation. Here the Court is asked to decide on the compatibility of domestic legislation (e.g. a law prohibiting homosexual conduct) with the ECHR²². The second situation is more complicated and requires particular attention since the solution envisaged by the Strasbourg Court may vary according to whether the violation is the result of an act directly attributable to a Member State or, on the contrary, is imputable solely to the EU. So, in *Cantoni*²³ the Court felt free to review a French law implementing word for word the EC medicine directive²⁴, but found no violation of the ECHR. The same *ratio* was applied in *Matthews*, were the Court considered that the content of the act in question²⁵ was directly and solely attributable to the British government thus engaging the latter's liability under article 1 of the Convention for fail-

¹⁸ See, C-355/04 P, Segi [2007], ECR I-1657.

¹⁹ Article 281 TEC states that: "The Community shall have legal personality". No corresponding provision is to be found in the TEU.

²⁰ At present 47 European countries have ratified the ECHR. For a detailed list of the Member States and of the single additional protocols they have ratified, see website <http://www.echr.coe.int/>.

²¹ Following the recent enlargement to Romania and Bulgaria (1st January 2007), the EU now has 27 Member States.

²² Dudgeon v. UK [1981], 4 EHRR 149.

²³ Cantoni v. France [1996], Reports 1996-V ECHR.

²⁴ Directive EEC 65/65, OJ no. L. 369 of 9 February 1965.

²⁵ Annex to the 1976 Act concerning direct elections of the European Parliament whereby the UK had excluded that the direct elections would apply to Gibraltar.

ling to secure the rights guaranteed by Article 3 of Protocol no. 1²⁶.

On the other hand, where the Member States have no discretion in deciding how to implement EU law, the Court will still claim jurisdiction over the case, but in establishing the legality of the measure in question it will apply the so-called “equivalent protection doctrine”. In other words, since the transfer of powers to an international organization such as the EC is not incompatible with the Convention, the State will be held liable only when within that organization fundamental rights do not receive an equivalent protection²⁷. Furthermore, in the recent *Bosphorus* judgement the Grand Chamber clarified that it will always be possible to rebut this presumption on a case by case basis²⁸. If the protection offered by the international organization appears to be “manifestly deficient” with respect to the ECHR standard, the Court might declare the action admissible and try the case against all EU Member States, considered collectively responsible for the adoption of acts formally imputable to the EC or the EU. The fact remains that to date, no such action has been declared admissible, either because the Court lacked competence *ratione materiae*²⁹ or because the

applicants were not deemed to be victims pursuant to Article 34 ECHR³⁰.

As to the jurisdiction of the European Court of Justice, the latter will be competent to hear cases involving both breaches of human rights by EU institutions and by Member States when implementing EU law. In *Baustahlgewebe*, for instance, the ECJ found that the Court of First Instance had unreasonably protracted the proceedings thereby breaching the right to a fair trial³¹. When it comes to Member States, though, the situation is partially different and the latter will be subject to the ECJ’s control only inasmuch as the (national) legislation involving fundamental rights enters the field of application of Community law³². Despite this intrinsic limitation, it should not be forgotten that certain instruments provided for by the EC legal order can turn out to be particularly useful and effective when applied to the human rights domain. The main operational devices are: the preliminary ruling mechanism; the punitive power of the EC³³; the right to compensation for individuals *vis à vis* liable Member States; the possibility to question the conformity of EC acts with fundamental rights (protected under Article 6 TEU) through the action for annulment³⁴; not

²⁶The international nature of the act in question was confirmed by the fact that, as primary law, it fell outside the ECJ’s jurisdiction.

²⁷M & Co v. FDR [1990], 64 Decisions and Reports 138.

²⁸Bosphorus v. Ireland [2005], Application no. 45036/98, para 156.

²⁹Guerin v. 15 Member States of the EU [2000], Application no. 51717/99.

³⁰Ségi et al. v. 15 Member States [2002], Ser. A, p. 56.

³¹C-185/95, *Baustahlgewebe* v. Commission [1998], ECR I-8417.

³²C-5/88, *Wachauf*, [1989], ECR 2609. Such principle is reaffirmed in Article 51 of the Charter of Fundamental Rights which reads: “the provisions of this Charter are addressed to the institutions and bodies of the Union...to the Member States only when they are implementing Union law”. The shortcomings of this solution appear evident looking at the above mentioned Poirrez case.

³³See, Articles 226, 227 and 228 EC.

³⁴It will be remembered that under Article 35, 1 ECHR, in order to take a case to Strasbourg the applicant must have exhausted all available domestic remedies. But the advantages of Article 230 EC appear even more significant after Protocol no. 14 to the ECHR will come into force. The latter has introduced a new admissibility requirement in an attempt to limit the Court’s workload in the future (and allow it to reduce its current backlog). Article 12, in fact, reads: “the Court shall declare inadmissible any individual application submitted under Article 34 if it considers that...b) the applicant has not suffered a significant disadvantage...”.

to mention the direct effect³⁵ and supremacy principles³⁶.

3. Judicial Interaction

Despite the fact that the EU is not a Member of the ECHR, the two Courts prove to be increasingly aware of each other. Besides the formal and informal contacts between them, which have increased over the last decade (the courts have held regular bilateral meetings since 1998), one can observe a progressive interest in their respective jurisprudence, especially on the part of the ECJ.

This interaction is undoubtedly an example of the broader phenomenon of courts' world-wide using each other's case-law, but within the European context this has specific justifications. More precisely, despite the fact that the Convention and the EC/EU treaties pursue different objectives, both judicial bodies are required to protect human rights in a common effort to promote their respect. It should not come as a surprise then that - and this, once again, is particularly true for the ECJ - , references to decisions emanating from the other Court are believed to have a legitimating function. Still, given the lack of any formal connection between the EU and the ECHR judiciaries, this reciprocal awareness rests on autonomy and there

is little discussion of the facts that originated the precedents of the counterpart and limited motivation as to why they should be considered relevant for the solution of the case in question³⁷.

Where the Court of Human Rights has cited Luxembourg case law it has tended to do so in a sterile way, without venturing into an in-depth analysis of the relevant jurisprudence. If, on the one hand, this makes it difficult to assess its attitude towards Luxembourg³⁸, on the other, it reveals a fairly deferential approach to the ECJs' decisions³⁹ and, more in general, to the EU legal order. This can be seen, for example, in the *Hornsby* case, where, *inter alia*, it considered that Greece had failed to respect EC law⁴⁰. Similarly, in *Pafitis* the Strasbourg Court declared that in assessing the length of proceedings under Article 6 ECHR, it will not take into account the time taken for the Luxembourg Court to respond to a preliminary reference under Article 234 EC⁴¹.

Some references, though, are not that deferential and approving. Contrary to the ECJs' opinion⁴², in *Emesa Sugar* the Strasbourg Court seems to point to a right to comment on the advocate general's opinion under Article 6, paragraph 1 ECHR (although the claim was declared inadmissible *rationae materiae*).

³⁵ See, ex multiis, case 26/62, *Van Gend en Loos* [1963], ECR 1; case 9/70, *Fratz Grad* [1970], ECR 825; case 41/74, *Yvonne van Duy* [1974], ECR 1337; case 8/81, *Ursula Becker* [1982], ECR 53; case 103/88, *Fratelli Costanzo* [1989], ECR 1839.

³⁶ See, case 6/64, *Costa v. ENEL* [1964], ECR 1141; case 106/77, *Simmenthal* [1978], ECR 629; C-228 to C-234/90, C-339/90 e C-353/90, *Simba e a.* [1992], ECR I-3713. According to this principle domestic courts must set aside national measures conflicting with EC law. This ensures a rather effective and speedy remedy compared with a lengthy procedure before the Strasbourg Court and, subsequently, the enforcement by the Committee of Ministers.

³⁷ In some recent cases, though, the Strasbourg Court has undergone an extensive comparative analysis. See, *Jalloh v. Germany* [2006], Application no. 54810/00.

³⁸ *Goodwin v. UK* [2002], 35 EHRR 447. However, it should be underlined that on this occasion the Court made reference to the European Charter of Fundamental Rights (para 100).

³⁹ *Pellegrin v. France* [2001], 31 EHRR 651.

⁴⁰ *Hornsby v. Greece* [1997], 24 EHRR 250.

⁴¹ *Pafitis v. Greece* [1999], 27 ECHRR 566.

⁴² C-17/98, *Emesa Sugar* [2000], ECR I-0675.

riæ)⁴³. The autonomous and independent nature of the ECHR system has also been stressed by rejecting applications arguing the existence under the Convention of a right to obtain a preliminary ruling by the ECJ before filing a complaint⁴⁴.

As to the European Court of Justice, citation of the Strasbourg jurisprudence is a fairly recent phenomenon. The ECHR has been quoted by Advocates general and by the ECJ for over thirty years but the first specific reference to the Court's case law dates from 1996⁴⁵. Since then the Luxembourg judges have increasingly been using the ECHR and the decisions by the Court as an authoritative basis in support of their positions. Sometimes this helped the applicant⁴⁶ whilst on other occasions it turned out to go against him/her⁴⁷.

Lately, though, one can note a more knowledgeable and wise use of the ECHR by the Community courts. In cases such as *Krombach*⁴⁸, *Carpenter*⁴⁹ or *Omega*⁵⁰, apart from a consistent human rights argumentation, the decisions, all rendered in the context of preliminary references, leave little room for national courts to exercise their discretionary judgment. This un-

doubtedly supports the idea that the ECJ is increasingly acting as a constitutional court. Further proof of this can be traced in the fact that the precedents by the Court of Human Rights have been carefully applied to new cases "by analogy", thus indirectly reaffirming the autonomous character of the EC legal order⁵¹. This also justifies the legitimate assumption of a more functionalist approach by the ECJ. Suffice it here to recall the *Limburse* (on the right against self-incrimination) and *Roquette Frères* (on the right to privacy of business premises) cases⁵² where the ECJ, mostly concerned with the effectiveness of EC competition rules, refused to apply the more generous interpretation suggested by the Strasbourg court in similar situations⁵³. In this regard, it is also revealing that recently, in *SGL Carbon*, Advocate General Geelhoed quite boldly stated that it is not possible "simply to transpose the findings of the European Court of Human Rights without more to undertakings"⁵⁴.

However, where the effectiveness of EC investigative powers is not at stake, the ECJ seems to adopt a more 'flexible' approach, acknowledging the latest jurisprudence on the applicability of

⁴³ *Emesa Sugar v. the Netherlands* [2005], Application no. 62023/00.

⁴⁴ See, for instance, *Schweighhofer* [1999], Application no. 36082/97.

⁴⁵ C-13/94, P. v. S. [1996], ECR I-2143.

⁴⁶ See, C-60/00, *Carpenter* [2002], ECR I-6279 and C-109/01, *Akrich* [2003], ECR I-9607.

⁴⁷ See, C-13/94, P. v. S. [1996], ECR I-2143; C-249/96, *Grant* [1998], ECR I-621 and C-347/03, *Friuli Venezia* [2005], ECR I-378.

⁴⁸ C-7/98, *Krombach* [2000], ECR I-1935.

⁴⁹ C-60/00, *Carpenter* [2002], ECR I-6279.

⁵⁰ C-36/02, *Omega Spielhallen* [2004], ECR I-9609.

⁵¹ On the other hand, this technique (i.e. citing by analogy) has allowed the use of the Court of Human Rights' jurisprudence in areas covered by the third pillar (C- 105/03, *Pupino* [2005], ECR I-5285) thereby enhancing the operative coherence of the ECJ.

⁵² See, respectively, C-305 to 307, 313 to 316, 318, 325, 328, 329, 335/94, *Limburse Vinyl Maatschappij* [1999], ECR 3283 and C-94/00, *Roquette Freres* [2002], ECR I-9011.

⁵³ See, for instance, *Saunders v. UK* [1997] ECR 314, *Ste Colas Est v. France* [2002], 39 EHRR 17 and, more recently, *Peck v. UK* [2003] EHRR I.

⁵⁴ C-301/04 P, *SGL Carbon v. Commission* [2006], ECR I-5915, para 63. It should be noted that in its judgment the ECJ did not feel the need to contest this argumentation.

Article 8 ECHR to legal persons and acting consequently⁵⁵.

More recently, the autonomous status of the EC/EU legal order appears to be confirmed by the fact that the ECJ is willing to conduct human rights reasoning without feeling the need to quote the case law of the Strasbourg Court. This can be easily verified in *Pergan*, where the Luxembourg judges assessed the Commission's power to adopt and publish its decisions in the field of competition law against the presumption of innocence principle⁵⁶. Somewhat surprisingly, in determining the pertinence and the scope of application of the principle (including its legal consequences) pursuant to its previous case law, the ECJ made reference to the sole Charter⁵⁷.

4. Future developments and final remarks

Although in Europe no jurisdiction is absolved from applying fundamental human rights, some doubts arise when trying to assess whether this multilevel system of protection is actually effecti-

ve. Sometimes, legal certainty and effectiveness have proven to be difficult to combine; suffice it to recall the *Poirrez* case. Moreover, it is a fact that the EC/EU legal order is in principle free from any kind of 'external (judicial) control' of the respect of fundamental rights as affirmed in the ECHR.

In this regard, it is well known that Article 6 of the EU Treaty, as amended by the Lisbon Treaty, provides for EU⁵⁸ accession to the ECHR⁵⁹, but clarifies that this will not affect its competences under the Treaty⁶⁰. Since the latter do not include fundamental rights⁶¹, accession would provide an additional guarantee without affecting the constitutional role acquired by the ECJ. Of course the agreement will need to be negotiated with the Council of Europe and cover the structural aspects and the technicalities which will characterize the relations between the two systems and the respective judiciaries⁶². It follows that any consideration as to the scope and practical consequences of the accession rests on a *de iure condendo* reasoning. Nonetheless, it appears useful to single out

⁵⁵ See, C-450/06, Varec [2008], nyd, para. 48. In particular, the Court was called upon to balance the *audi et alteram partem* principle with the duty to respect confidentiality of the undertakings involved in a contract award procedure.

⁵⁶ C-474/04, *Pergan Hiffsstoffe* [2007], nyd, paras 75 ff.

⁵⁷ See, Article 48 of the European Charter of Fundamental Rights.

⁵⁸ Article 1 TEU, as amended by the Lisbon Treaty reads: "The Union shall be founded on the present Treaty [the EU Treaty] and on the Treaty on the Functioning of the European Union....The Union shall replace and succeed the European Community". Article 47 TEU, on the other hand affirms that: "The Union shall have legal personality".

⁵⁹ Article 17 of Protocol no. 14 explicitly provides for an amendment to the ECHR allowing the Union's accession. On the other hand, Article 218 of the Treaty on the Functioning of the EU (TFEU), establishes that accession will follow a unanimous decision by the Council, upon consent by the European Parliament and ratification by the Member States.

⁶⁰ See also Protocol relating to Article 6 (2) of the Treaty on European Union on the accession of the Union to the European Convention on the protection of human rights and fundamental freedoms annexed to the Lisbon Treaty.

⁶¹ Cf., Article 6 TEU and Articles 2 ff. of the TFEU.

⁶² See, Steering Committee for human rights, Working group on the legal and technical issues of possible EC/EU Accession to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 16 January 2002, GT-DH-EU(2002)006, accessible at <http://www.coe.int>; Steering Committee for human rights, Working group on the legal and technical issues of possible EC/EU Accession to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 5 March 2002, GT-DH-EU(2002)009, accessible at <http://www.coe.int> and Reflection Paper prepared by the Secretariat, Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 8 February 2001, DG-II(2001)002, accessible at <http://www.coe.int>.

some possible (and perhaps undisputed) effects of the envisaged agreement.

The Convention responsible for drafting the Constitutional Treaty has insisted on the principle of autonomy of EC/EU law stressing that: "the Court of Justice would remain the sole supreme arbiter of questions of Union law and of the validity of Union acts", thereby assimilating the ECJ's position with reference to Strasbourg to a national Constitutional or Supreme Court⁶³. The Court of Human Rights, in fact, would keep on acting as an international court called upon to exercise control over the obligations of the EU following accession to the ECHR⁶⁴. The Lisbon Treaty confirms this assumption guaranteeing that the agreement relating to the accession of the EU to the ECHR will not affect the powers of its institutions⁶⁵ nor the situation of Member States in relation to the European Convention⁶⁶.

It is commonly understood that accession, although increasing the workload in Strasbourg, will have many positive outcomes. Being subject to an external scrutiny by a tribunal specialized in human rights, the Union's legislative, executive and judicial powers would be

forced to carefully evaluate the compatibility of their conduct with the ECHR. With specific reference to the issues dealt with in the present work, it can be said that accession would, on the one hand, lessen the risk of contrasting decisions between the two courts (curing the 'amnesia' which on some occasions seems to affect the ECJ in referencing the relevant counterpart's jurisprudence⁶⁷) and, on the other, eliminate the shortcomings of the equivalent protection doctrine, leaving the European Court of Human rights the final word on the legality of EU law when it comes within the scope of application of the Convention⁶⁸.

Moreover, it should be recalled that the French and Dutch rejection of the Constitutional Treaty left the Union without a binding written catalogue of fundamental rights⁶⁹, which would undoubtedly have strengthened the protection of human rights in the EU, both at a national and at a supranational level. In this sense, the legitimacy of situations covered by EU law and raising fundamental rights issues would have to be assessed in the light of the Charter, which in principle provides for a more extensive protection with respect to the ECHR⁷⁰.

⁶³ CONV 354/02. This document can be consulted on the following web site: <http://register.consilium.eu.int/pdf/en/02/cv00/00354en2.pdf>.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ See, Article 3 of the Protocol relating to Article 6 (2) of annexed to the Lisbon Treaty.

⁶⁶ Ibid., Article 2.

⁶⁷ See, C-50/00P, UPA [2002], ECR I-6677; C-263/02, Jégo Quéré [2004], ECR I-3425 where the ECJ made no reference to the latest and relevant case law on Article 6 ECHR, Posti & Rahko [2002], Application no. 27824/95.

⁶⁸ Strasbourg could then carry out a full and effective judicial review of EC directly applicable acts such as regulations.

⁶⁹ It will be recalled, in fact, the Charter of Fundamental Rights had been inserted in the second part of the Treaty Establishing a Constitution for Europe (OJ C 310 of 16 December 2004, p. 1).

⁷⁰ With respect to the ECHR, the Charter also includes economic, social and cultural rights. Moreover, the scope of certain civil and political rights already present in the ECHR has been widened (cf. article 12 ECHR with Article 9 of the Charter on the right to marry). Interestingly enough, despite numerous references to the Charter, the ECJ has yet to decide a case on the basis of a Charter provision. The CFI, on the other hand, has demonstrated a less restrictive approach using the Charter to recognise certain rights not explicitly provided for by EU law. See, for instance, case T-54/99, max.mobil Telekommunikation Service [2002], ECR II-313. Still, in accordance with the afore mentioned approach the judgment was not confirmed on appeal by the ECJ (see, C-141/02 P, Commission v. T-Mobile Austria GmbH [2005] ECR I-1283).

The Lisbon Treaty equalizes the Charter and primary law, hence making the former a legally enforceable document⁷¹. The coexistence of two binding instruments of human rights protection is considered admissible both under the Convention⁷² and under EU law. As far as the latter is concerned, it should not go unnoticed that the Charter explicitly states: "In so far as this Charter contains rights which correspond to rights guaranteed by the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the meaning and scope of those rights shall be the same as those laid down by the said Convention. This provision shall not prevent Union law providing more extensive protection given their *complementary nature*"⁷³.

Hence, whereas the binding nature of the Charter will guarantee the respect

of a uniform standard of protection in the elaboration and implementation of EU law⁷⁴, the jurisdiction of the European Court of Human Rights will ensure that EU institutions, including the ECJ⁷⁵, act in accordance with the Convention.

In sum, despite the remarkable improvements attributable to judicial interaction, the protection of human rights often remains tangled in the tortuous mechanisms generated by the described multi-level system. The entry into force of the Lisbon Treaty will allow the creation of a more complete, coherent and consistent legal framework. At present, how the situation will evolve in the future is of course open to speculation. A careful monitoring of the progress in this area, both jurisprudential and normative, is therefore unavoidable.

⁷¹ Nonetheless, the UK and Polish governments obtained a 'sort of opting out' on the Charter. The specific reservations to the application of the latter are included in an ad hoc Protocol annexed to the Treaty (see, Protocol no. 30 on the application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union to Poland and to the United Kingdom). Despite the potentially disruptive nature of the Protocol, legal commentators agree that its impact on the effectiveness of the Charter will be rather limited. On the one side, in fact, it does not call into question the duty for national authorities to follow the ECJ's precedents, so that if the Luxembourg judges ruled, in a case arising outside the UK, on a measure which applies to all Member States, the Protocol will not waive national courts and tribunals from the obligation to interpret the measure in accordance with that judgment. On the other hand, it should be noted that EC secondary legislation passed in areas covered by Title IV of the Charter (and adopted in conformity with the latter) will continue to be binding for both Member States. As to the reasons for this Protocol, suffice it here to recall that while the United Kingdom was mainly concerned with the effect that the social rights protected by the Charter will have on business, the Poles were worried that certain provisions (e.g. Article 9 - Right to marry and right to found a family) could conflict with their conservative and religious values.

⁷² Article 53 ECHR. See, also European Commission for democracy through law (Venice Commission), Opinion on the implications of a legally binding EU Charter on Fundamental Rights on Human Rights protection in Europe, Strasbourg, 18 December 2003, CDL(2003) 92, accessible at [http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-AD\(2003\)022-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-AD(2003)022-e.pdf).

⁷³ Article 52, para 3, emphasis added. The scope of application and the interpretation to be given to the provision are illustrated in greater detail in the Explanations relating to the Charter of Fundamental Rights (OJ C 303 of 14 December 2007, p. 17).

⁷⁴ As explained above (see text accompanying note 71), the UK and Polish reservations to the application of the Charter are not believed to have a tremendous practical impact on the effectiveness of the latter.

⁷⁵ Upon accession, the Court of Human Rights will, *inter alia*, be competent to review the duration of proceeding before the ECJ pursuant to Article 6 ECHR.

Bibliography

- Alston P., Bustelo M., Heenan J. (ed.), *The EU and Human Rights*, Oxford University Press, 1999.
- Douglas-Scott S., *A tale of two Courts: Luxembourg, Strasbourg and the growing European human rights acquies*, Common Market Law Review, 2006, pp. 629 ff.
- Jacobs F.G., *Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights*, Hearing organized by the Committee on Legal Affairs and Human Rights in Paris on 11 September 2007, accessible at <http://www.statewatch.org/news/2007/sep/jacobs-eu-echr.pdf>.
- Jacobs F.G., *The European Convention on Human Rights, the EU Charter of Fundamental Rights and the European Court of Justice. The impact of European Union accession to the European Convention on Human Rights*, accessible at http://www.ecln.net/elements/conferences/book_berlin/jacobs.pdf.
- Krüger H.-C., *Why the EU should accede to the ECHR*, accessible at <http://www.coe.int>.
- Ress G., *The legal relationship between the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Communities according to the European Convention on Human Rights*, in Blank H.-J., Mangiameli S. (eds.), *Governing Europe under a Constitution - The Hard Road from the European Treaties to a European Constitutional Treaty*, Springer Berlin Heidelberg, 2003, pp. 279 ff.
- Tridimas T., *The ECJ and the Draft Constitution: A Supreme Court for the Union?*, in Tridimas T. Nebbia P. (eds.), *EU Law for the 21st Century: Rethinking the New Legal Order*, Hart Publishing, Oxford, 2004, pp. 113 ff.
- van Dijk P., *Comments on the Accession of the European Union / European Community to the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 12 October 2007, European Commission for democracy through law (Venice Commission), CDL(2007)096, accessible at [http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL\(2007\)096-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL(2007)096-e.pdf).

POVELJA O ENERGIJI KAO PRAVNI OKVIR INVESTIRANJA U SEKTOR ENERGETIKE ZEMALJA ZAPADNOG BALKANA

Doc. dr Predrag Cvetković, Univerzitet u Nišu, Pravni fakultet

Rezime

Predmet rada je analiza investicionog režima ustanovljenog Poveljom o energiji (e., „Energy Charter Treaty“). Povelja je obavezujući međunarodni sporazum nastao sa isključivim ciljem regulisanja ekonomске saradnje u energetskom sektoru. Pristupile su joj i ratifikovale je gotovo sve države zapadnog Balkana. Investicioni režim ustanovljen Poveljom svojom strukturom reflektuje sadržinu drugih izvora međunarodnog prava stranih investicija. Pažnju teoretičara i prakse izaziva pokušaj kreatora Povelje da se, na nivou obaveze „mekog normativiteta“, primena relativnih standarda tretmana (načela najvećeg povlašćenja i nacionalnog tretmana) proširi i na predinvesticionu fazu investicionog procesa (fazu u kojoj država suvereno odlučuje o „pravu na investiranje“), odnosno da se dejstvo relativnih standarda ne ograniči samo na postinvesticionu fazu (fazu kada je država domaćin odobrila investiciju). U odsustvu saglasnosti država ugovornica Povelje o energiji o primeni standarda nacionalnog tretmana i najvećeg povlašćenja na predinvesticionu fazu, kreatori Povelje utvrdili su obavezu država ugovornica da „preduzmu najbolje napore“ u cilju izjednačenja materijalnopravne zaštite investicija u predinvesticionoj i postinvesticionoj fazi. Pregovori o donošenju dopunskog sporazuma kojim bi se ovo pitanje definitivno rešilo u fazi su mirovanja. Povelja unosi i značajnu novinu u proceduru rešavanja investicionih sporova proisteklih iz primene njenih odredbi, ustanovljavanjem načelnog pravila da je strana ugovornica ratifikacijom Povelje dala neopozivu saglasnost za zasnivanje nadležnosti relevantnih foruma. Time se značajno odstupa od klasičnog shvatanja o potrebi izričite saglasnosti kao osnova zasnivanja nadležnosti arbitraža za rešavanje sporova iz međunarodnih ekonomskih odnosa. Kada je reč o značaju Povelje za zemlje regionala, ona, zajedno sa Sporazumom o osnivanju energetske zajednice jugoistočne Evrope, čini dvostruki kolosek ujednačavanja regulatornog okvira energetskog sektora. Ovaj proces pogoduje razvoju sektora energetike, te racionalnom i održivom korišćenju prirodnih energetskih resursa. Navedena dijalektika, uzimajući ključni značaj energetike za nacionalne privrede, može imati samo pozitivan uticaj na ekonomije kako svake od strana ugovornica pojedinačno tako i regionala zapadnog Balkana u celini.

Ključne reči:

Povelja o energiji; Međunarodno pravo stranih investicija; zemlje zapadnog Balkana; Sporazum o osnivanju energetske zajednice; Pravo energetike.

* Docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu pri Katedri za trgovinsko-pravne nauke; nastavnik na predmetima Medunarodno trgovinsko pravo, Pravo stranih investicija, Pravo osiguranja i Saobraćajno pravo; e-mail: pepi@prafak.ni.ac.yu; www.prafak.ni.ac.yu.

1. Opšte napomene

Strukturu i sadržinu regulatornog okvira energetskog sektora država zapadnog Balkana suštinski opredeljuju sledeći faktori: 1. politički stav da je budućnost ovih država nepovratno vezana za jačanje odnosa sa Evropskom unijom, uz jasnu perspektivu članstva u njoj; 2. međuzavisnost nacionalnih energetskih sistema kao ključna determinanta razvijanja postojećih i uspostavljanja novih odnosa na polju energetike.

Pravni izraz uticaja navedenih faktora jeste harmonizacija legislativnog okvira sektora energetike zemalja zapadnog Balkana. Postojeća zajednička pravna regulativa energetskog sektora ovih država može se podeliti na dva segmenta.

Prvi segment je primena normi prava EU (fr. „*acquis communautaire*“) kao vodiča i „predmeta poređenja“ (lat. *tertium comparationis*) za zemlje zapadnog Balkana prilikom uređivanja odnosa iz oblasti energetike.¹ Odlučujući korak ka usaglaša-

vaju regulatornog okvira energetskog sektora zemalja zapadnog Balkana sa pravom EU jeste zaključenje Sporazuma o osnivanju energetske zajednice zemalja jugoistočne Evrope (u daljem tekstu: SEZ; Sporazum), kojim se utvrđuje obaveza država potpisnica da u predviđenim rokovima implementiraju relevantne norme prava Unije.²

Drugi segment jedinstvene pravne regulative energetskog sektora država zapadnog Balkana jesu pravila sadržana u dokumentu nazvanom „Povelja o energiji“ (e. *Energy Charter Treaty*; u daljem tekstu: Povelja; ECT). Povelja je potpisana u Lisabonu 1994. godine, a na snagu je stupila 1998. godine. Razvijena je na bazi Evopske povelje o energiji, usvojene 1991. godine, koja je suštinski bila deklaracija o političkoj volji promovisanja saradnje Zapada i Istoka u oblasti energetike.³ Za razliku od Evopske povelje, Povelja o energiji je obavezujući međunarodni sporazum nastao sa isključivim ciljem regulisanja međudržavne saradnje u energetskom sektoru.

¹ Više o regulisanju trgovine gasom i električnom energijom unutar EU videti u: Cameron, Peter D: "Legal aspects of EU energy regulation : Implementing the New Directives on Electricity and Gas Across Europe / ed. by Peter Cameron, Oxford Univ. Press , 2005, 578 str; Roggenkamp, Martha M (editor) : "Energy law in Europe: National, EU, and International Regulation", 2. ed., Oxford University Press , 2007, 1488 str.

² Sporazum o osnivanju energetske zajednice sa Evropskom zajednicom potpisale su: Republika Albanija, Republika Bugarska, Bosna i Hercegovina, Republika Hrvatska, BiH, Jugoslovenska Republika Makedonija, Republika Crna Gora, Republika Rumunija, Republika Srbija i Privremenamisija Ujedinjenih naracija Kosova u skladu sa Rezolucijom 1244 Saveta bezbednosti UN. Sporazum čine: Preamble, XII delova ("Naslova") i četiri aneksa, kojima se utvrđuju rokovi implementacije *acquis communautaire*. Pun tekst Sporazuma na engleskom jeziku (e. *Treaty establishing the Energy Community*) dostupan je na adresi: <http://www.energy-community.org>. Osnivanje Energetske zajednice za Jugoistočnu Evropu, predviđeno odredbama Sporazuma, vodi nastanku integrisanog tržišta za prirodni gas i električnu energiju. Time se državama članicama, u skladu sa načelom solidarnosti i činjenicom postojanja zajedničkih interesa, omogućava stvaranje stabilnog regulatornog i tržišnog okvira sposobnog da privuče investicije u infrastrukturu za proizvodnju i prenos gasa i električne energije (videti: tač. 7 i 9 Preamble SEZ). Više o ovom Sporazumu videti u: "Harmonizacija regulatornog okvira energetskog sektora zemalja zapadnog Balkana: primer Sporazuma o energetskoj zajednici" / Predrag Cvetković, Srđan Golubović, u: Balkan u procesu evrointegracije: strukturne promene i kultura mira. – Niš, Filozofski fakultet, 2007. – Str. 29-54.

³ Evropska povelja o energiji bila je prvi formalni korak u nastanku ECT. U pravno-političkom smislu, njeno usvajanje bila je reakcija na raspad Sovjetskog saveza i izraz neophodnosti pružanja pomoći zemljama bivšeg SSSR-a putem podrške oporavku najznačajnijeg sektora privrede: energetike (videti izlaganje holandskog premijera Ruda Lubeerra na sastanku Evropskog saveta juna 1990. godine; navedeno prema: Bradbrook, A. J., „Significance of the Energy Charter Treaty“, Applied Energy 64, 1999, str. 251-262, na str. 252.).

Strateški značaj Povelje je što se njome podstiče ostvarivanje globalne sigurnosti snabdevanja energijom, ustanovljavanjem adekvatnog pravnog okvira baziranog na principu slobodnog tržišta za investicije u sektor energetike i trgovini energetima. Gore navedeno i činjenica da su gotovo sve države zapadnog Balkana Povelji pristupile i ratifikovale je,⁴ uslovili su da predmet ovog rada bude načelna analiza odredbi ECT kojima se uređuje režim stranih investicija, a u svetu njenog značaja za stvaranje i primenu efikasnog regulatornog okvira investiranja u energetski sektor zemalja zapadnog Balkana.⁵

2. Opšte karakteristike Povelje o energiji

Poveljom o energiji uređuje se promocija i zaštita stranih investicija u

sektoru energetike, trgovina energetskim proizvodima, zaštita konkurenциje, tranzit energenata, poštovanje ekoloških standarda i postupak rešavanja sporova.⁶ Njome se „*konstituiše pravni okvir čiji je cilj promovisanje i podrška dugoročnoj kooperaciji u sektoru energetike, kooperaciji baziranoj na komplementarnostima i uzajamnoj koristi, a u skladu sa ciljevima i principima ECT*“ (član 2. ECT). Povelja ustanovljava snažan institucionalni okvir sopstvene primene (Konferenciju i Sekretarijat), što, uz razrađeni proceduralni mehanizam rešavanja sporova,⁷ olakšava rešavanje nedoumica u vezi sa implementacijom njenih odredbi.⁸ ECT se sastoji od tri instrumenta: teksta Povelje, Finalnog akta i dokumenta pod nazivom „Protokol o energetskoj efikasnosti i relevantnim ekološkim as-

⁴ Prema informacijama sa sajta ECT (www.encharter.org; stanje od 10. oktobra 2006. godine), Povelju je potpisala 51 država, a ratifikovalo ju je 46 zemalja, među kojima su države istočne, zapadne i centralne Evrope, Japan, Australija i države Mediterana. Rusija (privremeno ga primenjuje; videti infra napomenu 40) i Norveška ugovor su potpisale, ali ga još uvek nisu ratifikovale. Povelju su potpisale sve države bivše SFRJ, osim Republike Srbije (ima status posmatrača Konferencije o energetskoj povelji; videti infra napomenu 8 i prateći tekst) i Republike Crne Gore. Povelji se nisu priključile neke od moćnih industrijskih država poput SAD i Kanade. SAD su bile intenzivno uključene u rad na pripremi ECT. Kao razlozi za nepristupanje Povelji, u dostupnoj literaturi navodi se niži nivo zaštite stranih investicija nego sto je onaj prisutan u bilateralnim sporazumima o zaštiti i tretmanu stranih investicija SAD (e. „Bilateral Investment Treaties“-BITs; videti više u: Sussman, Edna, „Energy Charter Treaty's Investor Protection Provisions: Potential to Foster Solutions to Global Warming and Promote Sustainable Development“, 14 ILSA J. Intl & Comp. Law Spring 2008; str. 1-12, na strani 5; članak je dostupan na adresi: <http://papers.ssrn.com>). Imo mišljenja da je nepristupanje SAD Povelji posledica principijelnog stava da ne pristupaju sporazumima u čijem kreiranju nisu imale odlučujuću ulogu (videti: Sacerdoti, Giorgio, „The Source and Evolution of International Legal Protection for Infrastructure Investments confronting Political and Regulatory Risks“, članak dostupan na adresi: <http://www.dundee.ac.uk/cepmlp/journal/html/vol5/article5-7a.html>).

⁵ Ograničavanje predmeta analize na pravni režim stranih investicija u okviru ECT ni na koji način ne daje osnov za zaključak da su ostale norme ECT, kako one koje se koje se odnose na trgovinu i tranzit tako i norme sa prirodnom „mekog normativitetom“ (e. „soft normativity“) bez važnosti; ipak, po svojoj suštini i razlogu nastanka, ECT je pre svega instrument međunarodnog investicionog režima sa dejstvom ograničenim na sektor energetike. Ovakav zaključak može se izvesti i iz analize pripremnih dokumenata (fr. *Ttravaux Préparatoires*). Više o procesu pregovaranja o sadržini Povelje videti u: Wälde, Thomas (ed), „The Energy Charter Treaty: An East West Gateway for Investment and Trade“, Kluwer Law International, 1996; ovaj rad je locus classicum za razmatranje pravnih aspekata Povelje.

⁶ Povelja o energiji ubraja se u izvore Međunarodnog prava stranih investicija (e. International Law on Foreign Investments-ILFI). Više o pojmu i karakteristikama ILFI videti u: Cvetković, Predrag, „Međunarodno pravo stranih investicija“, Fondacija Andrejević, Beograd 2007, str. 138.

⁷ O proceduri rešavanja sporova u vezi sa primenom odredbi Povelje videti više u tač. 3. 3. ovog rada.

⁸ Postojanje Konferencije i Sekretarijata ECT značajna je institucionalna podrška primeni Povelje. Konferencija, zahvaljujući svojim ovlašćenjima, može imati ključnu ulogu u daljem razvoju ECT (npr. ovlašćenje Konferencije da inicira i odobri pregovore o „protokolima“ kojima se uređuju pojedinačna pitanja iz oblasti regulisanja ECT; videti čl. 33 Povelje).

pektima“ (e. *Energy Charter Protocol on Energy Efficiency and Related Environmental Aspects*).⁹ U nastavku će biti data načelna razmatranja pravila ECT koja se odnose na pravni režim investicija u energetskom sektoru.

3. Investicioni režim Povelje o energiji

3. 1. Pojam stranog investitora i strane investicije

Izvori međunarodnog investicionog prava po pravilu sadrže definiciju pojma “investicija”. Ove definicije su funkcionalnog karaktera, i potrebno ih je posmatrati kroz prizmu potrebe da se obezbedi šira ili uža primena ovih izvora, ekstenzivnim ili restriktivnim određenjem pojma strane investicije. Inostranost investitora (fizičkog ili pravnog lica) osnovni je kriterijum opredeljivanja stranog karaktera same investicije. Stoga, izlaganje koje sledi ima za predmet analizu pojma strane investicije i stranog investitora u smislu Povelje o energiji.

a) **U Vodiču za čitanje Povelje o energiji, strano ulaganje na koje se primenjuje ECT definiše se kao “investicija povezana sa ekonomskim aktivnostima u sektoru energetike čiji su predmet energetske sirovine i proizvodi”.**¹⁰ Dakle, strana investicija, da bi bila “podobna” za primenu normi ECT, mora da predstavlja “ekonomsku aktivnost u sektoru energetike”, kao i da ima za predmet “energetske sirovi-

ne i proizvode”. Predmetno određenje investicije u režimu Povelje mora se sagledati u svetlu sve tri odrednice: investicije, “ekonomске aktivnosti u sektoru energetike” i “energetskih sirovina i proizvoda”. Ovakvo kompleksno predmetno određenje investicije posledica je prirode ECT kao sektoralnog sporazuma o investicionom režimu u posebnoj privrednoj oblasti: energetici.¹¹

Povelja o energiji usvaja fleksibilnu definiciju investicije. Metodom egzemplifikativne enumeracije utvrđena je lista “aktivnosti” koje se smatraju investicijom.¹²

“Ekonomska aktivnost u sektoru energetike” podrazumeva istraživanja, ekstrakciju, preradu, proizvodnju, skladištenje, transport, prenos, distribuciju, trgovinu, marketing ili prodaju energetskih sirovina.¹³

“Energetske sirovine i proizvodi”, u vezi s kojima se čine investicije supsumirane pod norme Povelje, definisani su (u skladu sa principom limitativne enumeracije) Aneksom EM Finalnog akta Evropske konferencije o energiji na kojoj je usvojen tekst Povelje. Ovim sirovinama i proizvodima smatraju se nuklearna energija (uranijum, drugi radioaktivni hemijski elementi, teška voda), ugalj, prirodni gas, nafta, naftni derivati i električna energija.

b) **Inostranost investitora osnovni je kriterijum opredeljivanja inostranog karaktera same investicije. Me-**

⁹ Značajan za primenu odredbi Konvencije je i Vodič za njenu primenu (e. “Readers’ Guide”), dostupan na sajtu [www.encharter.org.](http://www.encharter.org/) Reč je o dokumentu koji ima karakter zvaničnog komentara Povelje.

¹⁰ Ibidem, str. 20.

¹¹ Kao i većina izvora Medunarodnog investicionog prava, ECT usvaja deskriptivnu odrednicu pojma strane investicije. O savremenim tendencijama tumačenja pojma „zaštićene“ strane investicije u smislu izvora Medunarodnog prava stranih investicija, videti više u: Dolzer, Rudolf; Schreuer, Christoph, „Principles of International Investment Law“, Oxford University Press, 2008, str. 62-65.

¹² Videti: čl. 1 st. 6 ECT.

¹³ Videti: čl. 1. 5. ECT i „Understanding“ No. 2. Finalnog akta Evropske konferencije o energetici. Prevod ovog termina je “Razjašnjavanja”; u nedostatku povoljnijeg, u nastavku će se koristiti originalni naziv. “Understandings” imaju karakter komentara pojedinih odredbi ECT; sadržana su u Finalnom aktu Evropske konferencije o energetici (e. Final Act of the European Energy Charter Conference).

todi čijom primenom se ustanovljava da je određeni pravni subjekt pod suverenitetom države koja nije država domaćin investicije razlikuju se u zavisnosti od toga da li se radi o fizičkim ili pravnim licima.

Poveljom o energiji predviđeno je da se „investitorom“ u smislu Povelje smatra fizičko lice sa stranim državljanstvom.¹⁴ *Ergo*, kriterijum određivanja državljanstva fizičkih lica uslovljen je rešenjima relevantnog nacionalnog zakonodavstva.

U odnosu na određivanje nacionalnosti pravnih lica, Povelja o energiji usvaja teoriju inkorporacije¹⁵ i princip kontrole.¹⁶ Dok je princip inkorporacije izričito predviđen Poveljom, zaključak o usvajanju principa kontrole implicira se iz teksta ECT i njenih pratećih dokumenata. Naime, Povelja određuje investiciju kao „svaku vrstu opreme ili objekta koje direktno ili indirektno kontroliše investitor“. ¹⁷ ECT, dakle, usvaja koncept direktne ili indirektnе strane kontrole kao merilo inostranosti investicije, ali u daljem tekstu Povelje nema bližih određenja uslova čije je ispunjenje prepostavka zaključka

o postojanju takve (strane) kontrole. Argumenti za ovakvo „čitanje“ Povelje mogu se naći u dokumentu pod nazivom „Understandings“¹⁸. Njime se upućuje na sledeće faktore čije prisustvo indicira postojanje strane kontrole investitora iz druge države nad preduzećem osnovanim prema zakonodavstvu države receptora: a) finansijski interesi, uključujući i vlasnički (e. *equity*) interes u investiciji; b) postojanje suštinskog uticaja ili mogućnosti takvog uticaja na upravljanje investicijom, i c) suštinski uticaj na selekciju organa upravljanja. U slučaju postojanja sumnje u direktnu ili indirektnu stranu kontrolu investicije, *onus probandi* je na investitoru koji tvrdi da takva kontrola postoji: ukoliko se dokaže postojanje strane kontrole, ustanovljen je osnov za primenu Povelje.¹⁹

3.2. Standardi tretmana strane investicije u režimu Povelje o energiji

Investiciona zakonodavstva i međunarodni izvori predviđaju određene standarde (principle, načela) pravnog tretmana stranih investicija koji se ko-

¹⁴ Videti: čl. 1. 7. a) pod i) Povelje o energiji. Ovakav pristup prihvaćen je i u ostalim izvorima Međunarodnog prava stranih investicija. Videti više u: Sornorajah, M., „International Law on Foreign Investments“, Cambridge University Press, 2nd edition, 2004;

¹⁵ Videti: čl. 1. 7. a) pod ii) Povelje. Prema teoriji inkorporacije (nem. Gründungstheorie), o nacionalnosti pravnog lica prosuđuje se prema pravu države u kojoj je preduzeće osnovano i registrovano. Teorija inkorporacije prihvaćena je u zemljama anglosaksonske pravne civilizacije, a teorija glavnog sedišta u državama kontinentalnog pravnog kruga. Videti: Fatouros, A., „National Legal Persons in International Law, 10 Encyclopedia of Public International Law“, 1987, strana 299.

¹⁶ Prema teoriji kontrole (nem. Kontroltheorie), preduzeće ima nacionalnost države čiji državljanimaju kontrolu nad preduzećem. Primenom ovog kriterijuma, čak i kada je kompanija osnovana u domaćoj državi ili u njoj ima svoje sedište (što bi prema teoriji inkorporacije i sedišta vodilo zaključku da takva kompanija ima domaću nacionalnost), činjenica postojanja strane kontrole pribavlja takvoj kompaniji svojstvo stranog pravnog lica. Postojanje strane kontrole je najobjektivniji kriterijum ustanovljavanja „inostranstvene“ investicije, odnosno preduzeća kao statusnog oblika u kome se investicija realizuje. Navedeni kriterijum javlja se kao korektiv u slučajevima kada je pravno lice pod suverenitetom države domaćina, jer je osnovano po njegovim zakonima i deluje na njenoj teritoriji, ali realnu kontrolu investicije vrše državljanili pravni subjekti druge države.

¹⁷ Videti: čl. 1.6. ECT.

¹⁸ Videti napomenu supra 13.

¹⁹ Videti: Understanding with respect to Article 1 (6), Final Act of the European Energy Charter Conference, str. 18. U dostupnim slučajevima rešavanim u arbitražnom postupku utvrđenom Poveljom nema odluka koje bi podržale zaključak o restrikтивnoj primeni kriterijuma strane kontrole za određivanje nacionalnosti pravnih lica. Reč je o zaključku zasnovanom na tekstu ECT-i i pratećih dokumenata.

riste kao metod utvrđivanja sadržine i obima prava stranog investitora. Ovi standardi (standardi tretmana; standardi postupanja) instrument su utvrđivanja sadržine materijalnopravne zaštite stranih investicija. Sadržina standarda postupanja primenjenih na konkretnu stranu investiciju i stranog investitora može biti utvrđena objektivno (objektivni standardi tretmana) i subjektivno, to jest u odnosu na tretman investicija pravnih subjekata trećih država ili domaćih investitora (relativni standardi tretmana).²⁰

3. 2. 1. Objektivni standardi tretmana strane investicije obezbeđuju određena prava stranom investitoru nezavisno od ovlašćenja domaćih ili stranih ulagača.

Povelja o energiji, kao i najveći broj drugih izvora Međunarodnog prava stranih investicija, usvaja sledeće objektivne standarde tretmana: a) standard pravičnog i jednakog tretmana investicije; b) standard pune zaštite i sigurnosti investicije; c) standard nediskriminacionog postupanja sa investicijom; d) minimalni standard tretmana investicije.

a) Standardom pravičnog tretmana utvrđuje se opšte pravilo postupanja države domaćina sa stranom investicijom. Standard ima korektivno dejstvo u odnosu na primenu određenih odredbi nacionalnih zakonodavstava i međunarodnih izvora, odnosno služi za popunu *lacunae* prisutnih u pravnom režimu stranih ulaganja. Povelja o energiji predviđa da se pravičan tretman garantuje investiciji „u svaku

doba“.²¹ Da bi se dao odgovor da li ovakva formulacija omogućava primećnu pravičnog i jednakog tretmana i na predinvesticionu fazu (fazu koja pretodi odobrenju investicije od strane države domaćina)²² potrebno je bliže tumačenje odredbi Povelje i pratećih dokumenata. Naime, Povelja sadrži definicije dva pojma: „investicije“²³ i „činjenje investicije“ (e. *making an investment*).²⁴ Prvi pojam odnosi se na već učinjenu investiciju; drugi, pak, pojam („činjenje investicije“) definiše se kao „proces realizacije“ investicije i označava ulaganje u predinvesticionoj fazi. Kako je u odredbi Povelje, kada je reč o primeni standarda pravičnog tretmana, navedeno da se načelo primenjuje na „investiciju“, literarno tumačenje vodi zaključku o njegovoj aplikabilnosti samo na postinvesticionu fazu investicionog procesa, odnosno nakon što investicija bude odobrena od strane države domaćina (“investiciji će se garantovati pravičan tretman u svaku dobu” - čl. 10 st. 1 ECT). Da je postojala namera da se princip pravičnog tretmana proširi i na predinvesticionu fazu, onda bi relevantna norma ECT garanciju primene navedenog principa proširila i na proces „činjenja investicije“. Kako to nije slučaj, trebalo bi prepostaviti da se, kada je reč o investicijama u režimu ECT, standard pravičnog i jednakog tretmana primenjuje samo u postinvesticionoj fazi.

b) Funkcija standarda pune zaštite i sigurnosti strane investicije slična je funkciji standarda pravičnog tretmana. Njime se u Povelji ustanovljava

²⁰ Videti više u: Dolzer, Rudolf, Stevens, Margarete, “Bilateral Investment Treaties”, International Centre for Settlement of Investment Disputes, Washington, 1995 str. 82.

²¹ Videti: čl. 10 st. 1 Povelje.

²² Više o razlikama u pravnom tretmanu investicije u pred- i postinvesticionoj fazi investicionog procesa videti infra u tač. 3.2.2. pod c) ovog rada.

²³ Videti: čl 1 st. 6 Povelje.

opšti standard postupanja koji država domaćin garantuje stranom investitoru u odnosu na njegovu investiciju.²⁵ Država ugovornica Povelje, u ulozi receptora strane investicije, mora pokazati dužnu pažnju u poštovanju prava stranog investitora i garantovati mu zaštitu u "razumnim okvirima".²⁶ To znači da se zaštita ne može garantovati apsolutno, već u skladu sa konkretnim ekonomskim, socijalnim i političkim okolnostima. Suprotno gledište imalo bi za posledicu da strani investitor ima veći nivo zaštite nego domaći privrednici.

c) **Standard nediskriminacije** ima dejstvo zabrane različitog tretmana stranih investicija u odnosu na investicije državljana receptivne države i državljana trećih država. Suština ovog, Poveljom predviđenog načела nije da u potpunosti izjednači tretman svih stranih investicija, odnosno stranih investicija i domaćih ulaganja.²⁷ Njegov cilj je da definiše "jednakost mogućnosti" za strane investitore. Iz ovakvog određenja proizilazi da je funkcija ovog načела gotovo identična onoj koju imaju relativni standardi tretmana investitora (principi najvećeg povlašćenja i nacio-

nalnog tretmana).²⁸ Ipak, načelo diskriminacije ima i svoj samostalan značaj u situacijama kada se krše prava stranih investitora garantovana normama koje se primenjuju isključivo na strane, a ne i na domaće pravne subjekte. Strani investitor tada ne može da se pozove na primenu načela nacionalnog tretmana, s obzirom da ne postoji *tertium comparationis* za utvrđivanje njegovih prava. On zaštitu može tražiti samo pozivanjem na povredu obaveze receptivne države da se ne ponaša diskriminatorno prema stranim investitorima.²⁹ Načelo zabrane diskriminacije primenjuje se ne samo u slučajevima pravne već i faktičke diskriminacije, poput namernog odugovlačenja organa države domaćina sa izdavanjem dozvola stranom investitoru za rad i slično.

U dostupnoj praksi primene Povelje o energiji ima odluka u kojima je raspravljano pitanje kršenja obaveze receptivne države na nediskriminaciono postupanje sa stranom investicijom. Takav primer je spor *Nykomb Synergistics v. Latvia*.³⁰ Spor je povela švedska kompanija *Nykomb Synergetics*, pozivajući se na odredbe Povelje o energiji, sa tvrdnjom da je Latvija prekršila

²⁴ Videti: čl. 1 st. 8 Povelje.

²⁵ Videti: čl. 10 st. 1 ECT;

²⁶ Videti: Shihata Ibrahim, „Legal Treatment of Foreign Investment: The World Bank Guidelines“, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/London, 1993, str. 353.

²⁷ Videti: čl. 10 st. 1 ECT

²⁸ O karakteristikama relativnih standarda tretmana strane investicije u režimu Povelje o energiji videti infra u tač. 3. 2. 2. ovog rada.

²⁹ Naprimer, ukoliko se odredbama države domaćina o boravku inostranog personala predviđaju strogi uslovi za odobravanje boravka stranih lica čiji je rad od značaja za vođenje investicije, strani investitor ne može reklamirati kršenje principa nacionalnog tretmana, jer se radi o propisu koji nije primenljiv na domaće državljanе. Međunarodno pravo načelno dozvoljava različit tretman stranaca i domaćih lica. Stoga nije svako različito postupanje sa stranim licima kršenje principa nediskriminacije. Da bi jedan akt predstavljao diskriminaciju u smislu međunarodnog prava, moraju se ispuniti dva kumulativna uslova: objektivni i subjektivni. Objektivni uslov za pretpostavku postojanja diskriminacionog ponašanja države prema stranom investitoru je da to ponašanje ima za posledicu stvarnu povredu prava stranog investitora, odnosno da mu se tim postupanjem nanosi šteta. Subjektivni uslov je postojanje namere receptivne države da se stranom investitoru nanese šteta. Dakle, diskriminacija postoji ukoliko je uperenja protiv stranih investitora zbog njihove nacionalnosti i ukoliko za rezultat ima povredu njihovih pravno zaštićenih interesa. Dolzer/Steevens, op. cit, str. 61

³⁰ Odluka je navedena prema: Stockholm International Arbitration Review, No. 1. 2005; u elektronskom obliku dostupna je i u elektronskom časopisu „Investment Law and Policy Weekly News Bulletin“, Dec.19, 2003; www.iisd.org/investment.

Poveljom predviđenu zabranu diskriminatornog postupanja. Osnov spora je sporazum Latvije i *Nycomba*, kojim se latvijska državna firma *Latvenergo* (dobavljač električne energije) obavezuje da plaća dupli iznos tarife *Nykombu* za energiju isporučenu iz postrojenja "Windau" u Latviji. Postrojenje "Windau" izgradio je švedski investitor. Sporazumom Latvije i *Nykomba* bilo je predviđeno da se za isporuku struje u prvih osam godina plaća dupla tarifa stranom investitoru. Ovakvo utvrđena cena električne energije bila je jedan od osnovnih razloga za donošenje investicione odluke *Nycomba* o izgradnji hidrocentrale. Nakon završetka izgradnje objekta državna kompanija *Latvenergo* odbila je da plaća duplu tarifu za isporučenu energiju. Umesto struje iz postrojenja "Windau", počela je da po nižim cenama električnu energiju pribavlja na međunarodnom tržištu. *Nycomb* je tvrdio da je time izvršena „tiha eksproprijacija“, s obzirom da su u navedeno postrojenje uložena značajna dodatna sredstva zbog (ugovorom Latvije i *Nycomba* utvrđene) obaveze da proizvedena struja bude "ekološki" čista. Arbitraža u Stokholmu, kao forum nadležan za rešavanje sporova u skladu sa članom 26 Povelje o energiji, odbila je tvrdnje *Nycomba* da se radi o „tihoj eksproprijaciji“, ali i odrbanu Latvije zasnovanu na tvrdnji da je *Latvenergo* poseban pravni entitet, te da Latvija nije pasivno procesnopravno legitimisana za učeće u sporu. Arbitraža je smatrala da se radi o tipičnom slučaju "probijanja pravne ličnosti", odnosno,

da se radnje *Latvenergo* mogu pripisati državi domaćinu koja je imala odlučujući uticaj na njene aktivnosti i ponašanje. Odlukom je dosuđena nadoknada švedskom investitoru s obrazloženjem da se radi o diskriminacionom ponašanju države domaćina. Stav Arbitraže bio je da Latvija nije uvažila posebnu poziciju *Nycomba* ustanovljenu ugovorom koji je sa njim sklopila, dajući prednost stranim dobavljačima električne energije.

d) **U pojedinim izvorima Međunarodnog investicionog prava i relevantnoj literaturi³¹ u nomenklaturu objektivnih načela tretmana strane investicije uključen je i "minimalni standard postupanja sa inostranim ulagačem i njegovom investicijom.** U Povelji o energiji "minimalni standard tretmana" kvalifikovan je kao međunarodni: „Tretman investicije ni u kom slučaju ne može biti nepovoljniji od onog koji se garantuje međunarodnim pravom“.³² Minimalni standard tretmana strane investicije osnov nastanka ima u težnji zemalja izvoznica kapitala da osiguraju adekvatnu zaštitu svojim investitorima u situacijama kada se takva zaštita ne može obezbediti primenom načela nacionalnog tretmana i najvećeg povlašćenja.

Sadržina minimalnog standarda tretmana je sporna. Pojedini autori u elemente ovog standarda ubrajaju priznanje pravne sposobnosti i prava pristupa investitora sudovima, garantovanje jednakosti investitora pred zakonom sa domaćim državljanima i pravičnost postupka.³³ Dejstvo minimalnog stan-

³¹ Commeaux, Paul; Kinsella, Stephan, „Protecting Foreign Investment under International Law: Legal Aspects of Political Risk“, Oceana Publications Inc, New York, 1997 str. 105; Dolzer; Schreuer, op. citi, str. 17. U literaturi na engleskom jeziku ovaj standard se označava i skraćenicom „IMS“ (e. International Standard of Justice).

³² Videti: čl. 10 st. 1 ECT.

³³ Zagel, Gudrun, „Auslandsinvestitionen in Lateinamerika“, Duncker&Humblot Berlin, 2000, str. 160.

darda tretmana je mogućnost investitora da se pozove na kršenje svojih prava, čak i kada pravne norme relevantne za njegovo ulaganje (norme domaćeg zakonodavstva i primenljivih međunarodnih sporazuma) ne sadrže odredbe kojima se ta prava štite.

3. 2. 2. Cilj ustanavljanja i primene relativnih standarda tretmana stranih investicija je da se, korišćenjem prava domaćih ili državljana treće države kao "predmeta poređenja", obezbedi mogućnost stranim ulagačima da štite svoja prava zahtevom upućenim državi receptoru kapitala da u postupanju sa njihovom investicijom ove standarde poštuje. Povelja o energiji usvaja sledeće relativne standarde tretmana: standard najvećeg povlašćenja (e. *Most Favoured National Treatment*; u daljem tekstu: MFN); standard nacionalnog tretmana³⁴; standard povoljnijeg tretmana³⁵.

a) **Kada se radi o klauzuli najvećeg povlašćenja**, svaka strana ugovornica Povelje obavezuje se da drugoj ili drugim stranama ugovornicama u određenoj oblasti uzajamnih odnosa prizna prava, preimcušta, povlastice i olakšice koje je dala ili će ubuduće dati bilo kojoj trećoj državi. U odnosu na tretman stranih investicija, primena MFN tretmana ima za posledicu priznanje prava stranog investitora da od države domaćina (garanta položaja najvećeg

povlašćenja) zahteva poštovanje prava koja ova država priznaje investitorima iz bilo koje treće zemlje.³⁶

b) Dok standard najvećeg povlašćenja ima za cilj izjednačenje prava stranih investitora iz različitih država porekla koji ulažu u istu receptivnu državu, dejstvo standarda nacionalnog tretmana je izjednačavanje pravnog položaja stranih i domaćih investitora. Povelja o energiji u istoj odredbi garantuje kako tretman najvećeg povlašćenja tako i nacionalni tretman (čl. 10 st. 7 ECT).

c) U vezi sa primenom načela najvećeg povlašćenja i nacionalnog tretmana u različitim fazama investicionog procesa, prilikom kreiranja Povelje o energiji postavilo se pitanje da li bi primenu ovih načela trebalo ograničiti samo na postinvesticionu fazu (fazu kada je država domaćin odobrila investiciju) ili ga proširiti i na predinvesticionu fazu (fazu u kojoj se odlučuje o „pravu na investiranje“). Geneza struktuiranja korespondentnih pravila Povelje o energiji tipičan je primer sukoba dva osnovna pristupa u pogledu primene standarda najvećeg povlašćenja i nacionalnog tretmana u različitim fazama investicionog procesa.

U teoriji su se, naime, kada je reč o materijalnopravnom tretmanu strane investicije u predinvesticionoj fazi investicionog procesa, iskristalisala dva

³⁴ Videti: čl. 10 st. 7 ECT

³⁵ Videti: čl. 16 ECT. Standardom povoljnijeg tretmana, ovim načelom, sadržanim u bilateralnim i multilateralnim međudržavnim ugovorima, države ugovornice stranom investitoru garantuju prava i zaštitu zasnovanu na odredbama drugih međunarodnih ugovora. Naime, odredbe tih ugovora (ukoliko su povoljnije za stranog investitora) imaju supermaciju nad odredbama bilateralnog ili multilateralnog sporazuma kojim se predviđa klauzula povoljnijeg tretmana. Cilj ove klauzule je da omogući veći nivo zaštite investitora kada su odredbe međunarodnog sporazuma (bilateralnog ili multilateralnog) u kome je navedena klauzula stipulisana nepovoljnije za investitora nego odredbe drugih međunarodnih ugovora čija je strana ugovornica država receptor kapitala.

³⁶ Više o primeni načela najvećeg povlašćenja, kao i ograničenjima i izuzecima od njegove primene, videti u: Đurović, Radomir/Ćirić, Aleksandar, „Međunarodno trgovinsko pravo – opšti deo“, Institut za pravna i društvena istraživanja Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, 2005, str. 71-79

osnovna pristupa. Prvi podrazumeva da se u ovoj fazi sadržina prava na ulaganje stranog investitora određuje primenom relativnih standarda tretmana: principima najvećeg povlašćenja i nacionalnog tretmana. Drugi pristup polazi od suvereniteta receptivne države i njenog diskrecionog prava da realizacijom svog kapaciteta suverena prihvati ili odbije stranu investiciju. U cilju lakše sistematizacije, za prvi pristup u ovom radu upotrebljava se izraz "liberalni koncept", dok se drugi naziva "konzervativnim konceptom".

Liberalni koncept tretmana stranog ulagača u predinvesticionoj fazi podrazumeva simultanu ili pojedinačnu primenu relativnih standarda postupanja sa stranom investicijom (nacionalnog i tretmana najvećeg povlašćenja): strani investitor ima pravo da se pozove na navedene standarde u postupku odobravanja investicije od strane potencijalne države receptora. Zemlja domaćin dužna je da odobri investiciju ukoliko je dopustila investiranje ulagaču iz treće države (dejstvo načela najvećeg povlašćenja), odnosno kada pravo na ulaganje imaju domaći državljanini (dejstvo načela nacionalnog tretmana).

Konzervativni koncept tretmana stranog ulagača i strane investicije u predinvesticionoj fazi podrazumeva da država ne garantuje nacionalni ili tretman najvećeg povlašćenja u odnosu na slobodu investiranja. Ona zadržava suvereno pravo da odluci da li će i pod kojim uslovima odobriti investiranje na svojoj teritoriji. Nastanak odredaba Povelje o energiji kojima se uređuje pravo stranog investitora na investiranje ilustruje teškoće uređivanja pravne situacije ulagača u predinvesticionoj fazi. Prilikom donošenja Povelje

nije bilo moguće postići dogovor u pogledu primene nacionalnog i tretmana najvećeg povlašćenja u navedenoj fazi investicionog procesa. Razlog tome je što su zemlje istočne Evrope, bogate privrednim resursima, smatrali da primena ovog načela vodi liberalizaciji njihovih tržišta u meri većoj nego što dozvoljavaju ekonomski i politički interesи tih zemalja. Pored toga, kada je reč o primeni nacionalnog tretmana, bilo je teškoća pravnotehničkog karaktera. Aplikacija ovog standarda na strane investitore zahtevala je usaglašavanje investicionih zakonodavstava država istočne Evrope, s obzirom da su u vreme donošenja Povelje ove zemlje bile u tranziciji i bez adekvatne nacionalne legislative o pravima na investiranje domaćih pravnih subjekata: ovakvo stanje imalo je za posledicu nepostojanje jasno struktuiranog i definisanog *tertium comparationis* za utvrđivanje obima prava stranog investitora koja se štite principom nacionalnog tretmana. Sem toga, razvijene države Evrope ni same nisu želele da usvajanjem pomenutog načela ugroze preferencijalni režim za svoja preduzeća.

Imajući u vidu gore navedene argumente i sporenja, kreatori ECT usaglasili su stav da se pitanje ekstenzije primene nacionalnog i tretmana najvećeg povlašćenja na predinvesticionu fazu investicionog procesa reši Dopunskim sporazumom (e. *Supplementary Treaty*). Pregоворi o ovom sporazumu započeli su 1. januara 1998. godine, ali nisu okončani i nalaze se u fazi mirovanja. Poveljom je, međutim, ostavljena mogućnost da se država samoinicijativno obaveže na priznanje prava po osnovu standarda najvećeg povlašćenja i nacionalnog tretmana u predinvesticionoj fazi.³⁷ Naime, u odsustvu saglasnosti

³⁷ Videti: čl. 10 st. 6. a) ECT.

država ugovornica Povelje o energiji o primeni standarda nacionalnog tretmana i najvećeg povlašćenja na uređivanje slobode investiranja, Povelja u članu 10 st. 2 obavezuje države da "preduzmu najbolje napore" (e. *shall endeavour*) u cilju izjednačenja materijalnopravne zaštite investicija u predinvesticionoj i postinvesticionoj fazi (fazi čiji pravni režim se zasniva na primeni načela najvećeg povlašćenja i nacionalnog tretmana). Iz načina formulisanja jasno je da se radi samo o preporuci, a ne i čvrsto utvrđenoj obavezi država ugovornica da pravni režim investicija u predinvesticionoj fazi (uključujući i materijalnopravnu zaštitu) upodobi režimu postinvesticione faze investicionog procesa.³⁸ Sa druge strane, od 2006. godine, pitanje proširivanja primene relativnih standara tretmana i na predinvesticionu fazu javlja se kao jedna od neuralgičnih tačaka budućih odnosa Rusije i Evropske unije u pogledu obezbeđenja „energetske sigurnosti“: postoji, naime, bojazan da bi usvajanje „dopunskog sporazuma“ ECT, kojim se primena relativnih stan-

darda tretmana širi i na predinvesticionu fazu, omogućilo moćnim kompanijama Ruske Federacije da otkupe značajne udele evropskih energetskih kompanija.³⁹ Ima nagoveštaja da bi ratifikacija Povelje od strane Ruske Federacije (koja je za sada primjenjuje „privremeno“)⁴⁰ mogla biti uslovljena usvajanjem „dopunskog sporazuma“ sa navedenim karakteristikama.⁴¹

3.3. Sistem rešavanja sporova u okviru Povelje o energiji

Povelja o energiji sadrži pravila o proceduralnim mehanizmima rešavanja investicionih sporova iz oblasti njeone primene (Glava V, članovi 26-28).

Poveljom se najpre predviđa pravo prava investitora da povede postupak protiv države domaćina (strane ugovornice Povelje) zbog kršenja preuzetih obaveza (član 26 Povelje; e. *investor-state dispute settlement*).

Obavezna arbitraža između država ugovornica Povelje (e. *State-to-State settlement of dispute*) regulisana je članom 27 Povelje.

³⁸ Liberalni koncept pravnog uređenja slobode investiranja zastupljen u međunarodnim sporazumima čije su strane ugovornice zemlje ekonomski, geografski i politički bliske (poput Severnoameričkog sporazuma o zoni slobodne trgovine - e. „North American Free Trade Agreement“- NAFTA sporazum), ili onima kod kojih jedna od strana istupa sa pozicije „povlašćenog pregovarača“ i u stanju je da nametne određene uslove drugoj strani ugovornici (bilateralni sporazumi SAD o tretmanu i zaštiti stranih investicija). Videti više u: Shihata, Ibrahim, „The World Bank in a Changing World“, Selected Esseys and Lectures, 1998, str. 408.

³⁹ U ovom smislu već postoji bogata literatura, pri čemu je očit interes nemačke akademske zajednice za navedeno pitanje. Videti: Barudio, Günter: „Energiemärkte auf der Probe: Der Ölpreis- Ein Albtraum?“, Konrad Adenauer-Stiftung, Die Politische Meinung, Nr. 419, Oktober 2004; Brummer, Klaus: „Die Kosten des Nichthandelns: Warum die EU ein noch besserer Sicherheitsakteur werden muss“, European Foreign and Security Policy- No. 4, 1. Auflage, Gütersloh 2006; Garcon, Gerardine: „Handelsembargen der Europäischen Union auf dem Gebiet des Warenverkehrs gegenüber Drittstaaten“ 1. Auflage, Baden- Baden 1997.

⁴⁰ Privremena primena (e. Provisional application) ECT odnosi se na obavezu države ugovornice da primjenjuje Povelju u celini ili parcijalno do okončanja procesa ratifikacije, a u skladu sa članovima 18 i 25 Bečke konvencije o ugovornom pravu između država iz 1969. godine. Pokušaj razjašnjavanja dat je u članu 45 ECT, koji u stavu 1 predviđa da će država ugovornica primenjivati Povelju u celini, ali u meri u kojoj takva (privremena) primena nije u suprotnosti sa njenim ustavom i zakonima. Pitanje privremene primene u odnosu na Rusku Federaciju, koja je Povelju potpisala ali je nije ratifikovala, dobilo je na značaju prilikom pokušaja prodaje „Yukosa“ stranom investitoru. Prodaja je blokirana od strane Ruske Federacije. Videti više u: Klaus, U., „The Gate to Arbitration: The Yukos Case and the Provisional Application of the ECT in Russian Federation“, Transnational Dispute Management (www.transnational-dispute-management.com), June 2005.

⁴¹ Videti: Roggenkamp, Martha M, op. cit, str. 150.

a) **Povelja o energiji predviđa pravo investitora kao privatno-pravnog lica da povede postupak protiv pretpostavljene povrede ECT koju je učinila država ugovornica, bez obaveze da postoji arbitražni sporazum ili kompromisorna klauzula.** Investitoru na raspolaganju stoje tri opcije:

- prva je da pokrene spor pred forumima države domaćina;
- druga je rešavanje spora u skladu sa unapred utvrđenom procedurom;
- treća opcija je alternativno pokretanje postupka pred: Centrom za rešavanje investicionih sporova između država i državljana drugih država (e. *International Center for the Settlement of Investment Disputes-ICSID*);⁴² forumom ustanovljenim u skladu sa UNCITRAL pravilima, ili arbitražom Arbitražnog instituta Trgovinske komore u Stokholmu.

Strana ugovornica je ratifikacijom Povelje dala **neopozivu saglasnost** za zasnivanje nadležnosti relevantnih foruma, a u skladu sa navedenom

odredbom člana 26 ECT. Magnituda odstupanja od klasičnog shvatanja o kontraktualnoj osnovi nadležnosti arbitraže za rešavanje sporova iz međunarodnih ekonomskih odnosa i izostanak potrebe za izričitim saglasnošću strana u sporu o zasnivanju nadležnosti arbitraže izazvali su čitav niz *pro et contra* komentara akademске javnosti.⁴³ Sa druge strane, broj arbitražnih postupaka koji su rešeni ili se rešavaju primenom mehanizma predviđenog članom 26 ECT, do januara 2007. godine bio je petnaest, što dokazuje "održivost" proceduralnog mehanizma ustanovljenog Poveljom.⁴⁴

b) **Poveljom je predviđena obvezna procedura rešavanja sporova države porekla investitora i države domaćina investicije pred *ad hoc* tribunalom ili pred Stalnim sudom međunarodne pravde u Hagu.**⁴⁵ Do 1. januara 2007. godine nijedan spor nije rešen primenom ovih mehanizama. Jedini spor koji je bio iniciran jeste spor Slovenije i Hrvatske. Spor nije dospeo do arbitražnog rešavanja, već je rešen diplomatskim kanalima.⁴⁶

⁴² Više o Centru i njegovom radu videti u: Schreuer, Christoph, A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States (Cambridge University Press, 2001).

⁴³ Videti, naprimjer: Tucker, Andrew E.L., „The Energy Charter Treaty and 'Compulsory' International State/Investor Arbitration“, Leiden Journal of International Law No. 11, 1998, pp. 513-526; D'Agostino, Justin; Jones, Oliver, „Energy Charter Treaty: a Step towards Consistency in International Investment Arbitration“, Journal of Energy&Natural Resources Law“, Vol. 25, No. 3, pp. 225-243. Potrebno je naglasiti da pretpostavka o neopozivosti saglasnosti države nije apsolutna: Povelja u paragrafu 3. b) člana 26 predviđa mogućnost izuzetaka od osnovnog pravila. Videti više u: Roggenkamp, Martha M, op. cit, str. 162.

⁴⁴ Od navedenih petnaest sporova dva su rešena meritornim odlukama (sporovi pred Arbitražom u Stokholmu: Nykomb Synergetics Technology Holding AB v The Republic of Latvia; odluka od 16. decembra 2005.; Petrobart Limited v. The Kyrgyz Republic, odluka od 29. marta 2005. godine); u jednom je doneta pozitivna odluka o usvajanju nadležnosti (spor Plama Consortium Limited v Republic of Bulgaria). Ostali sporovi su u postupku rešavanja. Tekst odluka može se naći na sajtovima: www.investmentclaims.com; www.worldbank.org/icsid; http://ita.law.uvic.ca; www.transnational-dispute-management.com.).

⁴⁵ Videti: član 27 ECT. Postoje stavovi da angažovanje mehanizma iz člana 27 ECT za rešavanje međudržavnih sporova može dovesti do konflikta jurisdikcije sa nadležnošću Evropskog suda pravde. Primer za ovaku mogućnost već postoji (spor Commission v. Ireland, Case C-459/03; tekst spora dostupan je na sajtu: <http://eur-lex.europa.eu>). Videti više u: Rosas, A., „Implementation and Enforcement of WTO Dispute Settlement Findings: An EU Perspective“, 2001 JIEL 131;

⁴⁶ Radi se o sporu u vezi sa korišćenjem elektrane „Krško“. Videti: Gouffes, Laurent., „The Dispute Settlement Mechanism of the Energy Charter Treaty“, u Ribeiro, C, ed., „Investment Arbitration and the Energy Charter Treaty“, Juris Net, 2006, str. 34.

ENERGY CHARTER TREATY AS THE REGULATORY FRAMEWORK FOR INVESTMENT IN THE ENERGY SECTOR OF WESTERN BALKAN COUNTRIES

Predrag Cvetković, Assistant Professor, University of Niš, Faculty of Law

Resumé

The topic of this paper is the analysis of the investment regime established by the Energy Charter Treaty (ECT). The Charter is the international agreement, which exclusive goal is the regulation of energy sector's legal regime. ECT is signed and ratified by almost all of Western Balkan countries. Investment regime created under the Charter corresponds by its structure and content to other sources from the scope of the International Law on Foreign Investments (ILFI). The full attention of the academics and practitioners was attached to the attempt aimed to extend the application of „relative standard of treatment“ (Most-favoured Nation standard of Treatment and National standard of treatment) from post-investment to the pre-investment phase of investment process (the phase during which the sovereign right of host state to decide about the approvement of the investment stays unaffected). Inability to secure the agreement of state parties in this matter, the creators of the Charter defined only the obligation of the parties to „endeavour to accord“ the MFN and National treatment in pre-investment phase. The negotiations regarding the Supplementary treaty which should deffinitely settle this issue stand still. Charter brings in important novelty in the procedural mechanism of settlement of investment disputes, by establishing the principle that state parties, by mere ratification, give its unconditional consent to the submission of a dispute to international arbitration. This concept significantly departures from the classical view which is based on the presumption that explicite consent is necessary in order the jurisdiction of arbitration to be established. The importance of the Energy Charter Treaty for the countries of the region is quite huge, especially in the light of the Treaty on establishing the Energy Community. Those two treaties constitute the common double track process of energy sector's regulation at the regional lewel. This process would provide the impetus for the energy sector development, and for the rational and sustainable exploitation of energy resources. The abovementioned dialectic could contribute positively to the economies of the Western Balkan countries and to the economy of the region as the whole.

OD KLASNIH DO NACIONALNIH PROTIVRJEČNOSTI U SVJETLU KRITIČKE TEORIJE DRUŠTVA

dr. Šefik Baraković

SAŽETAK

Klasa i nacija su historijski i društveni oblici izražavanja građanskih političkih i ekonomskih protivrječnosti i odnosa. U situaciji kada je građansko društvo steklo uvjete da se nedogledno omogućava (Horkheimer i Pollock), postojanje ovih fenomena vezano je za određeni period njegovog razvoja, a protivrječnosti kojih su one izraz ostaju postojati, preobražavaju se u drugo, odnosno druga područja, ostaju prisutne na drugačiji način.

Istovremeno, faza preobražavanja ovih protivrječnosti, također, funkcionalizira građansku zbilju na način vođenja i posredovanja predvodničko-dirigirajućih centara, koji i nisu drugo do izvršiocu građanske perspektive. Karakter građanske perspektive najmjerodavnije se i može pratiti u opredjeljenjima, postupcima, kriterijima, akcijama, upravo ovih u izvjesnom smislu predvodničko-dirigirajućih faktora, odnosno u usaglašavanju njihovih stava, postupanja, sa oblicima kreiranja i uticanja na globalno-političke odnose, formulama manifestacije demokratije, postavljanja u sferi ljudskih, političkih i građanskih prava.

Područjem građanskog zakonomernog predvođenja u savremenim uvjetima i klasa i nacija se zauzeto prevladavaju, potiskuju. One su činjenice građanskih odnosa, a u savremenim uvjetima daleko su od toga da centralno funkcionaliziraju te odnose; nesumnjivo je da im služe.

Kritička teorija društva je pošla – prihvatila naučno-teorijska i metodološka uporišta Marks-a. Upravo zbog toga nije slučajno da je početkom tridesetih godina dvadesetog stoljeća ona uvidjela da ko na događaje u Rusiji gleda kao na naporan pokušaj da se napredno prevlada nepravda, na takvo uzbudjeno pitanje prilike govore protiv njega, a on se i dalje nada na isti način kao žrtva raka u nepouzdane vijesti da je vjerovatno pronađen lijek za rak.

KLJUČNE RIJEČI:

Kritička teorija društva, nacija, klasa, društvena protivrječnost, suprotnost, dinamizam, antagonizam, građansko društvo, racionalnost, globalizam, iracionalnost, svjetsko-historijska integracija, potvrđivanje, promjena...

Kao što kritička teorija društva uviđa što je to loše u društvu i u povijesnom kretanju, i to loše nastoji učiniti jasnjim, razgovjetnijim, približiti njegovo jezgro prinude, tako isto ona rasvjetljava društvena, teorijska i ideološka stanovišta u njihovim teorijskim težnjama, premisama i ambicijama. Ne samo da se kritička teorija ne saglašava sa danim građanskim poretkom, nego ističe da, poprimivši pripadni pravac, snage kontinuiranja su svojim intenzitetom postale neprikosnovenije, da služe moći dirigiranja i provođenju nadređivanja, jednostavno, inicijative izmjene društvenog i svjetskohistorijskog stanja i kretanja nemaju oslonca temeljem naklonjenosti pojedincu, odnosno težišnim tendencijama u postojećim uvjetima negativitet ostaje determinanta, uporište, perspektiva.

Kritička teorija afirmira istraživanje društva, društvenih, ekonomskih i političkih odnosa i svjetsko-historijskih trendova nadilazeći i aktuelizirane teorijske i filozofske pravce; dakle, neovisno od brojnih stanovišta jednog ili drugog načina i tipa opravdavanja datih prilika, društvenih, povijesnih i političkih okolnosti. S obzirom na takve metodološke koncepte u teoriji i stvaranju, putem društvene analize i metodske postupaka korištenih i prihvaćenih u poimanju filozofije historije, kritička teorija te pravce i stanovišta također dovodi u vezu sa zbiljskim povijesnim i društvenim procesima, odnosno agensima. Zbiljski povijesni procesi i kurs koji oni dobijaju i ostvaruju daju za pravo kritičkoj teoriji da naglasi da odatle proistekla perspektiva realno ne pruža mogućnosti ostvarenju iskonskih ljudskih potreba i interesa pojedinca. U tom smislu, dominirajuće svjetsko-historijske tendencije bespoštedno suzbi-

jaju, potiskuju, preusmjeravaju, redefiniraju ili zaprečavaju iskonske potrebe i interes pojedinca. Objektivnim mjestom i načinom vršenja djelatnosti u organizaciji procesa privređivanja i u poretku društvenog prilagođavanja pojedincu je preostalo da potrebe i interes, opredijeljene i određene individualnošću, potiskuje, zatomjava, odlaže ili *sui generis* podređuje pravcu relevantnog globalnog usmjeravanja, upravljanja i produciranja. Uvažavajući te krucijalno analizirane naučno-teorijske činjenice, kritička teorija društva, pored toga što sagledava uvjete u kojima se izvitopereno, izopačeno, prihvata u svojoj suprotnosti za određujuće, ona postavljanjem, definiranjem i afirmacijom historijskih istina prepoznaje temeljna obilježja društva u kojima mogu doći do izražaja svojstva individualnosti pojedinca. Usmjeravajući svoj istraživački napor pravcem kvalitativnih određenja društvenih i povijesnih prilika, kritička teorija društva identificira društvene i političke probleme u njihovim historijski razvijanim determinantama i protivrječnostima. Time se korijeni društvenih protivrječnosti legitimiraju u jedinstveno omogućavanom građanskom produktivitetu, a nezavidan položaj pojedinca ne poima kao od sudbine dodijeljen ili prestabiliziran. Stanovište da su vladajuće tendencije određene principima neprikosnoveni dominantnih snaga osigurava demonstraciju njihove moći favoriziranje tipičnog karaktera i štiti sistem vladavine tih snaga, a, s druge strane, čini interesno na opravdanju pluralizma mjerila, dovođenju do važenja usmjeravajuće infrastrukture i u tom pogledu podstiče i njeguje funkcionalno raznovrsne i instrumentalizirane oblike ideologizacije svijesti.

Svojom neumitnom prirodom i karakterom, vladajuće tendencije isključivo uvjetuju i produciraju prisilu prilagođavanja. U ovom smislu, prisila prilagođavanja je proistekla iz postojecog nivoa primjenjivano ostvarivanih građanskih političkih protivrječnosti, da je zahtjev, potreba, njihovog savladvanja, razrješavanja, preobraćen u intenziviranu podršku njihovom omogućavanju i kontinuiranju.

Svoju naučnu, kritičko-teorijsku, analizu društvenih odnosa kritička teorija zasniva na postojanju iskonskih potreba pojedinca, a kojima je suprostavljen građanski izgrađen i formiran sistem, praksa i tehnika političkog podređivanja i prilagođavanja. Kritička teorija to čini pouzdanim saznanjem da su kriteriji racionalnosti u savremenim građanskim političkim prilikama i uvjetima globalnog svjetsko-historijskog poretka zadobili pravac ključne neumoljivosti i na taj način intenzivirali snagu. Utoliko potencijalno prevladavanje datih historijskih određenja valja tražiti u osloncu na jačanje, proširivanje i ujedinjenje stvaralačkih snaga zainteresiranih za promjenu.

Kritička teorija društva konkretnom društvenom analizom historijskog procesa iznosi respektabilnu istinu građanskog karaktera političkih odnosa u njihovom generiranom razvijanju i aktuelno strukturanim manifestacijama, a uvijek polazeći od potreba i interesa čovjeka i pojedinca. S druge strane, ona osvjetjava njemu proisteklo suprostavljeni objektivitet, koji ga svojim pravcem i interesima onemogućuje, uskraćuje mu prostor za mjerodavno izražavanje, potvrđivanje i ostvarenje.

Snage građanskog razvoja, primjereni datim aspektima i stupnju karakteristično određene građanske produk-

cije, dakle svojoj genezi, podržavale su i pronalazile političke i idejne forme opravdavanja i održanja postojeće strukture društvenih odnosa. Na stano-vito zaseban način postliberalni stadij građanskog razvoja stvara prilike, iznalaže sebi istaćano prilagođena rješenja i opravdanja, deklaracije usaglašenih istina osnovnom svrhom instrumentaliziranja, a kako bi se djelotvorno osiguralo provođenje nadmoćno postavljenih, tzv. viših interesa.

Uzajamnim sadjejstvom brojnih sudjelujućih, determinirajućih snaga pos-tliberalni političko-historijski razvoj je profiliran različitim uticajima i određenjima, a težištem sopstvenog kontinuiranja i oblicima što interesno strukturaju potrebna ograničavanja. Oblici toga ograničavanja proističu iz građanskog omogućavanja rada, proizvodnje i produktivne djelatnosti, sastavni su dio i izraz uspostavljanja organizirane sfere političkih i društvenih odnosa. Pored drugog, ograničenja podrazumijevaju i uključuju ustupke, procese i ustanove što čine iskušenja segregacije, tj. infrastrukturni izdanak projicirajućih idealnih i duhovnih činjenica, a koje po potrebi podržavaju, stvaraju i osiguravaju brojne vrste razdiobe prijeko potrebne postoećem stanju.

Postliberalni period građanskog razvitka je predvodno-dirigirajuće snage postavio u prostor stanovito savršenijeg fokusiranja zadatka na nemilosrdno, neobazrivo istražavanje u provođenju, slijedenju ili posredovanju tendencija dominantnih moći. Slijedom komponenti ekonomskog i političkog razvijatka dominantni historijsko-građanski proces se ostvarivao principijelnim osloncem na uvijek prošireniju sferu zadobijene regulativnosti, na postizanje uticaja proisteklog iz cjelovitije

organizacije struktuiranja širih političkih odnosa, te globalnije povezanosti i zavisnosti.

Pojedini historijski stupnjevi proizvodnje društvenog života postizani su stvaranjem protivrječja i određivanjem važenjem dominantnih vrijednosti u izgradnji karakteristične političke zajednice. U tom pogledu fleksibilno se ostvarivala i izgrađivala ekonomska determinacija, neposredno se izražavala i manifestirala u strukturama kaste, staleža, klase. Usklađivanim protivrječjima političkih i ekonomskih determinanti razvijale su se brojne druge društveno-historijske odrednice, neposrednije ili latentno, također podsticajno ili ograničavajuće kao produkt ovih protivrječja, ili, konkretnije, stavljajući se u funkciju ovih protivrječja navodno na uspješno prihvatljiv, podešavajući i upotpunjavajući način.

Razvoj individualnosti konkretnog pojedinca bitno je određen zatečenim okolnostima, uvjetima i ograničenjima, a i okolnostima, uvjetima i ograničenjima koje dominantni procesi dinamiziraju, stvarajući ambijent odgovarajuće inoviranog prilagođavanja i adaptiranja.

Sadržajno su cijelishodnija ograničenja što dolaze ili profiliraju makroplan, što uključuju, opredjeljuju i na uticajniji su način u službi funkcionalnog omogućavanja građanske izgradnje političkih odnosa.

Globalnim okvirom postliberalizma posvojeno ishodište reflektiranih i razrješavanih građanskih političkih protivrječnosti odlučujuće je izmjenilo prethodno ispoljavani oblik ovih protivrječnosti u klasama! Stasanje i jačanje nacije praćeno je i uspostavljanu, također, na suprotnostima i protivrječjima ovih dinamičkih tendencija i ono je druga manifestacija

protivrječja izraženih u klasama i klasnim obilježjima.

Faktor globalne integracije bitno je produciran prevladavanjem važenja supstance klasnog izražavanja građanskih protivrječnosti! Naciji, koja je ove protivrječnosti omogućavala principima i kriterijima državne regulativnosti, u preobražavanju procesi globalne integracije mijenjaju joj i funkciju, mjesto, način i zadatke posredovanja ovih protivrječnosti.

Zrelim stadijem liberalizma nacija kao građanski oblik političke i društvene zajednice bitan je agens sužavanja individualnosti pojedinca! Kako je ovaj oblik postojanja društvene zajednice i *de jure* i *de facto* legitiman, a protivrječja građanskih odnosa sadržajno su određena oblikom odnosa nacionalne zajednice, nacionalna zajednica ih obuhvatno artikulira i apsorbira vrijednosti i obilježja društvenog postojanja, to se ova nameću pojedincu nacionalnošću. To će reći, zreli stadij liberalizma građanskog društva stanovito postavlja društvene, političke i kulturno-povijesne uvjete intenzivnijeg predavanja naciji i, ujedno, sužava kontekst mogućeg obima ispoljavanja individualnog identiteta pojedinca.

Postliberalni stupanj prilagođavanja individuuma i proistekla supraordinirana iracionalnost građanskog sistema političkih odnosa nisu zasebni, podvojeni, i dinamizira ih istovjetna poticajna snaga. Stupanj intenzivnijeg prilagođavanja pojedinca sistemu postliberalnih građanskih odnosa u funkciji je podrške, pospješuje iracionalnost, a, sa druge strane, podupire proizvodnju ideološkog i političkog pritiska pravcem ograničenijeg izražavanja individualnosti. „Stoga prilagodavanje u našem vremenu uključuje jedan

elemenat resentimana i suzbijanog bi-jesa“¹ ističe Horkheimer. „Resentiman je kao kolektivnu reakciju relativno lako pobuditi i takođe konzervirati i u karakter pojedinca usidriti. Individuum subjektivno osjeća, najviše na potmuo način, da njegova mržnja nije njegova ‘svojina’, nego izvršenje socijalnih zapovijedi.“²

Nacija je produkt liberalnog stupnja razvitka građanskih političkih odnosa! Njena funkcija postavljena je odgovarajućom legitimacijom građanskih političkih i ekonomskih principa i njena historijska uloga određena je artikulacijom građanskih principa. Građanski razvoj i građanski poredak je tu artikulaciju dinamizirao shodno karakteru ostvarivanja dominantnih svjetsko-historijskih tokova. S tim u vezi, mjesto, funkcija i uloga nacije su se mijenjali, odnosno pomjerali. Dok je svojim prvobitnim etablimanjem nacija bila u službi osiguranja i ostvarivanja uvjeta za postizanje građanskog prednjačenja, dotle period sazrijevanja liberalizma, a pogotovo proces globalizacije, posredstvom prominentnih korporacija sadržajno postavlja nacionalnu konstituciju u sudjelujući aspekt trustova, kartela, globalno omogućenu i procesima integracije osiguravanu perspektivu.

U ovom smislu savremenim uvjetima potencirano naglašavanje nacionalne konstitucije sračunato čini na postizanju ideološke kohezije priključujući se legitimitetu tek građanskog zbivanja. Građanska regulirajuća inicijativa svojom prirodnom zaokupljena je postizanjem moći, ideološkim stvaranjem ograničenja, odvajanja, sukobljavanja, ili proizvodnjom nepri-

jatelja radi već funkcionalno-organiziranog sukobljavanja. U vremenu kada su svjetsko-historijski tokovi doveli do restrukturiranja konstitucije regulatorno-dirigirajućih principa, bitno preuređujući karakter uporišta ostvarivan težistem i ambicijama imperijalizma, postavio se zahtjev prilagođenijih oblika organizacije i funkcionalizacije građanskih odnosa, odnosno adekvatnijih političkih oblika u osnovnom doprinisu postliberalnog izgrađivanja ekonomske i privredne dinamike. U ekonomskoj dinamici perspektivu zaborjava ona ekonomsko-politička struktura čija strateška opredjeljenja pokažu primjerenu senzibilnost, tj. uspjevaju da prate i podstiču konjunkturno najuspješnije mobiliziranje razvojnih konstanti. Ne samo prilagođavanje, već uspješnim pretpostavkama prednjačećih faktora stvaranje ambijenta razvojnom omogućavanju i promicanju, temeljni je okvir i smjernica građanskog sistemu, mehanizmima njegovog građanskog postojanja. Pojedine ekonomsko-političke strukture u stadiju zrelog liberalizma građanske epohe svoje mjesto izgrađuju sukladno uspjehu političkog uticanja, ekonomski legitimiranog povezivanja, relevantno primjerene integracije unutar rasporeda postignute međunarodne snage.

U svom nastanku nacija, kao izraz građanskih protivrječnosti, društvena i politička tvorevina diferencirano ustavljenoj poretka građanske strukture društva, potiskuje historijskim razvojem manje djelotvoran, u njegovoj slojevitosti i načinu političke struktuiranosti, feudalni poredak, te perspektivom sasvim drugačije izdefiniranih društve-

¹ M. Horkheimer, *Zur Kritik der Instrumentellen Vernunft*, Gesammelte Schriften, Band 6, Fischer Taschenbuch Verlag, Ffm April 1991. str. 112

² Alexander und Margarete Mitscherlich, *Die Unfähigkeit zu trauen*, Serie Piper, 15. Auflage. München Zürich, September 1988. str. 284

nih protivrječnosti, shodno novom načinu regulacije društvenog, političkog i privrednog života, uspostavlja političke oblike rasterećene krutih staleških premsa i feudalističke slojevitosti.

Nacija je *eo ipso* socijalni, politički, ekonomski i kulturni fenomen građanskog razvoja; ne samo da ona sistematično artikulira karakteristična protivrječja određenih faza građanskog razvoja nego u ostvarenijim stadijima toga razvoja nacijom postignuta razdvajanja i razdiobe postaju struktorno bitni činilac upotrebe u formiraju samog suprotstavljanja, *condicio sine qua non* principa i dinamike građanskog društva.

Pojava nacije sastavni je dio otvaranja perspektive građanskom razvojnom procesu, tj. ona je stvorila i omogućila uvjete prostranim povijesno-razvojnim tendencijama. Kao historijska, kulturno-politička i društvena tvorevina, u različitim periodima svog osiguravanja naroda, nacijom se postizalo različito mjesto pojedinih naroda u određivanju njihovog značenja za cijelovit građanski poredak. Utoliko je za pojedine narode historijsko, društveno i političko stanje i uzdizanje putem nacije moglo zauzimati različita očekivanja, a ostvarivanjem funkcija u poretku građanske hijerarhijske koordinacije izgrađivan je i određivan pojedinačni nacionalni identitet.

Građanski interes producirao je naciju! S tim u vezi, građanski uvjeti niti su istovjetnim konceptom niti su jedinstveno pravolinijski mogli priređivati formu preobražavanja naroda u naciju.

Različiti historijski periodi formiranja pojedine nacije gradili su hijerarhijski internacionalni poredak; pored toga što su za pojedini narod različiti periodi nastanka i formiranja nacije

predstavljali kvalitativan historijsko-građanski preobražaj, ta je činjenica bila od odlučujuće važnosti za definiranje rasporeda građanskog mjesta u konkretizaciji za pojedinu naciju značenja tog perioda.

Protivrječja postliberalnog razvitiča nisu samo prestrojila funkcije i jednostavna funkcionalna obilježja nacije! U tom razvituču prvobitna nacionalna prednjačenja prerasla su u agense globalno-dominirajućeg savremenog okvira integriranja građanske snage. Unutar procesa postliberalizma izgrađivani preobražaj narodnih u nacionalna obilježja dosljednije funkcionalizira instrumentaliziranost pitanja; nacionalna afirmacija, ili, pak, nacionalno konstituiranje u postliberalizmu ordinirana je podrška, naknadno upotpunjavanje i služenje onom što čini grublje efekte obrasca i procesa globalne integracije.

Savremeniji ideološki i politički radikalizam izrasta i razvija se uz pomoć i podršku građanskog ideološkog inženjerstva i političkih tehnika, a po potrebi se proizvodi putem političkog ograničavanja narodnih i nacionalnih zajednica, instrumentaliziranjem u uvjetima shvatanja, uzimanja i postavljanja nacije na bijestal ovjekovječenog fenomena, kojemu se principijelno imaju podrediti i prilagoditi svi ostali aspekti društvenog, kulturnog i individualnog života. Na tim prepostavkama opredjeljivana i razvijana svijest i stanovište o naciji, nacionalnom biću, nacionalnom postojanju i identitetu, naciju tretira kao uvjet postojanja po sebi, ili, konkretnije, ona iz produkta historijskog kretanja i razvoja biva upotrebljavana i opredjeljivana isključivim interesima ograničavanja, mitologizirano favorizirana, te joj se otuda, tretmanom u činiocu uvjetovanja,

rezerviraju kultne oznake, nesmiljena pripravnost za manipulaciju.

Nehistorijsko tretiranje nacije izvan njenog kompleksnog konteksta nastanka, preobražaja, funkcija i razvoja potpomaže upravo građanske idejne i ideološke pobude, ciljeve i interes. Iz pobuda jedne ili druge vrste ono zaprečava ili onemoguće naučnu relevantiju, derogira pulsiranje same naučne istine, koja, kako konstatira Horkheimer, može postojati makar je niko ne prihvatao, a Marcuse će u djelu „Um i revolucija“ istaći: „Teorija će sačuvati istinu čak ako revolucionarna praksa skrene sa svog pravog puta. Praksa slijedi istinu, a ne obratno.“

Zajedno sa protivrječjima izraženim klasnom razdiobom i odnosima zasnovanim na klasnom društvenom i političkom suprotstavljanju, fenomen nacije postaje područje i komponenta građanskih političkih interesa. Građanski razvoj interesno preobličava ulogu i funkciju ovog fenomena, a osnovnim motivom razvojno-historijski karakterističnog posredovanja političkih protivrječja i antagonizama.

Ako je matični dinamizam postliberalnog razvoja stanovito potpisnuo protivrječja klasnog karaktera i izraza, u ovom periodu manifestiranje protivrječja posredstvom nacije nije toliko u funkciji neposredno ekonomskog promicanja koliko na planu politički priklanjajućeg fakticiteta, ili, pak, fakticiteta suprotstavljanja i ograničavanja, stvaranja infrastrukture i uvjeta priključivanju, odnosno podređivanju.

Po prirodi stvari, građanski okvir jednim ili drugim razlogom i kontekstom naciju uzdiže iznad društva i pojedinca. Predvodnički građanski horizont, u periodu postliberalizma posebne djelotvornosti, ideologizira mjesto i funkciju

nacije kroz karakteristično izrasla obilježja, a ta obilježja se konsolidiraju težištem sadržaja sintagmi *cilj opravdava sredstva, divide ut regnes*. Na toj osnovi, također, afirmiraju se brojna područja čiji dirigizam odražava i slijedi raspolažanje dovodeći apstraktne vrijednosti do apsolutizma i mistifikacije.

Svjetski integracioni interesni politički i ekonomski procesi pružaju iracionalnoj dimenziji građanskog negativiteta, postklasnom razjedinjavanju i protivrječnostima, osnovna obilježja dinamizma i funkcionalizacije.

Stadije u povijesnom razvitku građanske epohe ne razlikuje samo način kakav put, održavanje i manifestiranje ima iracionalistički proistekao građanski objektivitet, nego i kako se on domesticira i na koji način zauzima pretenzije u pojedinim sferama političkog i ideološkog artikuliranja i regulacije. Karakter globalne integracije stadija građanskog razvoja proizvodi institucionalne oblike različitog učešća u posješivanju izgrađivanoj konstituciji dominacije, a posredstvom kojih se provode i ostvaruju, dolaze do izražaja, iracionalne pobude. U ključnoj koncentraciji na važenje zadobijanja, održanja ili ostvarenja moći unutar savremenih procesa građanske regulacije i građanskog razvoja, iracionalni potencijal stremi neprikosnovenom legitimitetu, i putem disimulativnih postupaka i radnji dobija važenje ozvaničenih interencija, posredujući se autoritetom političkih, odnosno pravnih institucija.

Proces građanskog razvoja omogućavan je na općem planu struktuiranim ishodištima potiskivanog racionaliteta. Političko i ekonomsko funkcioniranje perioda zrelog liberalizma infrastrukturno su podržavali sadržaji masovnog i upravljačkog društva, internalizirane

svijesti, introjicirano adaptiranog autorita, projicirano usmjeravana ideologizacija, te proizvodnja poželjno manifestnih oblika idejne, političke i ideologizirane društvene svijesti.

Shodno ovim određenjima, konstituiranje i održavanje građanskih političkih i društvenih odnosa se osigurava favorizacijom dominantnih procesa. Unutar ovih procesa stvaraju se mehanizmi i instrumenti opravdavanja negativnih trendova i nedostataka kojima je konkretni pojedinac zatečen. Prednosti opće državno-političke nadmoći treba da bude ključna kompenzacija u podređivanju, potiskivanju, individualnih, ljudskih i građanskih prava, za uzimanje, podrazumijevanje, deklarativnog za već ostvareno, a pravno-normiranog za djelotvorno primijenjeno. U ovom smislu iracionalni pritisak raste na račun unižavanja mogućnosti individualnog ispoljavanja pojedinca. Umanjivane mogućnosti uticanja pojedinca na legitimni politički poredak, određivanje legaliteta u političkoj strukturi postliberalnog društva suodređuje proširena mreža političkih i pravnih institucija. Utoliko povećavani raspon opće društvenosti i političke općosti spram pojedinca premošćava navođeno isticana naklonost građanskih i ljudskih prava, afirmirana brojnim rezolucijama, deklaracijama, konkretiziranim institutima.

U stadiju postliberalizma karakteristično razvijanje globalnih integracija i globalno integriranih odnosa odvija se kroz nužnu perspektivu rasta podržavanjem iracionalnog pritiska. Samo omogućavanje savremenih građanskih političkih prilika, također, ovom perspektivom umnožava strukture i mehanizme kojima je zadaća da se ne zanemari zaštita. N.B. štite ljudska,

građanska i individualna prava pojedinca, u stanovitom značenju te riječi komisije, kako ih je sadržajno detektirao znameniti Winston Churchill.

Dijahronijski razvoj pojedinih stadija građanskog poretka prati slijed konstantno udaljenije artikulacije političkih i društvenih suprotnosti, protivrječnosti i antagonizama. Principima posredovanja su na taj način pozicija i uticaj pojedinca proporcionalno umanjeniji, a postliberalni razvoj je ustanovio osamostaljivanje tendencije čija dinamička struktura zadobija dimenziju rastućeg subjektiviranja. Globalni okvir ovom dinamizmu sačinjava, pripeđuje i predstavlja pogodne uvjete, čime se upečatljivije ostvaruje stepen zavisnosti pojedinih segmenata i sastavnih dijelova globalno organiziranog jedinstva, te odvija i provodi zahtjev za prinudom slijedenja.

Uvažavajući ostvarenja cjeline društvenih nauka, uzimajući u obzir dostignuća nauke historije, klasična socio-loška misao je odredila determinante i protivrječja građanskog poretka, da iz sfere rada proistekli ekonomski uvjeti privređivanja čine osnovu suprotstavljanja unutar društva i da podstiču podjele određenih nivoa društva. Dakle, osnovna ekomska obilježja rada, historijskim razvitkom etablirana politički, postaju karakteristično ostvarivana i omogućavana građanska produkcija, te prikladno prilagođenim metodom zadobija se ključ relevantnog promatrivanja, analize i sagledavanja protivrječnosti ovih fenomena.

Postliberalni politički razvoj postiže i prisiljava da je primarno podvrgavanje matici dominirajućih mehanizama, da bi u ovom smislu upotrebe vrijednosti zadobile legitimno postojanje, cjelishodno i prilježno posredovanje i

određenje apstraktnim. Time se, istovremeno, preobražava i profilira karakter svojinskog oblika, a osnaživana dominacija apstraktnih vrijednosti zasvođuje upotrebnima njihovu postojanost. Savremeni građanski globalizam, u političkim i ekonomskim odnosima principi postliberalnog razvoja generiraju se prestrojavanjem, transformiranjem osnovnog svojinskog odnosa, a takvim slijedom ostvarene transformacije, putem pripadnosvojstvenih principa i zakonitosti, iznalaze se adekvatniji pravci i uvjeti sukladno uspješnog građanskog produktiviteta.

Racionalni koncepti građanske perspektive, naglašeni ranim liberalnim stadijem razvoja, izdiferencirali su faktičku klasnu suprotstavljenost. Klasna razdioba postaje izraz ostvarivanog sistema neposredne realizacije individualnih građanskih odnosa. Građanska privatno-svojinska osnova je određenim stadijem uspostavljeni okvir produkcije, pravni oblik koji dopušta i omogućuje određeni način raspolažanja novostvorenom vrijednošću. Dinamička struktura građanskog procesa na planu je kumuliranja novostvorene vrijednosti i zadovoljava primarni uvjet podržavanja građanskih privredno-političkih odnosa – generira određena unapređenja, pravac tipa i karaktera ostvarenja efikasnosti. Unapređivanje građanskih uvjeta efikasnosti, kako se vidi, određeno je postizanjem, s jedne strane prednosti unutar ostvarenja sredstava društvene reprodukcije, a isto tako i pomicanjem promjene oblika kojim se doprinosi održanju odvijanja prirode građanskog načina produkcije.

U svojim konkretiziranim manifestacijama te su prednosti evidentno date kao unapređenje obavljanja sredstava produkcije, a njihov sastavni as-

pekt je smanjivani udio promjenjivih faktora organskog sastava proizvodnog procesa. Konkretizacija latentnih podsticaja građanske dinamičke strukture odvija se dimenzijom apsolotnog rasta iracionalnog potencijala, koji kroz dinamizme osiguravane moći, moći presvođenog racionaliteta i usavršenih formi samoodržanja, čini aspekt djelotvornosti samog prednjačenja razlogom samobitnosti.

Građanski uznapredovala i dovedena do relevantnih granica racionalna politička i privredna organizacija ishodištem sistematski i postupno pripeđuje prostor i kontinuirano uvećava osnovu mogućnostima i potencijalu iracionalnosti. Prvobitno, kriterije racionalnosti strukturirao je rani liberalni poredak sistemom individualno ostvarenih interesa, a neposredna neizvjesnost je tek producirala negativitet, naznačavajući iracionalnu dimenziju, do kraja dovedenih, disperziranih interesa. Općeu-stostavljeni plan ne zaokružuje racionalno uređeni poredak, nego građansku racionalnost omogućuje kontinuiranje „oslanjajući se na puku prikladnost sredstava svrham“. Čineći na funkcionalizaciji i podsticanju uvjeta uspeha, ova protivrječja doprinose prevladavanju liberalnog stadija i samim pritiskom na zadovoljavanju interesa, a iskonskim principom povećavanja produktiviteta građanska organizacija se intenzivira pravcem kontinuiranih latencija narušavanja ravnoteže i stabilnosti postojećeg stadija.

Narušavana stabilnost građanskog produktiviteta proističe bilo iz činjenice nerealiziranih mogućnosti, odnosno neuspostavljenih uvjeta i principa potrebno uskladene dinamike, bilo iz generirano ispuštene izgradnje određenih aspekata infrastrukture za koju

je konkretni razvoj prispio i za koju dati uvjeti postaju onemogućavajući. Principi i aspekti, čiji uticaj je doprinio nestabilnosti i neproaktivnoj građanskoj legitimaciji, u redovnim uvjetima svojim titуларно zaduženim nosiocima, pripadnom neprikosnovenosću nalaže da iznalaže i načine uspješnog preobražaja. U zbivanjima i okolnostima, težnji po svaku cijenu ovih preobražaja ili ostvarenja karakteristično nerealiziranog uspjeha nalazi se pribježište u drugim sredstvima, odnosno putevima. Kako ta sredstva i putevi u principu ne pristaju općeprihvatljivim kriterijima, odnosno vrijednostima, to se njihov karakter obavezno nastoji „drugačije“ interpretirati i tumačiti. Veći raskorak između upotrijebljenih sredstava i općeprihvaćenih vrijednosti iziskuje, upražnjava veće zakrivanje, izopačavanje, dezavuiranje, do opravdanja za vezanje sa potajnim interesima, interesima otkrovenja, pa čak i proviđenja. U ovom smislu kontinuitetom ispuštenu, a ovim načinom nadomještavanu i nadoknađivanu „infrastrukturu“, nosioci podložnosti ovoj ambiciji nastoje opravdavati ozvaničenim mjerama realno valorizirane nedopustivosti, premda karakter postupaka i opskurnih postupanja takva nedopustiva zalaganja čini očiglednim.

Ranim liberalizmom ispoljena građanska protivrječja, antagonizmi i suprotstavljanja, slijedom ove dinamike, imaju neposredni, odnosno nepatvoreniji politički oblik.

Građanska racionalnost opredjeljuje da kontinuitetom održavan sistem društvene reprodukcije temeljno mijenja ispoljavanje područja i karaktera njemu svojstvenih suprotnosti i protivrječnosti. Ne samo da u građanskom razvitku zastoju i krize intenzivirano zaoštravaju

postojeća suprotstavljanja nego i reprogramiraju strukturne elemente bazično definirane lošom konjekturom. Pritisak na efektiranje a nepostizanje interesa vodi smjerom njihove mitologizacije i mistifikacije, koja osigurava izraz poželjno fiksiranog, dok podržana radikalizacija instrumentalizira fiksirano dovodeći i pretvarajući ga u fikciju.

Sociološko stanovište društvenih protivrječnosti pouzdanom naučno-teorijskom analizom građanskog poretka, posebno druge polovice devetnaestog stoljeća, relevantno je ustavnilo postojeću mogućnost stvaranja društvenih preobražaja koji bi svojom osnovom eliminirali proizvodnju iracionalnih efekata, odnosno potenciju iracionaliteta. U tom periodu već razvijenog sistema građanskog liberalizma prednjačeno-dirigirajuće građanske nacionalno-državne strukture postigle su jasnú diferencijaciju, zenit, konstituiranih klasa i klasno suprotstavljeni i razgraničeno društvo. Temeljem ovih osnovnih tendencija, naučnom analizom rasvijetljen način proizvodnje društvenih i političkih odnosa opravdao je postojanje moguće alternative pozitivnog razrješavanja društvenih protivrječnosti, a putem relevantnih nalaza o protivrječnostima koje se odvijaju i razvijaju pozicijom klasa, klasnim društvenim suprotstavljanjem i stratifikacijom.

Klase su u ovom smislu generirano proistekle! Dajući kolorit procesima koji su ih omogućili, postojanje klasa osiguravao je nadmoćni građanski poredak. Također, bitne tendencije građanskog poretka podržavane su od nadmoćnih nacionalno-državnih građanskih struktura. U cjelini građanskog poretka dirigirajuće pozicionirani prednjačeći sistemi nisu stremili drugom do

razvitku i stabiliziranju prednjačenja logikom preobražavanja na unapređenju preimručstva, da je kompleks mogućeg pozitivnog razrješenja u osnovi zavisio od preinacavanja samih principa građanskog poretka, odnosno od razlučenja koje bi se prvo bitno postiglo ili obavilo u području nacionalno-političkih struktura građanskog preimručstva. Sadržaj pozitivnog razrješenja građanskih protivrječnosti i antagonizama, u tom pogledu, principijelno je internacionalan; internacionalnost je determinanta strukture građanskog poretka, a ne spoja nacionalnih posebnosti građanskih odnosa.

U karakterističnom periodu svoga razvoja odnose klasne artikulacije, subordinirana i klasne isključivosti podržavala je generirana klasna supremacija građanskog sistema. Unutar pojedinih državnih okvira ta se supremacija manifestirala u nadređenoj klasi čija je funkcija omogućavanje samih građanskih težnji, dok se u kompleksnom građanskom sistemu, u najdoslovnijem građanskom smislu, ta supremacija ispoljava kao prednjačeće-dirigirajuća nacija. Ovaj kontekst važio je za primjereni zalaganje i zastupanje generalno respektirajućih interesa čiji je arhitip konstituiranje političkih odnosa i sistema vlasti shodno principima ostvarivanog karaktera građanskog razvoja.

Primjenjujući temeljnu historijsko-analitičku i dijalektičku sistematičnost, klasici teorije društvenih sukoba su u protivrječjima liberalnog stadija građanskih odnosa identificirali korijene društvenog reproduciranja i zastoja razvijenog liberalizma. Pritisci tih protivrječja izrodili su i građanske konvulzije, iz čega su proistekli drugačije

formirani odgovarajući politički i ekonomski interesи.

Liberalni poredak je razvijan u uvjetima klasičnog strukturiranja klasne razdiobe i ostvarenja težnji posredovanih tom razdiobom. Te težnje su, također, podržavane prilagođenim mjerama adekvatne tržišne infrastrukture, koja unutar dinamičkog građanskog procesa konstituira principe važenja primjerene pojedinim nivoima građanskog razvoja. Koliko god da je u karakterističnim stadijima tržišni mehanizam prvim planom uravnotežavao odgovarajuće interese, njegovu ulogu i funkciju isključivo modelira i postavlja stupanj izvjesnosti građanskog konsolidiranja interesata.

Burna događanja francuskog i nje mačkog društva od 1848. do 1871. god. aktuelizirala su brojna pitanja i probleme i dala osnovu plodnoj teorijskoj analizi i konkretnijem dešifriranju ekonomskih i političkih činjenica; tipična su u tom periodu doticanja i suprostavljanja različitim grupacijama što artikuliraju, podstiču i provode tendencije buržoazije, i, s druge strane, što su po mjestu u obavljanju djelatnosti kontrapunkt zalaganja buržoazije, te ovih pojedinačnih strana međusobno. Mislioci klasnog sagledavanja društvenih protvrječnosti su ta razmatranja postavili u studijama „Klasne borbe u Francuskoj od 1848. do 1850. god.“, zatim u studiji „Građanski rat u Francuskoj“, „18. briemer Luja Bonaparte“ ... „... radilo se ... o sprovodenju istinskih interesa velike većine, interesa koji doduše toj velikoj većini tada nisu bili nipošto jasni, ... mase razdvojene i različite po lokalnoj i nacionalnoj pripadnosti, povezane samo osjećanjem zajedničkih patnji ...“³

³ K. Marx – F. Engels, *Klasne borbe u Francuskoj od 1848. do 1850.* u: Izabrana dela u dva toma, tom I Kultura Beograd 1949. str. 103-104

Teoretičari mogućeg zaokreta, radikalnog preinacavanja građanskih političkih i društvenih odnosa ustanovili su da interesi francuske i njemačke buržoazije imaju više srodnosti i čvrstine nego što to mogu biti koherentni nacionalni interesi nadređene i radničke klase u državno-nacionalnoj zajednici. Naciju, odnosno nacionalnu državu, građanski postliberalni razvoj redefinira na način da građanske suprotnosti i protivrječnosti, koje su se u određenim stadijima izražavale u klasnim odnosima, bile izraz nacionalnog identiteta ili nacionalne virtualnosti, dobivaju otvoreno isključivi privid istinskog postojanja, a koji privid nužno služi za potvrđivanje prikazivanja faktičkog za legitimno pravno i političko stanje i onog što je tim pravcem i kontekstom konsekventno ispostavljen za važeće, za legalno i legitimno ispravno.

Već razdoblje druge trećine dvadesetog stoljeća intenzivnije postavlja, a nadmoćno-spoljnje državne strukture karakterističnije predominantno određuju, fenomen navodno obuhvatnijeg zalaganja i težnje uspješnijeg rješavanja građanskih protivrječja od načina kako to obavlja reprezentativni nacionalno-državni građanski etablisman.

Historijski prevladani, a predvođeno dirigirajućim centrima usklađeni načini izražavanja, postavljanja i rješavanja građanskih suprotnosti, koji su se predominantnim reproduciranjem i struktuiranjem regulatorno posredovali nekoć u naciji, u savremenim uvjetima su podoban relikt u funkciji podrške integralnog zadobijanja i ostvarivanja moći.

Fenomen nacionalne konsolidacije u savremenim uvjetima se javlja i ističe u problemu interne homogenizacije, gdje

se manifestno-instrumentalno predoči i jednostrano uzima oblik tzv. autoriteta očuvanja i zaštite nacionalnog vitaliteta, identiteta i integriteta. Na prijelazu dvadesetog u dvadeset prvo stoljeće puko političko afirmiranje, naglašavanje i prikazivanje nacionalnih interesa, tj. isticanje, a da su zanemareni ključni povijesno-strukturalni principi i dinamizmi razvojne konstitucije, postaje tek faktor, bastion, jednog neodmjernog uključenja u sljepo, vanjsko, služenje instrumentaliziranju, manipulaciji i slijedeњu.

Intenzivirana društvena i politička protivrječja prethodnica su odgovarajućih promjena i pritisak koji se tim putem postiže dovodi do primjerenih restrukturiranja, ako ne i do novih artikulacija interesa.

Prateće krize liberalizma građanskog poretku u dijalektici povijesnog zbivanja su navodile na moguću alternativu čije su pretpostavke diferenciranje klasne svijesti, da su tim povodom dati uvjeti revolucioniranja političkih i ekonomskih odnosa i društvene strukture. Zbiljski produkt te faze povijesnog konstituiranja i transformacije, subjekt moguće povijesne mijene, nosilac alternativne mogućnosti promjene, produciran je radničkom klasom.

U tom smislu, mislioci čiji su uvidi konkretizirali supstanciju povijesnog procesa obrazlažu stanovište da ta alternativa uveliko zavisi od podrške i uspjeha u saradnji jedinstvenom postale klase najnaprednijih zemalja, jer ne bez razloga razrješavanje problema građanskih protivrječja i suprotnosti posredstvom klasnog pitanja, „... njegovo rješenje zavisi od praktične i teoretske saradnje najnaprednijih zemalja.“⁴

⁴ Ibid. str. 360

Kako se taj period od ovih djelatnika relevantno „obuhvatao mislima“ u korijenu te virtualne alternative, u svojoj historijskoj poziciji, radnička klasa je izdiferencirala, sažela i artikulirala klasnu svijest, povjesno iskustvo podređenih klasa i slojeva, kao većina za moguću alternativu, premda se politički organizira „da bi se obezbedila pobjeda socijalne revolucije i njen krajnji cilj – uništenje klase“⁵, nije uspijevala u nužnoj organizaciji prikladno praćenju protivrječnosti cjelovite strukture građanskog poretku. Historijski proces građanskog kretanja je pokazao da su građanske protivrječnosti pripadnom neumitnošću prevladale, transformirale u određenom stadiju legitimno karakteristično postojanje u klasnom obliku, a da historijskim premisama, mnoštvom tzv. regresiranih interesa i tumačenja, zaklonjeno-građanskom karakteru pogoduje za sebe izdjestvovanu stvaranje prostora, u ovom smislu iskrivljena tumačenja.

Klase su povjesnog karaktera, proistekle su i izraz su odgovarajućih građanskih protivrječnosti i suprotnosti. Protivrječnosti su producirane određenim političkim i društvenim podsticajima i artikuliranom snagom, koja skladno stepenima razvojno-povjesnog omogućavanja i raspoloživim interesima konsekutira forme izražavanja i manifestiranja.

Tim putem savremene građanske suprotnosti i protivrječja su stanovito izgubili klasno ispoljavajući oblik, a realno-dinamizirajuće tendencije zasebnije se postavljaju i nameću, regulatornost radikaliziraju i neprikosnovenijim čine procese nadređivanja.

Analizirajući aktuelno manifestirani oblik građanskih protivrječnosti u fenu menu klase i u tom periodu specifično izraženih klasnih suprotnosti unutar buržoasko-demokratskih zahtjeva iz 1848. i 1871. god., teoretičari mogućnosti pozitivnih povjesno-političkih promjena, pozitivno razrješenje građanskih protivrječnosti definiraju klasnim sazrijevanjem, posebno posvećujući pažnju analizi značaja tadašnjeg povezivanja njemačke i francuske radničke klase; analiza ukazuje na indikatore, nalazi, dijagnosticira i definira aspekte koji čine cjelovito jedinstvo i tako konstituirana snaga razrješavala bi građanske protivrječnosti kroz artikulaciju u radničko-klasnim interesima, odnosno borbom prevladavanja suprotnosti kojih je ta klasa izraz. Obuhvatno razrješenje, dato virtualno, relevantno je povlačilo i razrješavanje nacionalnih ograničenja!

Buržoazija i tadašnje političke strukture na vlasti, ne samo Njemačke i Francuske nego i Evrope, potpomagale su Luja Bonapartu da se drži na vlasti, ali i da vodi rat protiv Njemačke. Kako Marks dodaje, Bismarck je s njim šurovao kako bi razbio demokratsku opoziciju u samoj Pruskoj i da bi Njemačku prisajedinio dinastiji Hoencolerna.⁶ (Dinastija Hoencolerni vladala je u Brandenburgu, Pruskoj od 1415. do 1918. i u Njemačkoj carevini od 1871. do 1918.)

Na isti način Marks tretira neuspjeh revolucije iz 1848. i 1849. god. Rezultati i događaji revolucije iznijeli su na svjetlo dana, jasnije postavili i razgraničili, stvarne od pseudoafirmiranih interesa; ti se interesi u drugim uvjetima deklariraju za izrazito općedruštvene.

⁵ Ibid. str. 362

⁶ Konsultovati Ibid. str. 465

Vanredne društvene i političke prilike, socijalna restrukturiranja i konvulzije pogotovo, vrše konkretizaciju i po praktičnom valoriziranju određenje primuđavaju na zauzimanje stanovišta i strateških opredjeljenja. Protagonistima i nosiocima određenih političkih stanovišta prispele, odnosno pridošle društvene i političke prilike diktiraju pravce različitih organizacionih usmjerenja, te zahtjeve programiranja i ideološkog upućivanja shodno nastalim i iziskivanim situacijama.

Razvoj povijesnog procesa, društvenog i političkog usmjeravanja, odvija se prismotrom dominirajućih tendencija i u tom pogledu cjelishodno ispostavljenje izvjesnosti. U tom smislu, ona teorijska stanovišta koja ne istrajavaju na uskotračnoj historijskoj legitimaciji, tj. neposrednom zauzimanju za pragmatizam, utilitarnost, bitna osnova njihovog konačnog kodiranja je da prate maticu historijsko-društvenih određenja.

Iznoseći dijalektiku povijesnih suprotnosti i protivrječnosti i time jednog smjera koji se vitalnije 1848. god. navješćivao, Marks je primjetio da „u tim porazima nije propadala revolucija. U njima su propadali ostaci tradicija iz doba pre revolucije, rezultati društvenih odnosa koji se još nisu bili zaoštreni u oštре klasne suprotnosti – ličnosti iluzije ideje, projekti od kojih revolucionarna partija nije bila slobodna pre februarske revolucije, od kojih je nije mogla da oslobodi februarska pobjeda, nego samo niz poraza“,⁷ pri čemu jasnou potvrdu zadobija već historijski postalo Hegelovo uviđanje i promatranje da svako vrijeme ima svoje okolnosti i da ga valja promatrati iz njega samoga.

Promatrajući društvena protivrječja i događaje iz sfere rada, proizvodnih

odnosa i interesa koji iz njih proističu, dosljedno postojećim prepostavkama, rezultati naučno-teorijske analize političkih i društvenih protivrječnosti i sukobljavanja ranog liberalizma unutar klasnog razjedinjavanja i vremena zaoštrene klasne podjele društva predoče i postavljaju smjer objektivno mogućeg odvijanja i rješenja bitnih za političke odnose i historijski proistekle fenomene društva.

Period intenziviranja građanskih klasnih suprotnosti stadija liberalizma u garniturama vlasti također je priređivao i produbljivao potrebu iznalaženja puteva i oblika kojima će biti osigurani vladajući interesi.

U tom smislu je nastanak nacije državnim legitimitetom osvijedočena narodna struktura građanski afirmirana u zajednicu političko-pravnog karaktera.

Stadij liberalizma građanskog poretku razvijao se na prepostavkama dinamiziranja građanskih državno-nacionalnih interesa! Iako su državno-nacionalni interesi imali zasebnost i suprotstavljanje jednih prema drugima u razvoju i stasanju u prevlasti, oni su međusobno, u uvjetima i okolnostima produbljivane neravnoteže, podsticali vlastite političke strukture također na uzajamno omogućavanje, pronalazeći srodnosti po principu proizvođenih suprotnosti u vlastitoj političkoj zajednici i strukturi spram podvlašćene klase. Ne samo u situacijama amortiziranja napetosti nego i tendencijom održanja i učvršćenja podvlašćenosti unutar vlastitih državno-nacionalnih okvira, temeljem građanski razvijanih i legitimiranih interesa, vladajuće građanske elite su stupale u saveznštva, a i pokretale ratove. Na ovom stupnju i na ovaj način unutarnja klasna suprotstavljanja i sukobljavanja

⁷ Ibid. str. 118

slabila su intenzitet, da bi se građanske tendencije kontinuirale, tj. bile osnaživane u perspektivi i zamahu.

Nacionalni razvoj, i *de jure* i *de facto*, svoju je izrazitu i posebno osnaženu svršishodnost i značenje afirmirao, zadobijao, perspektivom unutar ostvarenja liberalno-prednjačećeg okvira.

Nacionalni identitet i formiranje kao afirmirana politička forma u funkciji je razvoja građanski legitimiranog prosperiteta, i upravo zbog toga što pojedinačno državno-nacionalna konstitucija omoguće politički i ekonomski suverenitet, ona svojim učvršćenjem uravnoteže krug struktuirano postojeće hijerarhijske koordinacije i, sukladno datom mjestu i vremenu nastanka, sudjeluje u uticanju na cijelovitu građansku izgradnju političkih odnosa.

Istražujući atuelni razvoj građanskih odnosa, klasnih i nacionalno-političkih, onih Francuske i njemačkih vladajućih dinastija sa stanovišta buržoaskih klasa, te i iz perspektive različitog subjektiviranja, to sagledavanje i analiziranje građansko-političkih suprotstavljanja i protivrječja stadija liberalizma navodi Marksа na zaključak da „ako nemačka radnička klasa dozvoli da sadašnji rat izgubi svoj strogo odbrambeni karakter i da se izrodi u rat protiv francuskog naroda, onda će i pobeda i poraz biti podjednako kobni. Sva nesreća koja je snašla Nemačku posle takozvanog oslobođilačkog rata, ponovo će oživeti s pojačanom žestinom.“⁸

Oslobodilački rat bio je rat protiv Napoleona I., 1813.-1815. god. Napoleon je promicao težnje građanskog namestanja i postavljanja datog oblika dominacije. U tom pogledu, zalaganjem su profilirani temelji predvodničkog dirigizma karakterističnog stupnja svjet-

skohistorijskih političkih i ekonomskih odnosa, izgrađivana infrastruktura koja je u najdirektnijoj funkciji posredovanja, ostvarivanja, razvijanja identiteta tog tipa građanskih odnosa. Znano je, istodobno, da je prvobitno zaostajanje u političkom razvoju Njemačke kasnije postalo preprekom samog njenog ekonomskog razvoja, što se posebno izrazilo u proisteklim događanjima prve polovice dvadesetog stoljeća. Uz interes i podršku što su dolazili spolja, feudalna aristokracija je uspijevala putem dinastijske vlasti i zbiljskih monarhija da onesposobi i onemogući buržoaziju zemalja koje će se ujediniti u Njemačku da na građanskim osnovama „blagovremeno“ uspostavi političku organizaciju, zbog čega je na duži period izostalo nacionalno formiranje Njemačke. To obilježje imalo je porazne posljedice za dalji razvoj i poziciju njemačkog građanina i njemačkog građanskog društva, a zasigurno je među važnijim faktorima u građanskim protivrječnostima, strelnjima i sukobima otvorenim Prvim, odnosno Drugim svjetskim ratom. Dominantno zadržani feudalno-apsolutistički oblici političke vlasti u uvjetima nesmiljenog građanskog pritiska na preobražavanju političkih, društvenih i ekonomskih odnosa doprinosili su i potpomagali kontinuitet održavanja tradirano određenih oblika svijesti.

Historijske prilike, nakon ulaska zbiljskih monarhija u nacionalno ujedinjenu Njemačku, odredile su da unutarnji politički razvoj nije sustigao, zadobio, bitni prostor otvorenosti u internacionalnom, odnosno u interkontinentalnom, povezivanju, kako je to kontinuirano građanskim razvojem Engleske i Francuske. Na dvojak način ta će se činjenica nacionalne karakterizacije negativno

⁸ Ibid. str. 466

odraziti na stanja, odnosno određenja građanskog političkog, a time i ekonomskog razvoja Njemačke. U prvom redu razvoj građanskog produktiviteta nije mogao osigurati otvorenije mobilizacione mogućnosti, i, s druge strane, politička svijest njemačkog građanina ostala je prilagođenija apsolutističkom režimu i monarhističkoj vlasti. Također, mit o njemačkom Reichu, u jednoj prenapregnutoj vertikali, dobijao je dodatne pretpostavke poraznog političkog pregnuća i opredjeljenja za takve oblike artikulacije, predočenja, doživljavanja i omogućavanja datih događaja i povijesnih mogućnosti.

Do njegovog zrelijeg stadija klasna diferencijacija liberalizma je bazična odrednica izgradnje i regulacije građanskih društvenih i političkih odnosa. S tim u vezi je i dinamika građanskog razvoja cijelovito transformirala klasnu strukturu društva, prilagođavajući i preobražavajući ključne privatnosvojinske vlasničke koncepte stupnju sveukupnih komponenti interesnih građanskih mehanizama. Klasnu strukturu izražavanja postojećih građanskih suprotnosti i protivrječnosti, svršishodno u njihovim bitnim determinantama i karakterističnim stupnjevima razvoja, produktivno su prevladavale i potiskivale neophodne integracije postliberalnog razvijitka.

Liberalno-građanski razvitak koliko je dinamiziran građanskom mijenjom napredovanja toliko je konstitucija ostvarenja, izraz i produkt brojnih sfera antagonističkih uticaja. Ti antagonizmi, uticaji, sudjeluju u održanju građanskog razvijitka, a manifestacije građanskih unutarnjih protivrječja artikuliraju, posreduju, provode, političke, ekonomske i društvene strukture, fenomeni čije postojanje, odnosno funkciju, utemeljuje pravac težišta postavljen i

određen legitimiranim kontekstom građanskog procesa. Određene historijske strukture, fenomeni artikulacije građanskih protivrječnosti, dosljedno dijahronički prate osnovni građanski proces, dok drugi, u različitoj fazi uključeni u reprodukciju građanske legitimacije, različito su pripravni da učestvuju ili objektivno da imaju, mogu imati, mjesto unutar cjelishodno izgrađivanih odnosa građanskog poretka.

Prirodi dinamike osnovnog građanskog procesa dato je da sintezom karaktera svoga razvoja reproducira ulogu i funkciju pojedinih oblika izražavanja pripadnih protivrječnosti, do njihovog samog prevladavanja transformiranjem. U postliberalnom razvoju stanovito disprojicirane forme artikulacije klasičnih građanskih protivrječnosti i funkcija, izmijenjenim poretkom uspostavljanja historijskih odnosa u savremenim uvjetima temeljnog pomjeranja dimenzija građanskog procesa, pitanju nacije ispostavljeni su sasvim specifični zadaci. Naime, postliberalni razvoj svojim ključnim legitimitetom opredjeljuje hijerarhiju globalne građanske dominacije i u tom smislu uspostavlja, progresira i definira raspored supranacionalnih struktura. Supranacionalne konstitucije, na jedan ili na drugi način, u planski programiranoj građanskoj koordinaciji, ili postupkom primjene instituta prava na grešku, omogućuju svjetskohistorijska događanja postliberalizma. Brojne karakteristične dimenzije, odnosno funkcije nacije legitimirane razvojem ranog, odnosno razvijenog liberalizma, globalni okvir je preinacio, redefinirao, preuredio ili preusmjerio. U savremenim uvjetima globalnih integracija nepostignuta, neafirmirana, inkorporacija u odlučne supranacionalne konstitucije, ključno bavljenje nacionalnim identitet-

tom i satisfakcijom, na jedan ili na drugi način je u službi traženja mjesta, na jedan ili na drugi način u zadaći postsekulariziranog razrješavanja građanskih formi kojima, slijedom osnovnog predvođenja i uticaja dominacije, pripada da budu potisnute i prevladane.

Ako je područjem prvobitnih ute-meljenja nacija produktivno razvijala političke, društvene, ekonomski i historijske prednosti, bitno određujući potencije građanskog poretka, ako je unutar učvršćivanja liberalizma bila strateški faktor dosljednog podržavanja principa političke i ekonomski legitimacije, tok liberalnog razvoja je doveo do supstitucije tog njenog mješta ulogom podržavanja priključenju širim svjetskohistorijskim integracionim procesima i diktatima.

Postliberalni građanski razvitak nošen tendencijama integracionih procesa i dominacije razvija stanja u formama supranacionalnih struktura i odnosa. Te supranacionalne strukture, determinirane karakterističnim uporištima, sukladno nivou integraciono uspostavljenog građanskog procesa i interesa, stvaraju, izgrađuju, potrebnu infrastrukturu u osnovnom modelu organizirano-planske preokupacije, koordiniranja i kontrole.

Globalizacijom su funkcionalizirani principi internacionalne supremacije, gdje su nacionalnopolitička mjerila, protivrječja i suprotnosti podređeni preobražavanju i prilagođavanju shodno ispostavljenim principima razvijaj-nog razdoblja postliberalizma.

From Class to National Contradictions in a Light of the Critical Theory of Society

Dr. Šefik Baraković

Abstract

The class and nation are historical and social forms of expression of civil political and economical contradictions and relations. In a situation when a civil society has reached the conditions to perpetuate indefinitely (Horkheimer and Pollock), the existence of such phenomena is bounded to certain period of its development, and the contradictions, of which they are an expression, remain existing, transforming themselves in something different, respectively in other spheres, remaining present in an other way.

Critical theory of society started from, respectively it has accepted scientific – theoretical strongpoint of Marx. Already for this reason it is not an accident that, in the beginning of thirties past century, this theory pointed those who, considering the events in Russia as a straggling attempt to overcome injustice in an advanced manner, still are hoping, as a cancer victim, the unreliable news that probably a medicine against cancer is found.

Key words:

Critical theory of society, nation, class, social contradiction, contradiction, dynamism, antagonism, civil society, rationality, global, irrationality, world-historical integration, confirmation, changes....

Pregledni članak

Osvrt na doktorsku disertaciju dr. sc. Adnana Durakovića

Prof. dr. sc. Duško Modly:

Dana 1. 2. 2008. godine u Zenici Adnan Duraković obranio je doktorsku disertaciju pod nazivom: „Pravni aspekti menadžmenta u kriznim situacijama“.

Podaci o disertaciji :

Disertacija, bez popisa literature, ima 376 stranica. Pisana je kompjuterskim ispisom, formatom slova 12 i običnim proredom. Margine su u granicama minimalne dopuštenosti, što znatno povećava broj slovnih znakova na stranici.

Osim uvoda, disertacija je podijeljena u dva dijela.

Struktura rada:

U prvom dijelu autor, pod jedan, piše o eksternom okruženju i kriznom menadžmentu (slika globalnog svijeta), konfliktnosti društva i zahtjevima zajednice za organiziranje i menadžerstvo u kriznim situacijama; pod dva, on definira pojам krize s pravnog i kriminalističkog stanovišta i s aspekta kriznog menadžmenta, govori o upravljanju u krizama i izvanrednim situacijama, definira krizu kroz Krivični zakon FBiH, navodi karakteristike krize kao operativno-taktičke situacije, definira pojam eksploziva i eksplozija, te bombaške napade; pod tri, elaborira karakteristike

bombaša i navodi osnovnu tipologiju; pod četiri, nabraja vrste bombaških prijetnji i eksplozivnih sredstava i neposredne i posredne oblike primjene; pod pet, daje rezultate istraživanja o broju i karakteristikama krivičnih djela izazivanja opće opasnosti u periodu 2004.-2006. godine na području Kantona Sarajevo i rezultate obrađenih predmeta iz grupe „krivičnih djela protiv opće sigurnosti ljudi i imovine“ iz Glave XXVII KZFBiH kod Općinskog suda Sarajevo za period 2004.-2006. godine; pod šest, prikazuje historijsku analizu prijetnji kod krivičnog djela izazivanja opće opasnosti-uništenje vitalnih objekata infrastrukture sa specifikacijom načina i modus-operandija, elaborira specijalne događaje, požare, talačke situacije, političke nerede i pobune i dr.; pod sedam, piše o preventivnom dje-lovanju, strateškom pristupu kriznom menadžmentu kroz formu permanentnog nadzora, preventivno obavještajnom dje-lovanju i procjeni prijetnje prema potencijalnim bombašima, policijskom prikupljanju podataka kao dijelu obavještajnih operacija, procjeni informacija pribavljenih obavještajnim radom (analiza), primjeni simulacija za obuku policajaca u kriznim situacijama, elementima plana za integrirano

multiagencijsko djelovanje, daje idejni koncept operacije u okviru kojeg govori o rukovodenju u kriznim situacijama (precizno određivanje problema, definiranje organizacione strukture, o planiranju vremena, mrežama, kontroli posebno netehničkih parametara).

U drugom dijelu autor, pod osam, prikazuje tok postupka u istrazi, tehnike obavljanja intervjeta s osobama, istražne radnje na mjestu katastrofa, uviđaj na mjestu eksplozije itd.; pod devet, određuje pojam strateškog menadžmenta, i, pod deset, daje zaključak. Slijedi popis korištene tuzemne i inozemne literature, koji je impozantan.

U disertaciji se nalazi velik broj grafikona, tabela, fotografija, slika i obrazaca.

Naučna materija obuhvaćena disertacijom uspješno je, pregleđeno i logično, raspoređena u dijelove s brojnim podnaslovima, koji su u skladu s obrađenom problematikom i adekvatno su strukturirani.

Pravno-tehničko oblikovanje i arhitektonika sadržaja rada (kompozicija), obujam sadržaja pojedinih dijelova i teoretskih objašnjenja su vrlo korektni i rezultat su autonomije autora.

Kako je istaknuto, rad ima suvistlu arhitektoniku (sistematiku). Tematski i sadržajno pripada naučnim oblastima krivičnopravnih i kriminalističkih nauka.

Polazne premise

Autor polazi od slijedećih premeta.

Prvo. Burno i dinamično vrijeme danas na području menadžmenta u kriznim situacijama gasi tradicionalne pojmove, ukida dosadašnje misaone sheme i traži izrazito naučan pristup i instrumentarij u borbi protiv kriznih situacija.

Dugo. Procesi urbanizacije doprinose nastanku kriznih situacija, pri čemu krize prati jedno od najvažnijih pitanja savremenog čovječanstva - neishranjenost i glad velikog broja ljudi.

Treće. Internacionalizacija proizvodnje rađa novim specifičnim krizama.

Cetvrti. Buran razvoj modernih proizvodnih odnosa donosi sa sobom mnoge složene probleme uz javljanje katastrofalnih posljedica ekonomskog prosperiteta na mnogim područjima rada i života, npr. ekološke katastrofe itd. Autor smatra da savremene krize traže formiranje međunarodnih institucija koje su spremne i sposobne uhvatiti se u koštač s ključnim problemima kriza u savremenom svijetu. Prevencija kriznih situacija i represivna djelatnost nadležnih organa traže posebne strategije, tehničku opremljenost i kompetentan kadar.

Autor pristupa obradi teme s krivičnopravno-kriminalističkog aspekta, jer polazi od premise da ta dva područja čine dijalektičko jedinstvo. Danas je općepoznato da su krivičnopravne norme bez normi kriminalističke nauke „mrtvo slovo na papiru“.

Sadržaj doktorata pokazuje kompleksnost u pristupu i interdisciplinarnost u obradi teme. Riječ je o obimnom i kompleksnom radu u kojem se obrađuju aktuelna pitanja vezana uz problematiku kriznih situacija.

Autor je pošao od postavke da teorija krivičnog prava i kriminalistike ne mogu bez svog terminološkog i pojmovnog aparata, jezika nauke (strukte). Navedene nauke imaju značajan pojmovni i terminološki aparat, koji treba biti vlasništvo svih koji u svom radu primjenjuju pravila navedenih nauka.

Osnovna premeta je da su krizne situacije društveno štetni događaji koji

remete psihološki ekvilibrij ličnosti. Dolazi do akutnih poremećaja unutarne i socijalne ravnoteže.

Ocjena sadržaja doktorske disertacije

Opseg teksta i bogatstvo podataka za obrađeno područje djeluju impresivno u današnje vrijeme specijalizacije, kada je sve teže biti ekspert u brojnim naučnim područjima. Autor je s impozantnom akribijom, pregledno, sistematski, čitko, razumljivo i uvjerljivo, te interdisciplinarno i originalno obradio građu vezanu uz pravne aspekte menadžmenta u kriznim situacijama. Time je ponudio naučno-stručnoj literaturi na području obrađene problematike djelo posebne vrijednosti, koju posebno povećava akribijski i sistematski pristup obrađenoj temi.

Širina obrade pojedinih pitanja iz pojedinih poglavlja disertacije je u srazmjeru s njihovom teoretskom i praktičnom relevantnošću, pri čemu je autor vodio računa o kompleksnosti i više značnosti njihovog sadržaja. Pri tome je autor pazio da ne ugrozi minimum i naučnu ravnotežu. Obzirom na opširnost objašnjenja brojnih pitanja, neki sadržaji se mogu direktno koristiti u edukacijske svrhe.

Očigledno je da je disertacija rezultat dugogodišnjeg naučnog i stručnog rada autora. Znatan dio disertacije je vrhunská sinteza autora. Pri tome je autor sadržaje projicirao pod kutom iskusnog teoretičara s dimenzijama praktičara.

Autor pokazuje smionost i originalnost u pristupu, potiče naučnu značajlu i diskusiju kako među teoretičarima tako i praktičarima, što ide u prilog novih naučnih spoznaja na obrađenom području.

Disertacija je i pokušaj standardiziranja sadržaja iz područja menadžmenta

u kriznim situacijama. Temeljna svrha je postignuta - da se na jednom mjestu na jasan i pregledan način obradi područje obuhvaćeno nazivom disertacije, što uz ostalo treba poslužiti kao orientacija budućim korisnicima rada.

Terminologija, jezik i stil: Autor je koristio naučni i stručni jezik, jezik krivičnopravne i kriminalističke struke u području koje je obradio. Tekst je primarno pisan analitičkim jezikom, a manje holofrastičkim. Jezik i stil autora su jasni, jednostavni, prirodni, odmjereni, racionalni, koherentni i stručni. Često je riječ o ekspertnom jeziku. Termini tehnički korišteni su pravilno i dozirano. Autor je uspješno objedinio dva naučna zahtjeva: deskriptivni i eksplicitni, istovremeno, metodološki pristup je kombinacija induktivno-deduktivne metode.

Jezični sistem koji autor koristi u velikom dijelu je najuže povezan s krivičnopravnim i kriminalističkim područjem, pa je za razumijevanje nekih dijelova potrebno poznavanje i razumijevanje krivičnopravnog i kriminalističkog stručnog vokabulara. Autor je uspješno izbjegao zamke frazeologije u smislu da je izbjegao izražavanje nekog pojma grupom povezanih riječi ili rečenica koji su s tim pojmovima povezani samo po smislu. Riječ je o leksici *sui generis*, fondu riječi koje se koriste na području krivičnopravne i kriminalističke nauke. Tamo gdje definicije nisu bile prikladne, autor je pristupio deskriptivnom načinu obrade.

Preciznim i logičkim naučno-stručnim izražavanjem autor je izložio i objasnio niz pitanja iz područja menadžmenta u kriznim situacijama s krivičnopravno-kriminalističkog aspekta. Tekst je didaktički uspješno oblikovan, temeljiti, s visokim stupnjem obrade

pojedinih pitanja. Ova disertacija, kao svaki naučni rad na bilo kojem naučnom području, ima dva cilja: 1. gnoseološki (spoznajni), tj. domoći se istine s određenog područja, i 2. utilitarni, da se istinite spoznaje primijene u praksi na dobrobit ljudskog roda. To je autor postigao u ovoj disertaciji.

Aktuelnost razmatrane problematike je izvan svake sumnje. Autor iznosi obrađenu problematiku sistematski-strukturalnom metodom, davanjem definicija i termina i njihove aplikacije. U navedenom smislu to je direktni doprinos u nas siromašnom području menadžmenta u kriznim situacijama. Literaturni izvori više su nego dostačni i vrlo su zadovoljavajući. Riječ je o transferu i aplikaciji znanja na području menadžmenta u kriznim situacijama. Disertacija je de facto pokušaj standardiziranja sadržaja iz područja menadžmenta u kriznim situacijama. Autor je na jednom mjestu na jasan i pregledan način obradio područje obuhvaćeno nazivom disertacije.

Postavljene zadatke u uvodu autor je riješio na zadovoljavajući način. Autor je tekstrom disertacije smjerao sistematskoj obradi temeljnih značajki menadžmenta u kriznim situacijama, u čemu je u potpunosti uspio. Temeljni spoznati i implicirani problemi su jasno postavljeni, a terminologija i načini citiranja izvora usaglašeni su sa stručnim standardima.

Autor upozorava na nužnost postojanja visokih profesionalnih etičkih (deontoloških) standarda na strani onih koji sudjeluju u rješavanju problema kriznih situacija. Ovo osobito zato što su današnji tehničko-tehnološki resursi koji su na raspolaganju organima represeije narasli do te mjere da se može govoriti o tehnologiziranim i naučno

sofisticiranim organima represije.

Autor s pravom insistira na pravilnoj upotrebi stručno-profesionalne terminologije u vezi s menadžmentom u kriznim situacijama, jer ona garantira u komunikacijskim procesima razumijevanje i uspješnu suradnju onih koji utvrđuju istinu u okviru kriznih situacija. Uz ostalo, na taj način se izbjegavaju tzv. „komunikacijski šumovi“. Prevelika upotreba laičkog jezika može dovesti do pauperizacije struke. Autor je prilikom definiranja i obrazloženja nekih pitanja osobito problematičnih pokazao smionost i originalnost u pristupu.

Sadržaj disertacije namijenjen je potencijalnim korisnicima u širokom dijapazonu, kako teoretičarima tako i praktičarima, svima onima koji u svom radu primjenjuju ili izučavaju problematiku vezanu uz menadžment u kriznim situacijama. Onako kako je sadržaj disertacije koncipiran i sadržajno bogat, pruža mogućnost šireg korištenja. Po prirodi stvari, tekst disertacije trebao bi biti objekt interesa svih onih koji se bave problematikom menadžmenta u kriznim situacijama.

Disertacija je, unatoč obilježjima izvornog naučnog rada i doprinosa u pogledu sagledavanja brojnih složenih problema vezanih uz menadžment u kriznim situacijama, zadržala i određene značajke udžbenika, što povećava dijapazon njenih budućih korisnika.

Posebnu kvalitetu radu daju opsežna obrazloženja, koja u sebi sadrže druge koneksne pojmove. Takav način pisanja prisiljava čitaoce da pročitaju veći dio teksta.

Sadržaj disertacije je usmjeren na namjere. U dijelu gdje je to potrebno sadrži nekonvencionalne izraze i relevantne tehnologizme. Neki pojmovi su

tražili opsežnije obrazloženje.

Riječ je o vrlo inovativnom pristupu menadžmentu u kriznim situacijama, osobito u pogledu strategije i strategijskih koraka (taktika sui generis). Autor posebno elaborira taktiku servisiranja strategije, osobito strategije interakcije. Kandidat je namjerno izbjegao obradu nekih pitanja, npr. danas vrlo aktuelne menadžerske bolesti.

Krizne situacije zahtijevaju razne intervencije, pa je tom pitanju autor posvetio određeni prostor. Autor naglašava preventivni učinak kriznih intervencija. One traže nove reakcije adaptacije. Pri tome, načelo ekonomičnosti traži postizanje maksimalno djelotvornog tretmana uz minimum intervencije, pri čemu obično strada kvaliteta.

Autor je posebnu pažnju posvetio fenomenološkim aspektima kriznih situacija i dinamici novih pojavnih oblika, čime je ušao u područje kriminologije.

Mišljenje i kategorizacija disertacije

Riječ je o temeljitom, sistematskom, detaljnem i ozbilnjem naučnom radu. Po svom opsegu, sistematicnosti izlaganja i mnoštvu informacija, to je ozbiljno zaokruženo djelo naučnog

karaktera iz područja menadžmenta u kriznim situacijama.

Razmatrani sadržaj disertacije, obzirom na naučni pristup, specijalizaciju pojmoveva i termina i produbljeno traganje u strukturi pojedinih aspekata menadžmenta u kriznim situacijama, kategoriziram kao izvorni, originalni naučni rad. Riječ je o zavidnom naučnom djelu, kojim je, kako je navedeno, popunjena praznina u području koje se tretira u disertaciji.

Doktorand se predstavio kao lucidni i suptilni teoretičar i veliki poznavatelj područja koje je u disertaciji obrađeno. U disertaciji je sažeo svoju bogatu teoretsku i iskustvenu spoznaju.

Budući je disertacija vrijedan doprinos nauci i krivičnopravno-kriminalističkoj praksi, toplo ju preporučujem za objavlјivanje uz potrebnu doradu. Upućujem iskrene čestitke autoru. Treba imati u vidu da pravilan menadžment u kriznim situacijama omogućava primjenu odgovarajućih strategija koje pridonose uspješnom suzbijanju kriznih situacija, odnosno upotrebe različitih istražnih metoda kada je kriza nastupila. Sve navedeno treba promatrati kroz prizmu tehničkog inflatornog razvoja.

Utjecaj Uredbe Rim-I na domaće koliziono pravo s aspekta primjenjivosti

Mr. sci. Mladen Šain; Pravni fakultet Univerziteta u Zenici

Abstract

The ongoing codification of international private law on the European level proves to have a great impact onto domestic regulations. In this sense, this paper deals with the effects and influence of the proposition for an EC-Regulation on the law applicable to contractual obligations (Rome-I Regulation) onto the applicability of the domestic choice of law rules. The central questions relate to the issues of applicability and in this sense, also to the relationship of EC-law and domestic law. The understanding of the legal nature of the Community law, and especially of a regulation, makes it possible to assess and define the effects of the Regulation onto the domestic law of conflicts. A special emphasis lies on the issue of various limitations of applicability of the Regulation, the autonomous interpretation of the notions „civil“ and „commercial“ and the distinction between civil and public matters in the sense of the Regulation.

Key words

Supremacy of Community law, directive, scope of application, exceptions from the scope of application, civil and public matters, factual limitation of application, point of contact

I. Uvod

S obzirom na opredijeljenost Bosne i Hercegovine da postane punopravna članica Europske unije, europsko pravo¹ pravo dobiva sve veći značaj. S jedne strane, Bosna i Hercegovina je, da bi postala članica Europske unije, prethodno dužna preuzeti i integrirati komunitarni pravni režim² u svoj pravni poredak. S druge strane, europsko pravo će neposredno utjecati na bosansko-hercegovački pravni sistem, jer ono u slučaju kolizije s nacionalnim, unutrašnjim pravom, uživa primat u odnosu na odredbe nacionalnog prava. Međutim, ono tada ne stavlja njemu protivne odredbe nacionalnog prava van snage, nego samo van primjene u odnosu na ona činjenična stanja koja dolaze pod opseg njegove primjene.³ Tako odredbe nacionalnog prava čak i kad se ne primjenjuju i dalje ostaju na snazi, tj. predstavljaju pozitivno pravo. Na taj način nastaju dva paralelna pravna sistema. Praktični značaj leži u tome što će se i dalje primjenjivati nacionalno pravo kad činjenično stanje ne potпадa pod opseg primjene komunitarnog prava.⁴

U ovom radu će biti riječi o Uredbi Europske zajednice o pravu mjerodavnom za ugovorne obligacione odnose.⁵ U skladu sa gore navedenom prirodnom komunitarnog prava uopće i njegovom odnosu sa nacionalnim pravom, određivanje opsega primjene navedene uredbe je važno za određivanje odnosa te uredbe i domaćeg kolizionog prava, a specifična

pravna priroda uredbe će dodatno rasvjetliti značaj stupanja na snagu navedene uredbe u odnosu na domaće koliziono pravo. Prilikom analize opsega primjene navedene uredbe postavlja se, između ostalog, pitanje autonomnog značenja pojmova koji određuju taj opseg. Tačkođer će, s obzirom na pravnu prirodu komunitarnog prava, jedno od centralnih pitanja biti da li Uredba sadrži činjenično ograničenje svoga opsega primjene, odnosno, da li sve koliziono-pravno relevantne vezivne tačke moraju ležati unutar Europske unije i da li se slučajevi sa inozemnim elementom, čije koliziono-pravno relevantne vezivne tačke leže van Europske unije, rješavaju prema odgovarajućim nacionalnim kolizionim pravilima ili prema pravilima Uredbe.

Kako bi se dobila preciznija slika o mjestu navedene uredbe unutar europskog prava i njenom općem značaju, u radu će najprije biti posebno izložena historijska pozadina i razlozi nastanka Uredbe. Zatim će biti riječi o pozitivnom i negativnom određenju njenog opsega primjene. Najzad, bit će dat poseban osvrt na pitanje činjeničnog ograničenja tog opsega primjene.

II. Uredba Rim-I

A. Historijski pregled i razlozi nastanka Uredbe

Godine 1980. države članice tadašnje Europske ekonomske zajednice sklopile su *Rimski sporazum o pravu mjerodavnom za ugovorne odnose* (Rim-I).⁶

¹ Pojam europsko pravo, komunitarno pravo i pravo Europske zajednice se u ovom radu koriste kao sinonimi. Detaljnije o terminologiji vidi, npr.: Misita, N., *Osnovi prava Evropske unije*, Magistrat, Sarajevo, 2002. god., S 211.

² Usp.: Misita, N., op. cit., str. 79; Streinz, R., *Europarecht*, C.F. Müller, Heidelberg, 2005., str. 40.

³ O ovome detaljnije vidi: Misita, N., nav. dj., str. 244. i slij.; Streinz, R., nav. dj., str. 79.

⁴ Npr. «čisto nacionalno» činjenično stanje ne potпадa pod opseg primjene tržišnih sloboda zagarantiranih Ugovorom o osnivanju Europske zajednice.

⁵ Prijedlog za Uredbu Europskog parlamenta i vijeća o pravu mjerodavnom za ugovorne obligacione odnose od 15. 12. 2005. god. KOM 2005 (605) konačno. U tekstu skraćeno: Uredba

⁶ U tekstu skraćeno: Rimski sporazum

Tadašnja potreba za sklapanjem takvog sporazuma proizašla je iz činjenice što je među državama članicama od 27. 9. 1968. god. postojao *Sporazum Europske zajednice o sudskoj nadležnosti i izvršenju odluka u građanskim i trgovачkim stvarima*. Ovaj sporazum je predviđao alternativne nadležnosti suda u državama članicama koje su tužiocu davale izbor između više nadležnih suda, što je dovodilo to toga da je jedna stranka nekom nadležnom судu uvijek davala prednost samo zato što se pravo tog suda njoj činilo najpovoljnijim. Putem zajedničkog reguliranja ugovornog kolizionog prava ovaj rizik se trebao smanjiti, pa je zbog toga 1980. god. nastao Rimski sporazum. On je ustanovio jedinstvena pravila međunarodnog ugovornog prava na kolizionoj razini.

Ugovorom iz Amsterdama je pravosudna suradnja u građanskim stvarima iz dotadašnje oblasti suradnje u oblasti pravosuđa i unutrašnjih poslova prevedena u Ugovor o Europskoj zajednici (u tekstu: UEZ).⁷ Prema čl. 65 UEZ-a, pravosudna suradnja u građanskim stvarima obuhvata mjere sa elementima prelaska granice⁸ unutar Europske zajednice (u daljem tekstu: EZ), koje su neophodne za nesmetnao funkcioniranje unutar njeg tržišta EZ. U biti, te se mjere odnose na propise vezane za međunarodno privatno pravo (u tekstu: MPP). EZ je, oslanjajući se na ove nove nedležnosti, donijela nekoliko uredbi.⁹ Među njima se nalazi i *Uredba Vijeća Europske unije br. 44/2001 o sudskoj nadležnosti, priznanju i izvršenju odluka u građanskim i privrednim stvarima* (Brisel-I). Ova

uredba je 1. 3. 2002. god. zamijenila Sporazum iz 1968. Važnost kompatibilnih kolizionih normi je došla do izražaja posebno u Bečkom akcionom planu i u programu mjera o implementaciji principa uzajamnog priznanja iz 2000. god. Nakon ovih političkih odluka je 22. 3. 2003. god. slijedio prijedlog Europske komisije o pravu mjerodavnom za vanugovorne obligacione odnose (Rim-II).¹⁰ Tako je još samo međunarodno ugovorno koliziono pravo ostalo u obliku međunarodno-pravnog ugovora. Pošto Uredba Brisel-I, Uredba Rim-II i međunarodno ugovorno pravo u pogledu građanskih i privrednih stvari čine cjelinu, interes pravosudne suradnje u građanskim stvarima, te politike Zajednice koja s tim stoji u vezi, jeste da se i međunarodno ugovorno pravo jedinstveno regulira u obliku nekog od instrumenata EZ-a. U svojim predstavkama i Europski ekonomski i Europski socijalni odbor, kao i Europski parlament, zagovaraju prevođenje Rimskog sporazuma u uredbu EZ i njegovu aktualizaciju. Tako je 15. 12. 2005. god. od strane Europske komisije uslijedio prijedlog Uredbe Europskog parlamenta i Vijeća Europske unije o pravu mjerodavnom za ugovorne odnose (Rim-I). Uredba se još uvijek nalazi u fazi prijedloga.¹¹

B. Djejstva Uredbe

1. Pravna priroda Uredbe

Djejstvo Uredbe na koliziono pravo ugovora ovisi od pravne prirode samih uredbi. Prema čl. 249 st. 2 UEZ, sva-

⁷ Čl. 65 UEZ.

⁸ To se ne mora odnositi samo na fizički prijelaz granice, nego može biti i strano državljanstvo unutar EZ-a, prebivalište u nekoj drugoj državi Zajednice i sl.

⁹ Streinz, R., nav. dj., Rb. 970.

¹⁰ Kom 2003 (427) konačno.

¹¹ O historiji i razlozima za nastanak Uredbe vidi i službeno obrazloženje Europske komisije u prijedlogu za Uredbu Rim-I.

ka uredba ima opće važenje, obavezna je u svim svojim dijelovima i važi ne posredno u svim državama članicama. Ona, dakle, ima kvalitet zakona u materijalnom smislu i važi u svim državama članicama od dana njenog stupanja na snagu, bez neophodnosti da zakonodavna vlast države članice posebno naredi njen važenje. Ona postaje sastavni dio unutarnjeg pravnog poretku države članice.¹² Slijedom toga, sudovi i upravni organi je moraju neposredno primjenjivati, te nacionalno pravo koje je protivno njenim odredbama ostaviti van primjene. Zbog toga će de lege ferenda, kad Uredba stupa na snagu, biti bez značaja one odredbe domaćeg kolizionog prava koje reguliraju materiju koja spada u opseg primjene Uredbe, ukoliko putem posebnih odredbi u samoj Uredbi, ili njoj nadređenim pravnim aktima EZ-a, nije što drugo određeno. Efekti su različiti. S jedne strane, moguća je potpuna izmjena vezivnih tački u odnosu na rješenja u domaćem MPP-u, što dovodi do modificiranja dotadašnjeg ugovornog statuta, te izuzimanja pojedinih oblasti privatnog prava iz općeg koliziono-pravnog režima ugovora i stvaranja novog posebnog režima, kojeg naše MPP do sada ne poznaje.¹³ S druge strane, utjecaj je minimalan u oblasti normi neposredne primjene, jer ova oblast i dalje spada, u pravilu, u nedodirljivu domenu pojedinih država.¹⁴

2. Materijalnopravni opseg primjene Uredbe

a) Pozitivno određenje opsega primjene

Uredba se *rationae materiae* odnosi na građansko-pravne i privredno-pravne ugovorne obligacione odnose, koji ukazuju na povezanost sa pravima različitih država.¹⁵ Šta se može smatrati građansko-pravnim, odnosno privredno-pravnim, odnosom treba tumačiti, jer Uredba pominje samo grubu distinkciju između građansko-pravnih i javno-pravnih stvari. Tako, u opseg primjene Uredbe ne spadaju poreske, carinske i upravno-pravne stvari. Ovo razgraničenje može olakšati razumijevanje čl. 1 Uredbe u državama *Common law-a*, ali, kao općevažeća definicija, nije prikladno.

Europski sud pravde, koji ima monopol tumačenja u odnosu na pravne akte EZ pa tako i u odnosu na Uredbu¹⁶, već se ranije, u sličnoj situaciji za vrijeme važenja *Sporazuma Europske zajednice o sudskej nadležnosti i izvršenju odluka u građanskim i trgovačkim stvarima iz 1968. god.*, u biti odlučio za autonomi, europski pojam građansko-pravnih i privredno-pravnih stvari. Ova sudska praksa se *mutatis mutandis* može koristiti za tumačenje pojmova *građansko-pravno*, odnosno *privredno-pravno* u Uredbi. Sukladno toj sudskej praksi, prilikom tumačenja, u obzir se moraju uzeti ciljevi i sistematika uredbe, te opća načela prava, koja proizilaze iz

¹² Misita, N., nav. dj., str. 287. i 288.; Streinz, R., nav. dj., str. 148.

¹³ Npr. čl. 5 Uredbe koji predviđa posebne kolizione norme za potrošačke ugovore.

¹⁴ Uredba u tom pogledu sadrži samo opis fenomena normi neposredne primjene, koji ne odstupa od shvaćanja tih normi ni u našoj literaturi, te pruža mogućnost sudu da, pored domaćih, uzme u obzir i strane norme neposredne primjene. Usp: čl. 8 Uredbe. Više o normama neposredne primjene vidi kod: Muminović, E., Medunarodno privatno pravo, IKD «Magistrat», Sarajevo, 2006. god., str. 112.

¹⁵ Čl. 1 st. 1 Uredbe.

¹⁶ O monopolu tumačenja Europskog suda pravde detaljnije: Misita, N., nav. dj., str. 490; Streinz, R., str. 130.

sveukupnosti pravnih sistema država članica. Iz uredbe moraju proizlaziti u što većoj mjeri jedinstvena prava i obaveze za države članice, kao i za uredbom obuhvaćene osobe. Prema sudskej praksi Europskog suda pravde, prilikom razgraničenja građansko-pravnih od javno-pravnih stvari, od odlučujućeg značaja je da li se u konkretnom slučaju radi o vršenju suverenih prava. Ukoliko je to slučaj, onda je u pitanju javno-pravna stvar. Da li se radi o vršenju suverenih prava procjenjuje se prema tome da li ovlasti jedne strane odstupaju od pravila koja važe među privatnim licima. Sukladno tome, kod ugovornih odnosa bitno je da li pravni odnos između dužnika i povjerioca, koji proizilazi iz ugovora, predstavlja vršenje javne vlasti, odnosno da li je nastao vršenjem ovlasti koje odstupaju od onih pravila koja važe u odnosu između privatnih lica. Međutim, bitno je odrediti prirodu pravnog odnosa između dužnika i povjerioca za svaki pravni odnos ponasob. To posebno dolazi do izražaja kod akcesornih potraživanja. U tom smislu, npr., ugovor o jemstvu, koji osigurava javno-pravnu tražbinu, ipak ima privatno-pravni karakter, jer uspostavlja novu obavezu, koja nije identična sa obavezom u pogledu glavnog duga. Iako je, u ovom slučaju, obaveza akcesorna javno-pravnoj tražbini, ipak se ne može izvući zaključak da je nastala kao posljedica vršenja suverene vlasti.¹⁷

b) Negativno određenje opsega primjene

U članu 1 st. 2 Uredbe regulirano je šta je izuzeto iz opsega primjene *ratio-*

nae materiae. Sukladno tom članu, iz opsega primjene Uredbe su izuzeti:

- a) status lica te pravna i poslovna sposobnost, ne dirajući u odredbu čl. 12¹⁸;
- b) obligacioni odnosi koji potiču iz porodičnih odnosa ili odnosa koji prema odredbama mjerodavnog prava imaju ista djejstva, uključujući i obaveze izdržavanja;
- c) obligacioni odnosi koji potiču iz imovinskih odnosa bračnih drugova ili imovinskih odnosa, koji prema odredbama mjerodavnog prava imaju ista djejstva na bračne, nasljedne ili testamentarne stvari;
- d) obaveze iz mjenice, čeka ili drugih vrijednosnih papira, kojima se može trgovati, ukoliko obaveze iz tih drugih vrijednosnih papira proizilaze iz činjenice da se njima može trgovati;
- e) sporazumi o arbitraži i sudskoj nadležnosti;
- f) pitanja koja se odnose na pravo društava, udruženja i pravnih osoba, kao, npr., na njihovo osnivanje, pravnu i poslovnu sposobnost, unutarnje uređenje i prestanak, te ličnu zakonsku odgovornost članova društva i organa društva za obaveze društva, udruženja ili pravne osobe, kao i pitanje da li neki organ društva, udruženja ili pravne osobe može iste obvezivati u odnosu na treća lica;
- g) osnivanje «trustova», te na taj način stvorene odnose između raspolažatelja, povjerenika i beneficijara;

¹⁷ Vidi o ovoj tematiki: ECJ Ps. 29/76 LTU/Eurocontrol – presuda od 14. 10. 1976. god.; Kropholler, J., *Europäisches Zivilprozessrecht*, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2005. g., Čl. 1 Rb. br. 1 i sljed.

¹⁸ Sukladno navedenoj odredbi, fizička osoba, koja je pravno i poslovno sposobna prema pravu države u kojoj je sklopila ugovor, može se pozivati na svoju poslovnu ili pravnu nesposobnost prema pravu neke druge države samo onda ako je druga ugovorna strana prilikom zaključenja ugovora za tu pravnu ili poslovnu nesposobnost znala ili je tu činjenicu sopstvenom nepažnjom zanemarila.

- h) dokaz i postupak, ne dirajući u čl.
17¹⁹;
- i) obaveze iz predugovornog odnosa.

2. Činjenično ograničenje opsega primjene

Uredba ne sadrži činjenično ograničenje opsega primjene u smislu da se primjenjuje samo na slučajeve sa inozemnim elementom, čije koliziono-pravno relevantne vezivne tačke leže unutar Europske unije. Takvo ograničenje dovelo bi do toga da se slučajevi sa inozemnim elementom, čije koliziono-pravno relevantne tačke vezivanja leže van Europske unije, rješavaju prema odgovarajućim nacionalnim kolizionim pravilima (npr. prema pravilima sadržanim u našem ZMPP-u), a ne prema pravilima Uredbe. Ovo europski zakonodavac nije želio. Uredba, nai-me, u čl. 2 predviđa također primjenu prava trećih država, dakle država koje nisu članice Europske unije. Međutim, primjena prava treće države bila bi nezamisliva ukoliko bi se kao pretpostavka za primjenu Uredbe svi koliziono-pravno relevantni elementi slučaja morali nalaziti u državama članicama Europske unije. U tim slučajevima koliziono-pravna uputa uvijek bi sa sigurnošću vodila ka pravu neke države članice. Zbog toga što Uredba prilikom upućivanja na mjerodavno pravo ne obuhvata i kolizione norme tog prava²⁰,

pravo treće države ne bi moglo biti mjerodavno ni kao posljedica daljnje upućivanja, jer ono može nastati samo kao lanac *koliziono-pravnih* upućivanja. Odredba čl. 2 Uredbe, dakle, pri postojanju takvog činjeničnog ograničenja opsega primjene Uredbe bila bi besmislena. Zbog toga se takvo činjenično ograničenje ne može prihvati.

III. Zaključak

Uredba Brisel-I, uredba Rim-II i međunarodno ugovorno pravo u pogledu građanskih i privrednih stvari čine cjelinu. Interes pravosudne suradnje u građanskim stvarima, te politike Zajednice koja s tim stoji u vezi, jeste da se i međunarodno ugovorno pravo jedinstveno regulira u obliku nekog od instrumenata EZ-a. Prijedlog Uredbe Rim-I ide u tom pravcu, a utjecaj te uredbe na domaće koliziono pravo bit će, s obzirom na njenu pravnu prirodu i europsku opredijeljenost BiH, *de lege ferenda* značajan. Taj utjecaj se prije svega konkretizira u opsegu primjene Uredbe i pitanjima pobližeg definiranja tog opsega, što je i bio predmet ovog rada. Zaključno se može konstatirati da će odredbe domaćeg kolizionog prava u onom dijelu u kojem je materija regulirana Uredbom postati izlišne, a u tom dijelu će u naše koliziono pravo biti uvedene i nove tačke vezivanja za određene ugovorne odnose.

¹⁹ Čl. 17 Uredbe propisuje sljedeće: 1. Pravo mjerodavno prema odredbama ove Uredbe se primjenjuje utolikо ukoliko ono za ugovorne obligacione odnose postavlja zakonske prepostavke ili dijeli teret dokazivanja. 2. Za dokazivanje pravnog posla su dopuštene sve vrste dokaza kako to određuje *lex fori* ili jedno od prava, prema kojem bi pravni posao bio valjan, a koje je kao mjerodavno navedeno u čl. 10, ukoliko se dokaz te vrste može izvesti pred sudom, koji je pozvan na odlučivanje.

²⁰ Čl. 19 Uredbe.

Literatura:

- Kropholler, J., *Europäisches Zivilprozessrecht*, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2005. god.
- Misita, N., *Osnovi prava Evropske unije*, Magistrat, Sarajevo, 2002. god.
- Muminović, E., Međunarodno privatno pravo, IKD «Magistrat», Sarajevo, 2006.
- Streinz, R., *Europarecht*, C.F. Müller, Heidelberg, 2005. god.
- Prijedlog za Uredbu Europskog parlamenta i vijeća o pravu mjerodavnom za ugovorne obligacione odnose od 15. 12. 2005. god., KOM 2005 (605)
- Europski sud pravde, Ps. 29/76 LTU/Eurocontrol - presuda od 14. 10. 1976. god.

Zusammenfassung

Der Anwendungsbereich der Rom I -Verordnung erstreckt sich auf zivil- und handelsrechtliche vertragliche Schuldverhältnisse, die einen Bezug zum Gebiet verschiedener Staaten aufweisen. Wegen des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts und der unmittelbaren Geltung der Verordnung selbst, werden nationale Vorschriften, die dieselbe Materie regeln, nach In-Kraft-Treten der Verordnung von dieser verdrängt, sofern der Anwendungsbereich der Verordnung eröffnet ist. Damit dieser eröffnet wird, muss es sich um eine zivil- oder handelsrechtliche Sache handeln, wobei der genannte Begriff autonom auszulegen ist. Öffentlich-rechtliche Sachen fallen aus dem Anwendungsbereich heraus. Die Abgrenzung von privat-rechtlichen und öffentlich-rechtlichen Sachen ist also essentiell. Nach der Rechtsprechung des EuGH in analogen Fällen zum internationalen Zivilprozessrecht ist die Ausübung von Hoheitsgewalt als Unterscheidungskriterium entscheidend. So kann gesagt werden, dass es sich im Sinne der Verordnung um eine öffentlich-rechtliche Sache handelt, wenn die Befugnisse einer Partei von den Befugnissen, die gewöhnlich zwischen Privaten gelten, abweichen. Dabei muss jedes Vertragsverhältnis, egal ob akzessorisch oder nicht, gesondert geprüft werden. Eine weitere Ausnahme vom Anwendungsbereich stellen die in Art. 2 der Verordnung aufgeführten Rechtsverhältnisse. Sie sind im Sinne der Verordnung zwar zivilrechtlich zu qualifizieren, fallen jedoch ausdrücklich aus dem Anwendungsbereich der Verordnung heraus. Eine tatbestandliche Einschränkung des Anwendungsbereichs auf lediglich solche Rechtverhältnisse mit Auslandsberührungen, bei denen alle kollisionsrechtlich relevanten Anknüpfungspunkte innerhalb der EU liegen, ist nicht gegeben.

HOLOKAUST - ŠTA JE TO I KAKO SE TO MOGLO DESITI?

Doc. dr. Rasim Muratović

Generalna skupština Ujedinjenih nacija je 1. novembra 2005. godine jednoglasno usvojila Rezoluciju broj 60/7, označavajući 27. januar kao međunarodni dan sjećanja na žrtve holokausta. Dvadeset sedmi januar je odabran da bude međunarodni dan sjećanja na holokaust i, ujedno, da podsjeti na najveći nacistički logor smrti Auschwitz-Birkenau (Poljska).

Cilj ovog teksta je da pokuša odgovoriti na pitanja šta je to holokaust i kako se holokaust mogao desiti?

Poljski Jevrej i profesor sociologije na univerzitetima u Lidsu (Leeds) i Tel Avivu, Sigmund Bauman (Zygmunt Bauman) kaže: "... **Holokaust je bio jedan okršaj između starih suprotnosti o kojima moderno društvo nije puno znalo, ili je znalo ali ih nije moglo riješiti. I poslije holokausta nije uradeno puno da se razotkriju i otklone uzroci koji su doprinijeli da do ovoga dođe, te da se ovo više nikada ne ponovi.**"

Kada je riječ o zlu koje holokaust, odnosno genocid, proizvodi, Bauman tvrdi da to nije samo zlo koje dolazi od discipliniranih ljudi u uniformama koji prate i provode stroga pravila od tačke do tačke. "Prije nego što su obukli te uniforme to su bili dobri očevi svoje djece, prijatni muževi svojih žena, po-

magali svojim prijateljima u nevolji i slično. Izgleda gotovo nemoguće da su ti isti ljudi mogli ubijati nezaštićenu djecu, silovati maloljetnice i odvoditi muškarce u logore i tamo ih maltretirati i ubijati."¹

"Jesu li ti ljudi bili drugačiji od nas svih?", pitao se Stenli Milgram (Stanley Milgram), američki psiholog sa Univerziteta Jejl (Yale University). "Jesu li to bile korumpirane, uništene i na činjenje zla spremne osobe? Ili je to bila jedna nesretna kombinacija različitih faktora koji su proizveli jednu defektnu i bolesnu osobu?"

U cilju boljeg razumijevanja holokausta, a što se svakako može koristiti i za razumijevanje ostalih genocida, Milgram je izvršio jedno empirijsko istraživanje bazirano na emocionalnim instinktima. On je, zvanično, objavio rezultate istraživanja 1974. godine. U poznatoj studiji "Obedience to Authority" ("Pokornost prema autoritetu – vlasti), baziranoj na seriji eksperimentata u kojima su pokusne osobe bile zamoljene za upotrebu električnih šokova nad njima kao dijelu programa učenja, Milgram otkriva da je većina pokusnih osoba bila voljna dati električni šok osobama iz susjedne prostorije iako im je bilo objašnjeno da to pričinjava bol. Samo značajna manjina pokazala

¹ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viðarforlagets Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 197.

je želju da ne učestvuje u svemu tome. Oni su akceptirali "naučni" test lidera o tome da je on, u ime budućnosti nauke, uzeo svu odgovornost na sebe. Ove osobe su djelovale očigledno sa čistom savješću.

Autoritarni sistem u Milgramovom eksperimentu bio je jednostavan i bez mnogo nivoa. Jednostavna eksperimentalna situacija rezultirala je jednostavne i dokučive rezultate. To je značilo da su dželati svoje postupke imali smatrati legitimnim. Naredba neposredno pretpostavljenog je bila najveći autoritet i nije zahtijevala potvrdu od većih autoriteta. Međutim, u svemu ovome odlučujuća je ipak volja dželata da izvrši zločin. Ako dželat ima naredbu svog neposredno prepostavljenog, onda on ne osjeća odgovornost za izvršeno djelo. To nije bila njegova inicijativa, mada je djelo izvršeno sa voljom. Odlučujući faktor je kako dželat prilagođava svoju volju autoritetu, ne prema naredbi nego prema autoritetu. Naredba koja nije došla od akceptiranog autoriteta nema nikakvo značenje. Zbog toga nije važno šta dželat radi i kako, već za koga i u ime koga to radi.

„Kada imamo situaciju i odnos naredbodavac i izvršilac, onda, ustvari, imamo situaciju prezentiranog stanja, dakle stanje gdje dželat vidi sebe u situaciji koju želi njegov naredbodavac. To prezentirano stanje je u suprotnosti sa autonomnim stanjem. U ovakvom stanju zločinac je pod punom kontrolom svojih neposrednih autoriteta. To reprezentirano stanje povezano je sa seljenjem odgovornosti kao elementarnim procesom. U takvim slučajevima odgovornost se uvijek nalazi u jednom međuprostoru između autoritarnog sistema, narebo-

davca i dželata. Čovjek može reći da je organizacija kao cjelina instrument odgovornosti. Isto tako, organizacija koordinira kamuflažu uzročno-posljedičnih veza ovih postupaka, odnosno odgovornosti, tako da je veoma teško precizirati individualnu odgovornost jer učesnik u zločinu kao pojedinac smatra da odgovornost leži kod zvaničnih vlasti. A vlast, kao i njeni predstavnici, misli da to što oni rade rade u interesu onih koji su ih izabrali.”²

Takva vrsta (ne)odgovornosti u ličnom značenju podrazumijeva da se nemoralni, nezakoniti i nelegalni postupci mogu izvršavati, i to sa puno entuzijazma, od osoba koje smatraju da u svemu tome nema ništa nemoralno. U praksi, to znači da je autoritet morala izbačen iz igre.

Važan dio u Milgramovo teoriji su kontroverzni rezultati o odnosu između želje za izvršavanjem zločina i blizine žrtve. Milgramova teorija ide za time da je lakše nanijeti bol jednoj osobi ukoliko se ta osoba nalazi u daljini – kad čovjek vidi tu osobu na distanci. To je mnogo lakše, kaže Milgram, ako dželat vidi svoju žrtvu u daljini, ili je uopće i ne vidi, nego samo čuje. Najlakše je ako se žrtva niti vidi, niti čuje, kaže Milgram.

Kad je direktni tjelesni kontakt neizbjegjan, tada dželat nema mogućnosti da previdi onaj uzročno-posljedični odnos između svog postupka i bola kod žrtve. Taj uzročno-posljedični odnos biva rasvijetljen, kao što je rasvijetljena i odgovornost za nanesenu bol.

Kratko rečeno, suština ove Milgramove tvrdnje je: "Što je veći fizički i psihički razmak između dželata i žrtve, to je lakše izvršiti zločin. Odnosno, što

² Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viðarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 201.

je cijeli taj proces više organiziran, to je lakše dželatu zadržati unutrašnji mir u sebi zbog učinjenog zločina.”³

Razlog da distanca pravi zlo lakšim funkcionira očigledno psihički. Dželat je na taj način pošteđen unutrašnjeg bola, odnosno gržnje savjesti koja bi se, eventualno, mogla pojaviti kao posljedica onoga što on izvršava. Dželat može biti u sjeni i, kao, misliti da se ne dešava nešto strašno, nešto što bi moglo opterećivati njegovu savjest. Ali, ovo nije cjelokupno objašnjenje.

„Razlozi nisu samo psihičke prirode. Cjelokupan ovaj proces ima i svoj socijalni karakter. U modernom, racionalnom društvu imamo takvu organizaciju gdje se vrši podjela procesa na faze, pa imamo planiranje, racionaliziranje, funkcionalno specijaliziranje, usitnjavanje procesa i slično. Što je taj racionalni proces više organiziran, lakše je učiniti zločin, nanijeti bol i imati osjećaj da ne radiš nešto ružno ni loše. Rezultati su bez rezerve pokazali: da, to je moglo biti urađeno. Poslije toga nije bilo lako živjeti sa takvima rezultatima.”⁴

Suština Milgramove teorije, kratko rečeno, jest: zločini nisu, u tako velikoj mjeri, uvjetovani karakterom ličnosti, ali su zločini u velikoj mjeri uvjetovani odnosom između vlasti i načina vladanja. Zlo i neljudskost su više rezultat socijalnih relacija. Kada se ove relacije racionaliziraju i perfekcioniziraju čisto tehnički, stvoreni su uvjeti za proizvodnju zla i neljudskosti. Milgram je, naravno, imao pravo. I ima ga sve više. Nažalost, u socio-loškoj teoriji i praksi njegovi rezultati uzimaju se ne tako ozbiljno, i sa jednom dozom podsmijeha i ironije. Milgramova tehnika bila je stavljena

pod mikroskopska istraživanja. Po svaku cijenu, a od strane čitavog akademskog svijeta naročito, ove rezultate pokušali su diskreditirati i poništiti. U naučnoj historiji nije poznato tako puno epizoda i događaja koji su bili izloženi takvoj kritici i takvom lovnu nastojanju da se rezultati obezvrijede i pokažu ništavnim. Kada nešto ne možeš opovrgnuti, možeš ga marginalizirati i ismijavati.

Ono najvažnije ovdje je povezanost između distance, proizvođenja distančne i moralne neutralizacije. Razumjeti šta ovo sadrži znači jest razumjeti zašto je bilo apsolutno važno za planere holokausta, ili bilo kog drugog genocida, pa i genocida u Bosni, podvrgnuti označenu grupu različitim vrstama apstrakcija. Samo kada je to učinjeno apstraktnim, nevidljivim procesom, mogli su se „obrađivati“ milioni ljudi, jer je intencija „izgubila“ karakter masovnog ubistva i umjesto toga kamuflirana je kao tehnički zadatak koji je kao takav ipak veoma komplikiran. Ideologija, birokracija, tehnologija i, naročito, mediji jesu tu da pomognu da se masovna ubistva učine apstraktnim i kao takva mogućim. Masovna ubistva se tehnificiraju i „sistemske“ depersonalificiraju, tako da se ubistvo i ne smatra ljudskim djelom što ga čini osoba protiv osobe.

Mediji su nosioci radnje. Mediji „nose“ radnje od početka do izvršenja cilja. Veoma važno je pokrenuti radnju, staviti je u pokret. To čine upravo mediji. Mediji imaju za zadatku izbacivanje iz igre svih pretpostavki koje su moralno relevantne. Kratko rečeno: prezentirati proces kao apstraktan, kroz distanciranje dželata i žrtve, znači

³ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Virdarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 202.

⁴ Isto, str. 203.

moralno neutraliziranje od masovnih ubistava, od genocida.

Šta je sa pozicijom žrtve? Pozicija žrtve je pozicija autsajdera. Naime, žrtva je i fizički i psihički sama, mada fizička blizina drugih daje žrtvi grupni osjećaj. Ovaj grupni osjećaj je rezultat jedne, ustvari, grupne obrade odabранe grupe, naroda i slično. Žrtva u ovakvim situacijam ne dobiva nikada ulogu aktivnog subjekta u ovom procesu.

”Svako od nas što je barem jednom, mimo svoje volje, upao u blato zna kako je lijepo kada se čovjek iščupa iz njega. Ali, oni koji su to doživjeli znaju kako je to vraški teško. Svaki pokušaj izvlačenja iz živog blata znači još više upadanje u njega. Ovaj primjer sa blatom može se uporediti sa sistemom nanošenja bola i činjenjem zla.”⁵

U procesu izvršenja zločina dželat postaje zarobljenikom tog procesa. Sve što je zločin veći, to je dželat više povezan sa tim zločinom, a mogućnost da se dželat distancira od zločina postaje sve manjom. Zločinac postaje zarobljenikom svojih ranijih postupaka. Prvi korak u svemu tome je da se gube sve moralne skrupule, a cijena za povlačenje dželata iz procesa zločina postaje sve viša. Kada dželat osjeti pritisak ili potrebu bilo koje vrste da se povuče iz svega ovoga, obično to bude kasno. Dželat je postao slugom svojih ranijih postupaka. Ova povezanost je obično jača od nekih drugih faktora i ima odlučujuću ulogu.

”Da bi sakrio svoju prljavštinu, dželat mora hodati kroz blato uvijek. Ili, potpuno paradoksalno, da bi se očistio, mora se uprljati potpuno.”⁶

Što vrijeme više prolazi, tako dželat sve manje ima osjećaj i želju da revidira ili, eventualno, osudi svoje ranije zločinačke postupke. Što vrijeme više prolazi, to je solidarnost i povezanost među dželatima sve veća. Oni imaju zajednički osjećaj neodgovornosti, jer smatraju da je to što su oni uradili bilo dozvoljeno, opravdano i zakonski zasnovano, bez obzira što stalno dobivaju sve više protuargumenata i dokaza za izvršena kriminalna djela za koja moraju biti kažnjeni. Ovakav tip solidarnosti ima jedan cilj, a to je da se izbjegne kazna.

Kao što je poznato, većina ubistava u holokaustu vršena je ”apstraktno” (gas umjesto strijeljanja, ”naročita obrada” umjesto ubistva, daleko tamo u Poljskoj, a ne u Njemačkoj), tako da su obični personalni motivi, prepostavke i osjećanja, uključujući i agresiju i mržnju, na jedan čudan način istrgnuti iz tog procesa kako bi se moglo „obraditi” šest miliona ljudi. U tome dolazi ona ”apstrakcija” koja obuhvata ne samo žrtve nego i dželate. Objekt kategorije nestaju u magli i irelevantnosti, što se odnosi i na njihove psihe, personalnost i individualnost.

Nakon ove tvrdnje čini se da Milgramova hipoteza da užasna djela nisu izvršena od užasnih individua, nego od običnih ljudi i žena što izvršavaju svoje obaveze onako kako to najbolje znaaju, dobija više na važnosti. Milgram je tvrdio i dokazao da je neljudskost povezana sa socijalnim relacijama. ”Kada su socijalne relacije tehnički usavršene, tada se povećavaju kapacitet i efikasnost za socijalnu proizvodnju neljudskosti.”⁷

⁵ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viderforlagets Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 202.

⁶ Isto, str. 198.

⁷ Isto, str. 198.

Milgramov praktični eksperiment i teorija prethodili su uspostavi Baumanove teorije. Tako, Bauman tvrdi da je Milgram došao do zaključka da u jednoj birokratskoj svijesti nema mjesta za moralne dileme. Birokracija se ne brine za situaciju određene grupe. Birokracija djeluje u jednom drugom, sasvim suprotnom, pravcu. Takvo birokratsko djelovanje se ne brine o tome kako je objektu – žrtvi u cijelom tom procesu i kako se žrtva osjeća. To što je važno jest proces izvršenja zadatka – kako brzo i efektivno će to biti urađeno. „Birokracija pod moralom podrazumijeva disciplinu i lojalnost. Lojalnost znači izvršavanje obaveza koje su opisane u discipliniranim zakonima. Pitanja etike i morala onda nemaju šta tražiti izvan birokratskog sistema. Taj sistem monopolizira sva socio-psihološka sredstva za moralnu ličnu regulaciju i postavlja to u službu birokracije. Birokratski dupli vještački proizvod je da se moralizira tehnologija, a istovremeno se poriče moralno značenje netehničkih sadržaja. Ovdje je samo riječ o tehnološkom procesu: je li on prikladan ili nije. Proces zločina definira se, dakle, kao tehnički zadatak i samo je važno koja će se sredstva upotrijebiti i kako?“⁸

U ovakvom sistemu učesnici birokratskog procesa osjećaju zadovoljstvo nakon izvršene radnje koju im je autoritarni sistem naložio. Savjest učesnika u procesu je opterećena samo time rade li oni dobro svoj posao ili ne.

Milgram kaže: „Unutar tog birokratskog sistema nema razgovora o moralu. Tu su samo pojmovi: lojalnost, obaveze, disciplina. Onaj najviši po hijerarhiji je automatski i najmoralniji. On je

moralni autoritet. Oni ispod njega osjećaju ponos ili stid samo u odnosu na izvršene zadatke koje vrhovni autoritet zahtijeva.“⁹

U konkretnom životu, to znači da je u jednom demokratskom društvu, koje je suprotno od totalitarnog sistema, važno imati pluralizam. Pluralizam je, po Milgramu, najbolji način da se sprječi učešće moralnih osoba u nemoralnim procesima. Individualna moralna savjest čuje se najbolje u nejedinstvu političke i društvene zbrke. Nacisti su, prije svega, morali otkloniti i najmanji politički pluralizam prije nego što su krenuli u realizaciju projekta holokaust. Tako su nacisti dobili jednu vrstu zajedničke ljudske volje za izvršenje nemoralnih radnji i nehumanih procesa koji su se kao takvi smatrali obaveznim i neizbjegnjim.

Mnogi zaključi koji su uslijedili nakon Milgramovog eksperimenta mogu se svesti na varijacije jedne centralne teme. Zlo je više u korelaciji sa socijalnim vezama nego sa određenim karakteristikama dželatove ličnosti. Porijeklo zločina je u puno većoj mjeri socijalnog karaktera nego karakteristika određene ličnosti. Ali, isto tako, određene ličnosti imaju tendenciju pokazati svoju zločinačku stranu ako se pojave u jednom kontekstu, jednoj situaciji gdje je moral u autu i gdje je legitimirana neljudskost.

Bauman tvrdi da je, kao i svi eksperimenti, „Milgramovo istraživanje bilo izvršeno u vještačkim uvjetima. To je urađeno na dva načina. Prvo, pokusne osobe bile su povezane sa organizacijom. Te pokusne osobe bile su plaćene za učešće u projektu samo jedan sat.

⁸ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Virdarforlagets Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 199.

⁹ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Virdarforlagets Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 200.

Drugo, jedna druga grupa pokusnih osoba bila je konfrontirana sa liderom - autoritetom organizacije. Pokazalo se da je autoritetov utjecaj veći ukoliko su pokusne osobe više vjerovale u povezanost organizacije, autoriteta i ostalih učesnika.”¹⁰

Želja da se neke radnje izvršavaju mimo svoje volje i protiv vlastite savjesti ne dolazi od običnog autoriteta, nego je to rezultat ujecaja jednog precizno određenog i nedvosmislenog autorитета. Jedna takva volja nalazi utočište samo u jednoj organizaciji, koja ne tolerira autonomiju misli niti organizacije. Tu se ne mogu naći dva člana organizacije sa istom količinom vlasti. Takva organizacija može funkcionirati dosta efikasno, izolirajući svoje članove od ostalog dijela društva nakon što je ostvarena precizna kontrola svih njihovih životnih aktivnosti i potreba.

Bauman kaže da, ako neko ima sumnju nakon Milgramovog eksperimenta, onda se znanje o zlu može kompletirati eksperimentom izvršenim od Filipa Zimbardoa (Philip Zimbardo). „U Zimbardoovom eksperimentu nije bilo etabliranog autorитета koji je imao želju za otklanjanje odgovornosti sa rama pokusnih osoba. Sav autoritet što se nalazio u pomenutom eksperimentu je od pokusnih osoba. Jedino što je Zimbardo uradio jest to da je pokrenuo proces dodjeljujući svakoj osobi jednu poziciju u internom mozaiku. Jedna grupa izabranih pokusnih osoba imala je ulogu zatvorenika, a druga grupa ulogu čuvara tih zatvorenika. Čuvari su dobili uniforme, čarape na glave i tamne naočale. Depersonalizacija je bila potpuna, isto kao i polarizacija, ali ne u

smislu ko je igrao ulogu žrtve a ko ulogu dželata, nego je odlučujuće bilo to da su neki (stražari) dobili totalnu, apsolutnu i nekontroliranu vlast nad onim drugim (zatvorenicima - žrtvama). Stražari su, koristeći fantaziju, pokazali toliku inicijativu u maltretiranju zatvorenika da je to bilo iznad svih očekivanja. Demonstracija vlasti i moći bila je potpuna. Stražari su tjerali zatvorenike da pjevaju njihove pjesme, zatim da Peru toalete četkicama za zube ili samo rukama, i slično. Sve što su zatvorenici više izvršavali naređenja, to je bio viši osjećaj vlasti i moći kod čuvara. Što su se više koristile te neljudske metode, to je više raslo poimanje da zatvorenici i nisu ljudi.”¹¹

Zaključak je veoma jednostavan: u većini ljudi, ne u svima, živi mali SS-oficir što samo čeka da se promjeni situacija pa da pokaže svoje pravo lice. Prezentirani eksperiment je otkrio prikrivenog Ajhmana (Adolf Eichmann) u običnim ljudima. To su one ”prikrivenе” ili ”uspavane ličnosti” u nama, kao jedna referenca za nenormalne situacije ili odnose kada ovi drijemajući i prikriveni u nama dolaze do izražaja. Skoro sve osobe imaju u sebi ove potencijale koji se, u određenim situacijama, mogu izraziti kao nasilni i zločinački postupci.

Potpuno značenje pomenuti eksperiment je dobio kada je, kao rezultat, pokazao da su neke osobe dobile totalnu vlast nad drugim osobama. Pokazalo se da, ako je u jednoj osobi bio taj „uspavani zločinac”, onda će on nastaviti to postojanje i dalje, sve dok postoji situacija za njegovo ispoljavanje. To može potrajati do vječnosti. U ovakvim situa-

¹⁰ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Virdorforlagets Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 201.

¹¹ Isto, str. 202.

cijama nijedna vijest nije dobra vijest.

Na kraju ovog dijela da se još malo vratimo Milgramovom eksperimentu, odnosno teoriji. Zaključak do kojeg je došao Stenli Milgram (Stanley Milgram) na kraju svoje studije ne navodi na veliki optimizam. On objašnjava svoj eksperiment tako da je on otkrio ljudsku sposobnost za odricanje onog humanog u sebi, što je prepostavka da čak i one unikatne osobe mogu biti uvučene u velike institucionalne strukture. I, što je još gore, opominje Milgram: "Ovo je jedna fatalna greška što nas je priroda obdarila njom, i što u jednom dugom periodu daje našoj vrsti šansu za preživljavanje sa njom."¹²

Milgram se više fokusira na odsustvo ljudskosti, a Bauman insistira više na značenju suprotnog odnosa između pripremljenosti za zločin i blizine žrtve. Bauman, radi naučne istine i objektivnosti, suprotstavlja Milgramovom istraživanju knjigu pod naslovom „Autoritativne ličnosti“ (The Authoritarian Personality)¹³, koju je izdala grupa naučnika sa Adornom (Theodor Adorno) na čelu. „Autoritativne ličnosti“ je knjiga koja će biti obrazac za mnoga istraživanja koja su uslijedila mnogo godina poslije toga.

U oštroj kritici pomenute Adornove utjecajne studije Bauman formulira svoju tezu da "užas ima puno više bližih veza u socijalnoj interakciji nego u samom karakteru ličnosti ili u drugim osnovama. Zločin ima znatno više socijalno porijeklo nego karakteristiku ličnosti."¹⁴ Ova perspektiva čini naivnim vjerovanje Adorna i njegovih bliskih

saradnika, i objašnjenje o nacističkom neprijateljstvu prema Jevrejima koje se moglo postići od intervjua što su priznavali ili otkrivali podršku za antisemitske osude, ili rasizam generalno.

Bauman kaže da "njihovi nalazi i tvrdnje nisu mogli biti empirijski dokazani". Tako, naprimjer, za Adorna i njegove kolege, „nacizam je bio nešto zlo i strašno zbog toga što su nacisti bili ružni i strašni. A nacisti su bili zli, ružni i strašni zbog toga što zle, ružne i strašne osobe imaju tendenciju i žele biti nacisti. Po tome je nacistički triumf morao biti rezultat neuobičajenog nagomilavanja ovakvih osoba? Dakle, rezultati ovog istraživanja bili su bazirani na jednoj personalnoj determinanti/predodređenosti za potencijalni fašizam. Socijalni elementi ovdje nisu uzimani u obzir kao eventualni faktori utjecaja. U Adornovim očima svijet je bio podijeljen na rođene naciste i njihove žrtve.“¹⁵

Ali, šta sa, u ovom kontekstu, "neprijatnom tvrdnjom" – da mnoge simpatične i prijatne osobe mogu biti nacisti, ako za to dobiju mogućnost?

Ovo pokazuje da holokaust/genocid, iako je bio i jeste jedinstven u toj vrsti, u modernom društvu i u režiji masmedija je moguć ponovo na sličan način "strukturalno", ali vrlo rado sa drugom grupom, žrtava i dželata. Iako je holokaust historijski jedinstven, ipak je ponovljiv.

Zato se holokaust nad Jevrejima, odnosno genocid uopće, ne tiče samo onog vremena i prve žrtve, nego se tiče i nas što smo preživjeli i živimo u jed-

¹² Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST). Virdarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 203.

¹³ Theodor W. Adorno, THE AUTHORITARIAN PERSONALITY (AUTORITATIVNE LIČNOSTI) Norton & Inc; Abrdg edition, New York 1993.

¹⁴ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST). Virdarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str.202.

¹⁵ Isto, str. 203.

nom društvu gdje je distanca, tehnifikacija i naročita obrada "onih drugih" nešto što "nije nestalo" sa Hitlerovim nestankom i nestankom Hitlerove Njemačke, nego što se promatra kao strukturalna osobina modernog društva, iz godine u godinu sve više i više.

Tako će švedski predsjednik vlade Goran Person (Goran Person), na seminaru posvećenom borbi protiv nacizma, u januaru 2001. godine, reći: "Prijetnja od nacizma je veća nego što to mi možemo pretpostaviti. Ja imam osjećaj da se nacizam danas razvija brže nego što mi mislimo i mimo naše volje da to zastavimo."¹⁶

Slično je i sa onom otkrivenom opašnošću što stoji u procesu distance, izbacivanja i isključivanja, nepriznavanja, apstrakcije. Aušvic (Auschwitz - Oswienzim), Srebrenica, Omarska, Sarajevo, samo su imena za ono što se može desiti ponovo ako se veza između morala i sposobnosti osjećaja prekine. Zadatak je zato uzeti ozbiljno ova bolno stečena znanja i onemogućiti sve pokušaje isključivanja i iskopčavanja.

Kako je holokaust/genocid bio moguć?

Da se ukratko podsjetimo da je jevrejski problem u Njemačkoj počeo sa ekonomskom krizom krajem dvadesetih i početkom tridesetih godina dvadesetog stoljeća, dolaskom nacista na vlast i optuživanjem Jevreja, prvo, da su oni krivi za njemački poraz u Prvom svjetskom ratu. Drugo, Jevreji su optuženi da u novim ekonomskim previranjima žele zavladati svijetom. Da bi pojačali tu njihovu "krivnju", nacisti su potegli grješno pitanje o ubistvu Isusa Krista i optužili Jevreje za njegovo ubistvo jer

nisu htjeli da ga priznaju kao Božijeg poslanika. Na tim religioznim suprotnostima građen je mit o rasnoj i nacionalnoj suprotnosti, u kojem je arijevska rasa i njemačka nacija dobila zadatak da spasi kršćansku Evropu od nadolazeće jevrejske opasnosti i jevrejstva kao glavnog kršćanskog neprijatelja.

Nacistički antisemitizam je, zapravo, predstavljao inicijalni upaljač za rasplamsavanje sličnih raspoloženja kod drugih naroda i kroz to pridobijanje saveznika u borbi za svjetsku prevlast. Osnovni moto u svim antijevrejskim spisima bilo je širenje fame o moći međunarodnog jevrejskog kapitala, a i o zloupotrebljama te moći. Ni nacistički, ni drugi fašistički pokreti nisu se na tome mogli zaustaviti. Srpska pravoslavna crkva, i lično patrijarh Varnava (Petar Rosić), označavali su Hitlerovu akciju kao „bitku koja služi čitavom čovečanstvu”, i 1937. godine štampala je zvaničnu publikaciju u kojoj su Jevreji označeni kao nosioci „tri najveća zla: masonstva, kapitalizma i komunizma”. Godine 1938. i državna politika Kraljevine Jugoslavije negirala je postojanje jevrejskog pitanja u Jugoslaviji, a istovremeno izbacila je jedinog Jevreja iz Senata i izjavila da jevrejske izbjeglice iz Njemačke nisu dobrodošle u Jugoslaviju.¹⁷ Iz rasističkih koncepcija o čistoti i rasnosti sopstvenog, „Božijom providnošću izabranog”, naroda morala se razvijati bolesna mržnja prema drugim, „manje vrijednim”, narodima i rasama, namijenjenim da služe onim „višim” i „izabranim”.

Na tim osnovama, tvrdi Zigmund Bauman, Jevreji su historijski iskonstruirani kao „svjetski univerzalni ljigavci”.

¹⁶ Goran Person, predsjednik Vlade Kraljevine Švedske, TV2 TV Tekst, Bergen 31. 01. 2001.

¹⁷ Philip D. Cohen, SRPSKI TAJNI RAT. Ljiljan Sarajevo 1996. str. 103.-104.

Zato antisemitizam, po njemu, nije bio izraz – slučaj suprotstavljenih ekonomskih interesa, mada je to, istina, bilo korišteno kao argument za antisemitizam. „Antisemitizam sadrži poimanje Jevreja kao nečega demonskog, uvijek kontroverznog i uvijek prisutnog u konfliktnim zonama i regionima. Borba protiv ljudi, tog arhetipskog neprijatelja, sigurnih granica i identiteta, morao je biti važan instrument za izvršavanje dobijenog zadatka. Jevrejska osobina bila je jedan aktivni ili pasivan, direktni ili indirektni utjecaj na savremeno nasljeđe sa zasnovanim granicama. Ili, što je tada rečeno: Samo mrtav Jevrej je dobar Jevrej; oni tek rođeni su prijetnja, oni su boljševici, oni su kapitalisti, oni su opasnici bili da su siromašni ili bogati.”¹⁸ Jevreji u Njemačkoj zaista su bili bogati i u realizaciji „konačnog rješenja” jevrejskog pitanja postojali su veliki izgledi da to silno bogatstvo prigrabe nacisti.

Dejvid Rous (David Rousset), jedan od preživjelih iz koncentracionog logora, primjećuje da je kod običnih ljudi sve moguće. „Aušvic (Auschwitz) je jedno podsjećanje o jedinstvenom užasu i nerazumljivoj svireposti. Ali, to nije dovoljno razumjeti samo tako. Činjenica holokaust/genocid – intenzivno diskutirana u njemačkom historijskom vremenu – dovela je mnoge da počnu promatrati nacističko uništavanje Jevreja kao prekretnicu u modernoj historiji. Ako mi identificiramo sebe sa običnim ljudima, onda mi nismo pripremljeni da razumijemo da to što se desilo je bilo moguće, a pogotovo da razumijemo to kako se to moglo desiti.”¹⁹

Ovaj nedostatak razumijevanja je intelektualno uznemiravajući, ali nam i pomaže da nas plasira kao obične

ljudi, što mi i jesmo, na pravu stranu vizavi (vis-a-vis) dželata. Mi volimo da mislimo kako oni što su izvršili zločin nisu slični nama. Jesu li, zaista, oni što su učestvovali u užasu morali biti po svojoj unutrašnjosti i po svom vanjskom izgledu neobični ljudi?

Razmišljati ovako znači izbaciti sebe izvan domašaja razumijevanja holokausta/genocida. Spriječiti da ovaj izazov što se iznosi o holokaustu kao historijski događaj bude priznat; to je, u najgorem slučaju, učestvovanje za osnivanje i dalje izvođenje lične pretpostavke, ili, mogli bismo reći, onog mišljenja što je učinilo holokaust/genocid mogućim u prvoj fazi.

Ako je to poruka koja se izvodi iz holokausta/genocida, a to je prvo značenje da smo mi voljni da napustimo one prve, dvojne, podijeljene premise o tome što se desilo da je to bilo, u svojoj osnovi, neobično, te kao takvo zahtjeva, u najmanju ruku, neobične, da ne kažemo abnormalne, ljudi koji su to izvršili. Samo ako se odrekнемo takvog načina odbrane, onda je to znak da smo počeli graditi sami sebe u tom pravcu koji može spriječiti da se nešto slično više nikada ne dogodi.

U već citiranoj knjizi „Modernitet og Holocaust“ („Savremenost i holokaust“), Zigmund Bauman pokušava opisane premise učiniti dostupnim kritici. Pomenutom knjigom Bauman traži jednu moralnu teoriju koja može biti uvod u novo znanje o holokaustu/genocidu. Centralne teze te nove sociološke teorije o moralu koju je lansirao Bauman su niže navedene.

Ova teorija daje mogućnost za širenje iscrpnog objašnjenja o tome kako je holokaust/genocid mogao biti jedna realnost, a ne samo jedna mogućnost, iz-

¹⁸ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viðarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 78.

¹⁹ Isto, str. 79.

među mnogih ostalih, u tom modernom vremenu. Bauman razumije civilizaciju kao destrukciju što sadrži državni aparat i centralizaciju vlasti, nezaustavljen potrašt birokracije i korištenje moderne tehnologije u postizanju zacrtanih ciljeva.

Svi ovi faktori su veoma važni. Ali, isto tako, kada se svi oni uzmu zajedno, postavlja se pitanje koje je postavila još Hana Arent (Hannah Arendt)²⁰ u svojim refleksijama o Ajhmanu (Eichmannu): Kako je bilo moguće da kod izvođača tog "konačnog rješenja" pobijedi jedan takav scenarij? Hanino pitanje obrće perspektivu i podstiče nas da istražujemo o tome kako se masovna ubistva mogu izvršiti od strane običnih, za razliku od abnormalnih, ljudi? Kod usmjeravanja pažnje na jedno osjećanje saučesništva u zlu kod susreta licem u lice, Arent upozorava na duboko moralno sustezanje koje se mora potisnuti ili nadvladati ako individua želi učestvovati u ubistvu. Kratko rečeno, kompleks, odnosno smetnja koja je proizvela i što svjedoči o fizičkom bolu morala se eliminirati na svim nivoima u procesu uništavanja ako se to željelo izvršiti bez psihičkih lomova kod osoba koje to izvršavaju.

Bauman tvrdi da moralni kompleks prema nasilnom zločinu ima tendenciju da bude pokopan u srazmjeri kako brzo su tri nabrojane teze isplative: da je zločin autoritativan; da je zločin rutina kroz podjelu uloga u procesu na-

silja; da je zločin dehumaniziran kroz indoktrinaciju i ideološke definicije.

Potpuno je moguće za jedan dobro razvijeni državni aparat osnovati istovremena tri značenja za masovna ubistva. Drugim riječima, to nije nešto ekstra svakodnevno, nakon što centralni organi jedne moderne države označe jednu grupu ljudi kao cilj za "naročitu obradu". U nacističkom žargonu, uništavanje Jevreja bilo je kamuflirano riječima "naročita obrada". U svom monumentalnom djelu „Uništavanje evropskih Jevreja“ („The Destruction of the European Jews“), historičar Raul Hilberg (Raul Hilberg) izradio je jednu šemu kako bi pokazao kako je proces "naročite obrade" struktuiran u jednom modernom društvu. Struktura je interesantna jer može biti aktuelna u različitim sistemima, u različitim vremenima i kod različite grupe ljudi odabrane za "naročitu obradu".

Hilbergova šema izgleda ovako:

Definicija odredene grupe



Davanje otkaza zaposlenima



Koncentracija



Iskoristavanje radne snage i mjere za izglađnjivanje



Uništavanje



Oduzimanje ličnih stvari od "naročito obrađenih"²¹

²⁰ Hana Arent (Hannah Arendt) je jedna od najviše spornih modernih filozofa. Njene studije o totalitetu, biti - suštini nasilja i obliku nasilja pokazuju se kao uvijek aktuelne. Njene studije preživljavaju određeni historijski kontekst vremena kada su nastale. Kada su kontroverze o njenoj knjizi o Ajhmanu bile najviše u USA, 1963. godine, neki od njenih najlučih kritičara pokušali su je isključiti iz društva naučnika i istraživača sa obrazloženjem da je ona samo jedna novinarka. Istina, ona je to takođe. Arendt je relativno lako prelazila preko promjenljivosti vremenskih idealova o naučnosti. Nauku je razumjela kao podudarnost naučnih metoda sa objektom i zato kao naučni pogled na lično kao jedino važeći izvor za ljudsko priznavanje, prije svega, u svijetu. Za Arendt mišljenje je ono najvažnije. "Mislići znači uzeti sa sobom to o čemu mislimo i prenijeti ga na neko drugo mjesto". Arent misli zato jer ona želi razumjeti to što se desilo. U njenom vremenu desio se civilizacijski slom u kulturnom središtu (Njemačkoj). Jedan narod kao autsajder je uništen i izbačen iz životne arene.

²¹ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viderforlagets, Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 80.

Kao što Hilberg primjećuje, etape su logično određene: osniva se jedna racionalna sekvenca razuma koja prezentira najefektivnije sredstvo za postizanje željenog cilja, tako da se uništavanje jedne grupe, kao jedino "razumno rješenje", svodi na tehničke i administrativne zadatke. Nakon svakog koraka u procesu briše se cilj, ili, bolje rečeno, "žrtvovana grupa" nestaje iz vida. Tako se žrtve, sve više i više, prikazuju kao nešto što je "na drugom mjestu", "odsutni", "nepoznati" i "anonimni". Žrtve postaju nevidljive, one više nisu žene niti muškarci, to više nisu ljudi. Kao nevidljive, u ovom razumijevanju, žrtve prestaju da bivaju, da egzistiraju za one druge.

Ovdje dolazimo do jedne odlučujuće tačke u poimanju ovog problema. Ovdje se ono moralno značenje za djelimično brisanje iz vida ne može zanemariti. Ona opisana sekvenca briše žrtve iz vida, jer, kaže Bauman, "moral nije uzeo osjećanje". Zašto? "U susretu sa distancicom moral zastaje. Moral ne prekida most između distance, što u velikoj mjeri razdvaja ego od alter-ega. Jednostavnije rečeno, moral nije u stanju uraditi to što moderni ljudi imaju očekivati od njega. Drugo, u toj distanci žrtva je izvan pogleda, što onemogućava razotkrivanje onog drugog za nas i tako nam daje neko značenje. Ovo dovodi do toga da se moral razumijeva kao neka vrsta vlasti. Zato je moral uvijek onaj nevidljivi drugi, jedan moralni izgubljeni drugi."²²

Šta sadrži ovo, ovaj radikalni pogled na društvo i moral, i kakva je veza između ovo dvoje? Hana Arent (Hannah Arendt) u knjizi „Ajhman u Jerusalim-

mu“ („Eichmann in Jeruzalem“) piše: "Moralna maksima i religiozna poruka poznata kao 'Ne ubij' u slučaju holokausta i genocida je nestala. Osobe koje su dobro mogle razlučiti šta je zločin a šta nije, dopustile su da budu vođene ličnim snagama i, konačno, njihovom voljom, i oni su to učinili, jer više nije bilo pravila koja su se morala poštovati."²³

Bauman bira zadržavanje kod socioloških aspekata refleksija Arentove, i zato ne ide u probleme o tome kako će se neko prilagoditi osuđivanju onoga jedinstvenog. Bauman hvali Arentovu zato što ona postavlja pitanje o "moralnoj odgovornosti za suprotstavljanje socijalizaciji". Mada, kaže, Bauman „misliti, suditi i djelovati moralno znači plivati uzvodno, a moralna zaštita dobija značenje uvjeta bez kojeg se ne može“.²⁴

Podsjetimo se, ovdje nije riječ o bilo kojem modernom društvu, nego je riječ o nacističkoj Njemačkoj, gdje je osnivanje i razmjena razumijevanja u jednoj zvaničnoj zoni bilo potisnuto uz pomoć sveobuhvatnih političkih mjera. Ako imamo slučaj da nastup jedne osobe može biti moralan, i ako taj način može biti osuđen od njegove grupe, ili obrnuto: ako jedna radnja može biti prikazana tako da cijelo društvo može biti nemoralno, onda je pitanje: na osnovu čega individualni akter može saznati šta je moralno, a šta nije? Šta je to što čini mogućim pogled na ova dva elementa i da se prava strana drži odvojeno od one pogrešne?

Da se podsjetimo Baumanovog da "moral nije proizvod jednog društva". Po Baumanu, „moral je nešto čime se

²² Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viðarforlagets, Kulturbibliotek Oslo, 1997. 81

²³ Hannah Arendt, EICHMAN IN JERUZALEM (AJHMAN U JERUSALIMU) Viking New York, 1963. str. 123.

²⁴ Isto, str. 124.

manipulira, moral je nešto što se eksplorira. Ljudska sposobnost da gleda između pogrešnog i ispravnog mora se uteži na nečemu drugom, kao na primjer ljudskoj svijesti po čemu se čovjek razlikuje od životinje naprimjer, a ne na sudaru društvene 'kolektivne svijesti', o čemu govori Dirkem (Emil Dürkem)."²⁵

Bauman objašnjava ono gledanje što je ispravno tvrdnjom da se to nalazi u biološkoj konstituciji čovjeka, fiziološkim potrebama i psihološkoj snazi. Bauman tvrdi, dakle, da je sposobnost gledanja te razlike između ispravnog i neispravnog već razvijena, dakle nešto što je već sadržano u ljudskoj biološkoj konstituciji. Spomenuta uloga faktora se vidi isključivo u "manipulaciji moralnim sposobnostima". Ali, što je to i od čega se ta sposobnost sastoji? Je li to urođeno? Skoro. Ali, mi moramo tražiti druga mjesta, a ne samo metafizičku osnovu ljudskih moralnih sposobnosti, kaže Bauman, i dodaje: "Ako moralnu sposobnost vidimo prisutnu prije socijalnog razvoja i zato ispred zadnje spomenutog pokušaja za manipulaciju i oblikovanje; ako se sposobnost, ili to što individua nosi doda jednom kapacitetu za odolijevanje, onda se oni društveni faktori o kojima je riječ pojavljuju kao prateći problemi. U kojim okolnostima je to odolijevanje moguće? Šta je veza da bi se jedna sposobnost razvila?"²⁶

Je li trivijalno tvrditi da je ljudska individua onemogućena za utjecaj od socijalnih faktora od rođenja pa nadalje? Zato može zvučati malo čudno kada Bauman predstavlja socijalne snage

potpuno na kursu sudara onoga što on zove ljudska moralna sposobnost. Za jednu takvu sposobnost značajna mogućnost je ako se što prije odvoji od utjecaja onoga socijalnog. „Nosilac sposobnosti – ljudski subjekt dobija svoj status kao subjekt samo unutar jednog socijalnog okruženja, u jednoj socijalnoj areni. Kada se prekida sva ka povezanost, onda je sposobnost nešvatljiva, i to ne samo psihološki nego i sociološki.“²⁷

Ako Bauman želi ljudske moralne sposobnosti učiniti razumljivim, onda on mora biti pažljiv u opisu onoga što je u sukobu sa socijalnim utjecajem ili socijalnim miljeom. Bauman ide korak dalje u ovom pravcu. "Sposobnost, to se mora priznati, ima svoju osnovu u onom socijalnom"²⁸, ovo ipak priznaje sam Bauman. Pitanje je o razlici što on predlaže kako bi se prevazišle teskoće, što je udruženo sa njegovim pojmom o moralnoj sposobnosti. Međutim, Baumanovo razlici nedostaje spremnost. To neće nikada, izgleda, biti jasno što ćemo mi podrazumijevati i kako ćemo razdvojeno gledati socijalnu i društvenu stranu. Prije nego što pokušamo odgovoriti na ovo pitanje, da prvo vidimo šta se podrazumijeva pod pojmom "blizina" u Baumanovo teoriji.

Bauman blizini dodjeljuje odlučujuću ulogu - biti blizu žrtve, vidjeti žrtvu, čuti žrtvu! Bauman ide dalje u postuliranju jedne direktnе veze između blizine na jednoj strani i odgovornosti na drugoj strani. "Odgovornost postoji u blizini sa onim drugim. Blizina podrazumijeva odgovornost, a odgovornost je blizina. Obratno je ona socijalna dis-

²⁵ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST). Viderforlagets, Kulturbibliotek Oslo, 1997. str.82.

²⁶ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viderforlagets Kulturbibliotek Oslo, 1997. str. 87.

²⁷ Isto, str. 88.

²⁸ Isto, str. 88.

tanca kao moralni atribut. Odgovornost nestaje kada je blizina zakopana.”²⁹

Ako pratimo Baumana onda ćemo vidjeti da postoje dvije udružene teze. Prva teza je da postoji obrnut stepen između pripremljenosti za zločin i blizine žrtve. Druga teza je: ”odgovornost je blizina”.

Blizina je dvosmislena i može se uporediti sa onim značenjem blizine što je osvijetljen u Milgramovom eksperimentu - manipulirati prostorom, zonom (teritorijem) i fizičkom barijerom između pokusnih osoba/dželata i žrtve. Milgram je bio u stanju primijetiti razliku koja čini za pokusne osobe/dželate nedostatak kada oni mogu vidjeti, čuti ili dodirivati žrtvu (kada se nanose električni šokovi različite jačine). Ova opservacija doprinosi podršci teze o korelaciji između prostornog plasiranja i pripremljenosti za nanošenje bola – činjenja zla.

Na drugoj strani, argumentira se teza da moralno značenje blizine proizlazi iz neprostorne dimenzije. Ovdje se misli na ono šta mi mislimo kada kažemo da je neko ”blizu” nas. „Psihička blizina nosi poruku o jednom značenju ljudske blizine, što se ne može mjeriti u formi prostorne blizine/daljine. Ipak je moralni utjecaj podignut iznad sumnje. Ne želi li se napraviti jedna razlika za pokusne osobe/dželate iako su oni dobili poruku da tu osobu koju ne čuju sa druge strane zida poznaju? Ta snaga koja dolazi od emocionalno vođene varijable - poznavati tog sa druge strane zida - želi umanjiti utjecaj od te prostorne daljine/blizine varijable. To najviše motivira povećanu suprotnost

kod pokusnih osoba kada se tiče давanja električnih šokova.”³⁰

Ako se mi brinemo o jednoj osobi koju poznajemo više nego o nekome što je nepoznat, onda mi moramo očekivati djelovanje koje otkriva faktore što su poznati ili što su blizu. Hoće se reći da je onaj drugi od veće važnosti nego faktor sa fizičkom prostornom blizinom. Reći ovo znači tvrditi da jedna osoba što se vidi može značiti manje za nas nego onaj što je izvan pogleda. To zavisi od toga kako se ta osoba predstavlja za nas i ko je ona ili on za nas. Stepen je od psihičke naravi stvarnost/blizina i može težiti manje nego stepen fizičke blizine. U percepciji je ta prostorna varijabla precijenjena od socijalnih varijabli slično kao poznavati i nepoznavati varijable kao što su ideologija, stereotipi, birokracija i visoka tehnologija. Sve ovo rečeno ne dozvoljava, naravno, tvrdnju o obaveznoj korelaciji između ljudske blizine i moralnog odsustva. Kada se tiče demonstracije moralne njege za one druge, to nije nikakva automatika ili određenost sadržana u blizini, u prostornom značenju.

Nakon svega, je li primjерeno tvrditi da su pripremljenost za zločin i blizina žrtve jedna suprotnost? Odgovor se tiče pojmovnog odnosa. U svojoj argumentaciji za moralnu povezanost za ljudsku blizinu Bauman dolazi blizu onog pogleda koji korelira između blizine prostornog, na jednoj strani, i moralnog odsustva, na drugoj strani.

Ovu tezu ”oborio” je, međutim, norveški filozof Arne Johan Vetlesen (Arne Johan Vetlesen), koji kaže: ”Prostorna blizina povezuje sa manje mjeđe nego psihološki utjecajne varijable

²⁹ Arne Johan Vetlesen, HVORDAN VAR HOLOCAUST MULIG? (KAKO JE HOLOKAUST BIO MOGUĆ?) Materialisten, 1-2/92., Oslo 1992. str. 68.

³⁰ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST. (SAVREMENOST I HOLOKAUST). Viderforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 89.

što poznaju ili ne poznaju one druge. Poznavati nekoga znači obavezati se na emocionalnu povezanost između sebe i tog drugog. Ovaj doživljaj obavezivanja može, istina, biti umanjen sa povećanjem prostorne distance. Ta interpersonalna osjećajna povezanost je moralna, ali nije neutralna. Ona sadrži njegu za one druge, brigu za one druge i doživljavanje sebe sa odgovornošću za povezanost sa onim drugima a da se pri tome ne osjeća pritisak za izvršenje jedne obaveze.”³¹

To je za Vetlesena „spontana – prirodna zainteresiranost za onoga drugog i njegovu situaciju. To nije hladni kognitivni pristup, nego doživljaj sa značajnim ali ipak promjenjivim osjećajnim angažmanom, sa jednim stepenom emocionalne temperature. Ne nalazi se nikakovo nezainteresirano stanje za moralni domen za prostor onih drugih i eventualne njihove patnje. Za patnje postoji samo jedna zainteresovanost u značenju emocionalnog angažmana.”³²

Bauman ne čini stalno ili isključivo upotrebu optičke metafore. On govori eksplicite o ”društvenoj produkciji” distance (između ego i alter-ego), odnosno pojačava efekt dehumanizacije tako da, kada on tvrdi da zločin korelira sa formama za socijalnu interakciju, onda je to potpuno spojivo sa razmatranjem vezanim za neprostornu dimenziju kao ljudsku blizinu.

Druga teza vezana za odgovornost vodi Baumana francuskom filozofu Emanuelu Levinasu (Emmanuel Levinas) i obuhvata njegovu etiku o bezrezervnoj odgovornosti za druge. Levinas poništava odgovornost za ”ljudski subjektor egzistencijalni modus”, dok je moral primarna struktura za intersu-

bjektvni odnos. Levinasova tvrdnja da je moralna struktura ”već tamo” podsjeća nas na raniju tvrdnju o tome da je moralna sposobnost ”već na mjestu”.

Zbog toga je problematična tvrdnja da se moral, na jedan ili drugi način, nalazi prije društvenih konstrukcija, prije ekonomije, vlasti, religije i kulture. Baumanova teorija o moralu inače se prezentira kao sociološka teorija. U velikoj mjeri Bauman se oslanja na Milgramov eksperiment u pokušaju što baca svjetlo na povezanost moralnog ponašanja i blizine prema onima drugima. Baumanova sociološka teorija o moralu je, prije svega, jedna deskriptivna teorija, za razliku od normativne. Zbog toga Levinasova filozofska spekulativna etika daje veoma malo pomoći.

Kod Levinasa je ono apsolutno, bezuvjetno i prije društvene odgovornosti za druge prepostavljeno kao neizbjježno; to ima formu imperativa slično da je ”obaveza” uvijek već prisutna na mjestu. Vetlesenova poenta je, međutim, da Levinasova etika nije od onog tipa za koju Baumanova sociološka teorija ima potrebu za podršku.

Bauman, ipak, primjećuje da, kada se tiče odgovornosti za druge, to znači živjeti sa drugima. Šta znači u Baumanovom poimanju ”živjeti sa drugima”? Bez sumnje, to je jedna prije svega socijalna kategorija, jedna kategorija što prepostavlja i stvara ono od čega se Levinas distancira, a to je reciprocitet i uzajamnost. ”Živjeti sa drugima” znači što mi radimo, ne nešto što se ograničava u smislu svako za sebe, nego neposrednost sa drugima, ili što Jürgen Habermas (Jürgen Habermas) podrazumijeva pod moralnim stanovištem, a

³¹ Arne Johan Vetlesen, HVORDAN VAR HOLOCAUST MULIG? (KAKO JE HOLOKAUST BIO MOGUĆ?) Materialisten, br. 1-2/92., Oslo 1992. str. 72.

³² Isto, str. 73.

to je "jedno **MI**, a ne jedno **JA**, a pogotovo ne jedno **ONI**. 'Živjeti sa drugima' lokalizira ljudsku individuu unutar jednog socijalnog, intersubjektivnog, ili sa drugima podijeljenog konteksta. To je postavljanje individue u jedan sličan kontekst tako da se individua socijalizira onako kako se socijalizira, a to znači da razvija svoj identitet kao osoba."³³ Unutar velikog socijalnog domena Bauman daje šemu za potpuno razumijevanje interakcija:

A	B
Blizina/moralni interes	Distanca/moralna neutralnost
Odnos između osoba	
Fizička blizina	Fizička distanca
Susret licem u lice	Indirektni / susret putem medija
Konkretni drugi	Generalno, anonimno drugi
Emocionalna povezanost	Neangažman
Personalne veze	Poslovično držanje
Socijalna integracija kroz reciprocitet i socijalne grupe	Sistemska integracija kroz formalne medije, birokratiju i tehnologiju". ³⁴

Prije nego što odemo dalje u razmatranju moralne sposobnosti, da se podsjetimo šta Milgram piše u jednoj uputi o dehumaniziranom efektu:

"To je kontrast između onoga što je logično i psihološko. Na jednoj čisto kvantitativnoj osnovi više je zlonamjerno ubiti deset hiljada artiljerijom sa jednog udaljenog i zaštićenog mjesto nego ubiti jednog čovjeka napadajući ga sa kamenom u ruci. Ipak, ovaj drugi postupak je psihološki puno teži od onog prvog. Distanca, vrijeme i fizička barijera neutraliziraju moralnu

osjetljivost."³⁵ Iako je tehnologija povećala ljudsku želju za uništavanjem onih drugih "sa distance", evolucija nije imala šanse izgraditi mehanizme za sprečavanje agresije sa distance, odnosno mehanizme koji mogu odgovarati jakim smetnjama što su impozantne u konfrontacijama licem u lice.

Moralna sposobnost je, dakle, nešto što se formira, njeguje i razvija unutar socijalne sredine onako kako je to dato u šemi „A”, ili moralna sposobnost uopće neće biti razvijena, kako je to dato u šemi „B”. Da bismo pojasnili sposobnosti za pronalaženje moralno relevantnog u situaciji drugih, zatim razgraničavanja što je dobro a što zlo, te mogućnosti djelovanja sa drugima na ovim moralnim principima, moramo se vratiti nazad, do okoline u kojoj je jedna individua živjela u svom razvojnom periodu: djetinjstvo i relacija majka-dijete, dakle sredini koja je pretpostavka za razvoj simpatija prema drugima. "Simpatija je ljudska osnovna osjećajna sposobnost; simpatija je ona sposobnost koja leži ispod i čeka da učini mogućim čitav niz specifičnih, emocionalnih radnji i povezanosti sa drugima, slično kao što to čini ljubav. Sposobnost za simpatiju je u svojoj suštini razvijena i kroz 'život sa drugima'. Simpatija je sposobnost za orientaciju prema drugima u suživotu sa drugima."³⁶

Predstavnik engleske škole objektrelacija, Džon Boulbis (John Bowlbys), zastupnik je teorije koja daje važno razumijevanje o psihološkoj dinamici

³³ Arne Johan Vetlesen, HVORDAN VAR HOLOCAUST MULIG? (KAKO JE HOLOKAUST BIO MOGUĆ?) Materialisten, br. 1-2/ 92., Oslo 1992. str. 78.

³⁴ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST.(SAVREMENOST I HOLOKAUST). Virdarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 90.

³⁵ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Virdarforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 89.

³⁶ Johan Arne Vetlesen, HVORDAN VAR HOLOCAUST MULIG? (KAKO JE HOLOKAUST BIO MOGUĆ?) Materialisten, 1-2/ 92., Oslo 1992. str. 79.

ljudske bliskosti, a naročito prepostavkama za formiranje moralne sposobnosti. "Ove prepostavke nisu date *a priori*, one se stvaraju i razvijaju u životu sa drugim. Moralna sposobnost podrazumijeva prepostavku sposobnosti za simpatije sa drugima, te kao takva mora se priznati kao prijeko potrebna."³⁷

Dakle, "živjeti sa drugima" je odlučujuće za moral i označava se kao MI-iskustvo.

U primjeni naprijed navedenih teza može se reći slijedeće. Od početka do kraja, od koncentracionih logora, preko deportiranja, do uništavanja, nacistički dželati su se naprezali da izbrišu žrtve, ne samo iz očiju nego više detaljno iz onih relacija datih u skali „A”, odnosno iz one moralno emocionalne dinamike. Drugim riječima, odnos između dželata i žrtve učinjen je apstraktnim, distanciranim i depersonaliziranim, odnosno onakvim kakav je dat u skali „B”. Poslije toga "nije bilo teško" "naročito obraditi" šest miliona Jevreja.

U pozadini svega ovoga stoji jedna teza: da je moralna sposobnost u svom dijelu više intersubjektivna nego subjektivna. I jedna i druga vrsta sposobnosti dozvoljene su u igri i bolje djeluju zajedno, te moralna percepcija i moralna osuđujuća snaga proizilaze kao nešto što individua ima sposobnost demonstrirati u ponašanju.

„Moralna neutralizacija uništavanja Jevreja je, u prvom redu, rezultat nacističkog uspešnog pokušaja neutraliziranja nacističkih osjećajnih sposobnosti. Posmatrano na drugi način, nužno je postaviti pitanje: šta je moglo više prijetiti izvršavanju genocida nad Jevrejima nego porast simpatija prema

žrtvi? Jer, simpatija želi uspostaviti relaciju između dželata i žrtve kao jednu ljudsku relaciju. Simpatija želi otkriti i jasnom učiniti žrtvu kao 'moju žrtvu' i kao takvu 'moju odgovornost'. Simpatija želi onog nevidljivog drugog učiniti kao unikatni ljudski međusubjekt."³⁸

Naravno, ovo je tako daleko od onoga što se stvarno desilo. Ali, to što pomaže je pokazati koju vrstu sposobnosti su nacisti morali neutralizirati ako su željeli da planovi o masovnom uništenju Jevreja budu realnost. Apstrakcija, distanca, brisanje iz vidokruga – sve su ovo koraci koji su neophodni kako bi se osigurale socijalne prepostavke za eliminiranje elemenata blizine iznijetim u skali „A”. Nakon toga holokaust/genocid je mogao biti izведен i predstavljen kao čisto tehničko-administrativni zadatak sa dilemama kao što su: koja vrsta gasa, kolike će biti krematorijske peći, koliki dimnjaci, koja veličina prozora za kontrolu, te pitanjima kao što su: koliki je dnevni, mjesecni i godišnji kapacitet umorstava?

Vrlo je važno bilo eliminirati moralnu svijest kod običnih individua budućih dželata, koje su bile poznate kao osjećajne osobe prije, i bezosjećajni zločinci poslije.

„Holokaust nema moralnih vrijednosti. Zbog toga je on u sebi nemoralan. Poznato je da se genocid pokušava objasniti kao kršenje zakona izvršenih od rođenih kriminalaca, sadista, umobolnih i sličnih osoba. Međutim, ovo objašnjenje je u cijelini opovrgнуто od historičara. Nacistički dželati nisu bili neki specijalni Nijemci. Svaki član policije mogao je biti stražar u logoru ili u vozlu za transport prema logoru. Svaki advokat mogao je rukovoditi masov-

³⁷ Johan Arne Vetlesen, HVORDAN VAR HOLOCAUST MULIG? (KAKO JE HOLOKAUST BIO MOGUĆ?) Materialisten, 1-2/ 92., Oslo 1992. str. 79.

³⁸ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST. (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viðarforlagets, Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 54.

nim ubistvima. Svaki finansijski ekspert iz ekonomskog i administrativnog odjeljenja mogao je raditi iste ili slične poslove i u koncentracionom logoru. Drugim riječima rečeno, sve obavezne operacije izvodene su od običnih ljudi koji su bili pri ruci i na raspolaganju.”³⁹ Sve ovo važi i za svaki drugi genocid, mada Bauman, ali ne samo on, nego i mnogi istraživači jevrejskog „konačnog rješenja” pokušavaju genocid vezati samo za Jevreje.

Na pitanje, kako su, ipak, „obični” Nijemci došli u situaciju da budu masovne ubice, Bauman odgovara objašnjavaјući da je nasilje moralno biti dio zvanične politike i da je naređenje moralno dolaziti sa zvaničnog mjesta. Onda je to postajalo rutinskim poslom u kojem su dželati samo igrali svoje uloge. Prije toga žrtve su morale biti dehumanizirane i depersonalizirane propagandom i indoktrinacijom. Oni koji to nisu mogli, ili nisu htjeli, završavali su na ”dobrovoljnem radu”, gradeći njemačke autoputeve na relaciji Hamburg-Minhen (Hamburg-München).

Lojalnost za krvave zadatke je jedna od posljedica lojalnosti organizaciji. ”SS-vode nisu rukovođene individualnim žarom i požudom za izvršavanje onoga što su radili, nego je to bilo podvrgavanje uobičajenim rutinama organizacije.”⁴⁰ U ideologiji organizacije formulira se volja za ekstremnim poнаšanjem kao moralna vrlina. Ali, masovna ubistva su komplikiran proces? Holokaust baca svjetlo na jedan socijalni mehanizam koji ima dosta neprijatne posljedice – obuhvata veliki broj ljudi.

Ideološki zamislivo i sistematski izvršeno zlo se ne pokazuje kao zlo, nego kao nešto dobro, ne kao nemoral, nego kao moral. ”Učestvovati na ‘pravoj strani’ u jednoj sudbinskoj borbi znači imati čast, a ne biti kažnen, osjećati ponos u svoje ime i u ime toga što se radi, a ne krivnju i sramotu zbog onih istrijebljenih. Ono zlo nije čista agresija kao takva, ali jeste agresija u kojoj istu dželat osjeća opravdanom. Tako se zlo tumači kao dobro.”⁴¹

Predstaviti nasilje kao apstraktno znači propustiti ga definirati kao patnju. Patnja je, ipak, nešto doživljeno. Ako nije to, onda mi ne znamo šta je to. Kako to ”apstraktno” izgleda u holokaustu? To ”apstraktno” u značenju birokratskog i depersonaliziranog naročito je obrađeno kod Daniela Johana Goldhagena u knjizi „Hitlerovi dobrevoljni egzekutori” („Hitler’s Willing Executioners”), gdje je korigirano sociološko teorijsko objašnjenje o tome kako se moglo desiti uništavanje Jevreja, i dato kao empirijski opis načina izvršenja tog čina. Dakle, zlo, ali ne kao neka apstrakcija.

Izvlačeći prvi plan socijalnu i političko-ideološku ulogu bataljona policije u strijeljanju Jevreja u Poljskoj i bivšem Sovjetskom Savezu od ljeta 1941., Goldhagen dokumentira da su umorstva bila izvršena brutalno, uz ponižavanje žrtve i uz oduševljenje, vrisku i zadovoljstvo nad sopstvenim trudom, te uz veliki dio dobrevoljnosti. ”Obrađivanje” Jevreja vršeno je sa ljudstvom starosti od 21 do 54 godine, prosječne starosti 36 godina, sa mnogim pripad-

³⁹ Zygmunt Bauman, MODERNITET OG HOLOCAUST (SAVREMENOST I HOLOKAUST), Viderforlagets Kulturbibliotek, Oslo 1997. str. 55.

⁴⁰ Raul Hilberg, THE DESTRUCTION OF THE EUROPEAN JEWS (UNIŠTAVANJE EVROPSKIH JEVREJA), Holmes and Meier New York: 1985. str. 187.

⁴¹ Per Egil Hegge, NY OMGANG I TYSK HISTORIKERSTID (NOVI PERIOD NJEMAČKIH HISTORIČARA). Aftenposten 26. 04. 1997. str. 18.

nicima Nacional-socijalističke partije, ali i običnim zrelim familijarnim ljudima različitih zanimanja.

Goldhagen odbacuje onaj pogled kojeg zastupa Hana Arent, naime, da je nasilje "afektivno neutralno". On podsjeća da analiza koju je sačinila Hana Arent pokazuje da se genocid može organizirati i izvršiti bez personalno motivirane mržnje. Arent može imati pravo u tome da je Ajhman (Eichmann) imao objektivan odnos prema genocidu, jer je komandirao iz svoje kancelarije iz Berlina. Međutim, to ne isključuje da Goldhagen ima pravo kada tvrdi da su pripadnici 101. bataljona vojne policije mrzili Jevreje koje su pobili.

U SS-dokumentu „Pravci za obrazovanje pripadnika specijalnih jedinica“ od 17. novembra 1943. godine stoji: "Ono što je prvo nepoželjno kod osoba koje se regrutiraju za ove jedinice su jaka osjećanja."⁴² Dakle, to što se traži nije mržnja niti bilo koje drugo osjećanje, nego odsustvo suosjećanja sa onima

što će biti ubijeni. Kada se **ONI** drugi promatraju na takav način, onda nestaje simpatije i osjećanja. To je jedan svijet bez moralnih i suosjećajnih osuda, ograničen samo na njega, njegovu rasu, njegovu etničku i nacionalnu grupu.

"Nemoral može uživati u blizini. Zlo ne žudi za apstrakcijom, distancom, nevidljivošću, anonimnošću. Naprotiv, zlo kao nemoral može uživati u blizini. Nemoral, međutim, izbjegava simpatije. Simpatija sa onim drugim čini nasilje prema tim drugim teškim. Zato je simpatija moralna sposobnost. Svako društvo želi ukazati na objekte simpatije, ali i na objekte antipatijs. Kod nacista objekti antipatijs bili su zasnovani na biološko-rasnim i ideo-loškim kriterijima. Bila je to kulturno-ideološka određena selekcija iznad sposobnosti za osjećaj dodira i prisutnosti drugih."⁴³

"Nema osjećaja i nikakavog dodira sa onima otpisanim-isključenima, sa **njima**."⁴⁴

⁴² Daniel Johan Goldhagen, HITLER'S WILLING EXECUTIONERS (HITLEROVI DOBROVOLJNI EGZEKUTORI). Vintage books New York, 1996. str. 493.

⁴³ Daniel Johan Goldhagen, HITLER'S WILLING EXECUTIONERS (HITLEROVI DOBROVOLJNI EGZEKUTORI). Vintage books New York, 1996. str. 495.

⁴⁴ Emmanuel Levinas, COLLECTED PHILOSOPHICAL PAPERS (KOLEKTIVNA FILOZOFIJA MIŠLJENJA). Dordrecht: Kluwer 1993. str. 19.

Pravo, sociologija, antropologija i historija građanina

Marie Gaille

Promišljati građanina na filozofski način znači sudariti se s ozbiljnim teškoćama. I sama namjera filozofije da ponudi izvornu i plodnu refleksiju o građaninu može se učiniti sporna. Šta ona može o tome reći više ili drugčije nego pravo, sociologija, antropologija ili historija? Čini se da se na prvom mjestu nameće pravni diskurs. Zar njegova definicija građanina ne iscrpljuje značenje izraza: »Građanstvo, ili državljanstvo, jest lični status čije se stjecanje i gubitak uređuju istovremeno državnim i međunarodnim pravom. Za državni pravni poredak, taj status je uslov za skup prava i obaveza. Među obavezama koje se općenito mogu nametnuti samo građanima na prvom je mjestu vojna služba«¹? Jer, pravni diskurs formulira politička prava koja omogućuju građanima da utječu na obrazovanje državne volje, a čini se da su među njima najvažnija pravo glasa, uslovi stjecanja i gubitka građanstva, odnos između građanstva i državljanstva i, najzad, narav »uzajamnih obaveza« građanina i države - isključiva vjernost i pravna zaštita.

Ne zadovoljavajući se razmatranjem svih aspekata građanina, pravni diskurs ponekad može, povrh toga, dovesti u pitanje interes koji građanin izaziva. Svejednako priznajući da je građan-

stvo institucija koja je zajednička svim modernim pravnim sistemima, Hans Kelsen se pita: je li ono nužno zato što je ključno? Je li pravnom poretku neophodno da među svojim podanicima razlikuje državljanje i one koji to nisu? Odgovor je, za njega, odrečan. Za pravni poredak, neophodno je postojanje pojedinaca koji su mu podvrgnuti. U njegovim očima, najvažnije opravданje važnosti koja se poklanja građanskom statusu stoji u vezi s jednim aspektom koji se često zanemaruje: diplomatska zaštita. Jer, bez državljanstva, država nije u mogućnosti da pruži diplomatsku zaštitu svojim podanicima kada su izvan njenog teritorija. Njegovo ustavljenje tako poprima veću važnost s obzirom na odnose među državama negoli unutar svake od njih.

Isključivo pravno viđenje građanima je, svakako, sporno. No čini se da nove perspektive razumijevanja dugujemo manje filozofiji negoli sociologiji i antropologiji. Te discipline upotpunjuju pravni pristup. One ustrajavaju na nužnosti da se građanski odnos zamišlja kao odnos među ljudima, način pripadanja zajednici i potvrđivanje identiteta. One ga analiziraju kao sistem priznavanja i društvene i političke legitimacije. Građansko svojstvo se ukazuje i kao skup uloga, i u tom smislu ima projektivan

¹ Hans KELSEN, *Opšta teorija prava*. Nav. prema francuskom prevodu, *Théorie générale du droit*, LGDJ, Bruylant, 1997, s. 258)

karakter: definicija statusa građanina, upisana u Ustavu, upućuje na sliku u kojoj jedna politička zajednica izabira da se prepozna. Naročito se istražuju tri pravca. S jedne strane, kroz ideju društvene i političke legitimacije postavlja se pitanje prava i dužnosti, načina političkog sudjelovanja, uzajamnih obaveza države i građana i određenja kriterija za dobivanje državljanstva. S druge strane, građansko svojstvo kao način identifikacije uspoređuje se s drugima, zasnovanima naprimjer na životnom dobu, religijskom vjerovanju, pripadanju naciji, društveno-ekonomskoj razini: je li ono samo jedan među brojnim načinima, ili je pak mogućnost da se nadiže svaki oblik pripadnosti? Da li ono upotpunjue te načine ili se s njima nadmeće? Najzad, ti pristupi poklanjaju naročitu pažnju načinima na koje se državljanstvo upražnjava i predstavlja u prostoru, od podjele teritorija na izborne okruge do javnih prostora društvenosti koje građanski odnos ustanovljuje, preko vidljivosti države kroz njezina službena zdanja i njezine činovnike.

Pregled tipova diskursa o građaninu bio bi nepotpun bez upućivanja na povijest. Jer historičari ne ustavnovljavaju samo kako je građanski odnos mogao, čim se pojavio, predstavljati način bivanja i odnošenja prema drugima drukčiji od onoga koji primjećujemo u potrodičnim, plemenskim i vlastelinskim zajednicama. Oni isto tako izvještavaju o različitim procesima koji strukturiraju građansko svojstvo i njegovo predločavanje u vremenu i prostoru. Najzad, historijski pristup omogućuje da istaknemo teškoće u vrednovanju prakse građanina u prošlim vremenima, i

navodi nas na rezervu prema idealističkim ili, naprotiv, krajnje kritičkim shvatanjima. Ta razboritost nužna u političkoj analizi pokazuje se kao naročito važna povodom grčko-rimske antike, jer su grčki građanin - tačnije, građanin atenske demokratije - kao i rimski umnogome služili kao uzor. Slika koju imamo o građaninu Atene je slika političkog sudjelovanja: građanski status, koji se skoro uvijek stječe rođenjem, daje pravo prisustvovanja na sastancima skupštine, glasanja na skupštini i natjecanja za državne službe koje se dodjeljuju na način koji daje prednost rotaciji zaduženja i sudjelovanju svih u državnim poslovima (izvlačenje žrijebom, ograničeno trajanje, neobnovljivost). Riječi koje Tukidid stavљa u Periklova usta odražavaju bolje nego bilo šta drugo takvo poimanje građanskog svojstva: »Mi jedini smatramo čovjeka koji se ne mijesha u državne poslove beskorisnim, a ne dokonim. U vođenju države svako sudjeluje barem glasanjem, ili čak lično, iznoseći šta o tome misli². No ni to svjedočenje ni definicija statusa građanina u atenskoj demokratiji koja nam je sačuvana ne omogućuju, insistira Moses Finley, da se izvuku zaključci o stvarnom političkom sudjelovanju u Sokratovom gradu-državi. Slika beskorisnog građanina moglo bi biti samo retoričko lukavstvo u ratnom vremenu. Ne dovodeći u sumnju tu stvarnost, Finley ističe da je krajnje teško, ako ne i nemoguće procijeniti istinsko djelovanje institucija, i znati da li je sudjelovanje u političkom životu vrijednost koju zbilja dijeli i provodi u djelu cjelina ili široka većina građana. Isto tako, ako je status građanina u Rimu davao pravo prisustvova-

² TUKIDID, *Peloponeški rat*, II, 40. Nav. prema franc. prevodu, *La Guerre du Péloponnèse*, II, Les Belles Lettres, Pariz, 1962, s. 29

nja trima skupštinama (osim skupštini naroda, za patricije) i zaštitu od svojevoljne osude, treba znati da je sudjelovanje naroda bilo vrlo ograničeno, pomoću mnoštva procedura koje su išle za tim da eliti zajamče tjesnu kontrolu političke moći. Dodjeljivanje rimskog građanskog statusa strancima i oslobođenim robovima u okviru imperijalnog osvajanja, praksa mnogo češća u Rimu nego u Ateni, nije promjenila to faktičko stanje.

Ako filozofija i može osvijetliti pojam građanina diskursom koji je njoj svojstven, ona ne može zanemariti ove pristupe: pravo, sociologija, antropologija ili historija. Ona naprotiv o njima mora povesti računa, ako želi da uzme u obzir elemente temeljne za razumijevanje te političke figure. O tome svjedoči Aristotelov postupak. *Politika* se obraća zakonodavcu, i najavljuje kao traganje za uvjetima dobrog življenja u državi, drugim riječima za najboljim uređenjem (*arhe politeia*); no to traganje otkriva postupak koji normativni i etički cilj usko povezuje s konkretnim ispitivanjem društveno-ekonomskih konteksta, različitih institucionalnih organizacija i raznih stanja političkog »zdravlja«, budući da je svaki režim bio više ili manje blizu promjene ustava. Jer, onaj ko se prihvata da osnuje ili reformira državu ima pred sobom jedan određeni narod, i mora procijeniti šta je dobro za taj narod u određenoj epohi. I Aristotelova analiza građanina vođena je istom brigom. Građanin u punom smislu određuje se sudjelovanjem u vršenju sudačke i izvršne vlasti. Ali, kaže još Stagiranin, građanin se nužno razlikuje od jednog do drugog ustava koji određuje njegov status: onaj ko je gra-

đanin u jednom režimu nije to i u drugom. Građanski status, dakle, zadobiva specifičnu definiciju prema tipu režima - kraljevina, tiranija, aristokratija, oligarhija, *politeia* i demokratija - u svakoj državi, i prema njezinoj povijesti.

Filozofsko mišljenje o građaninu: zajedničko rođenje filozofije i demokratije

Kada priznamo nužnost da u filozofiku refleksiju o građaninu ugradimo pravo, sociologiju, antropologiju i historiju, time ne doprinosimo određivanju njezine izvornosti. Je li ona išta drugo negoli razložno povezivanje tih diskursa? Prvi pokazatelj da je na to pitanje moguće dati potvrđan odgovor jest činjenica da je za filozofiju građanin, u jednom smislu, bitan predmet mišljenja. Jer, filozofija je rođena u isto vrijeme i na istom mjestu kao i demokratija, uređenje u kojem je građanin, za Aristotela, građanin u pravom smislu riječi - a to je Atena. Posljedično tome filozofija se za građanina zanima na iskonski način, kada se bavi sobom i uvjetima svoga nastanka. Ta refleksivna djelatnost jasno pokazuje čvrstu uzajamnost filozofije i demokratije: »U tom smislu, ako jednako vrijedi opisivanje i analiziranje Grčke kao i bilo koje druge slučajno uzete kulture, nije tako, niti tako može biti, s promišljanjem Grčke i refleksijom o njoj. Jer u tom slučaju razmišljamo o društvenim i povijesnim uvjetima samog mišljenja - barem onakkog kakvo poznajemo i upražnjavamo [...]. Grčka je društveno-povijesno *locus* gdje su stvorene demokratija i filozofija, i gdje se posljedično tome nalaze i naši vlastiti korijeni«³.

³ C. CASTORIADIS, *La Polis grecque et la création de la démocratie*, Seuil, Pariz, 1986, ss. 263-264.

Međutim, jednako je problematično i osvjetljavanje bitne povjesne veze između pojavljivanja filozofije i pojavljivanja demokratije, pojavljivanja koje utjelovljuje grčki grad-država a osobito grad Atena. Pomaljanje filozofije i demokratske države - zajednice slobodnih i jednakih ljudi - došlo je poslije uzdrmavanja tradicija, mitova, religijskih i političkih autoriteta i oblika života koji su za njih bili vezani. No to zajedničko rođenje posljedovalo je odnosom filozofije i države koji nije bez sjene. Njihov sukob utjelovljuje Sokrat. Platon ga predstavlja kao uzornog građanina: hrabro je sudjelovao u ratovima koje je Atena vodila, dao je domovini sinove i suprotstavio se narodu samo da bi branio zakone koje je narod razradio i izglasao. Ne zna se da je imao učešća u bilo kakvom pobunjeničkom poduhvatu. Optužen je, međutim, da kvari atensku omladinu, da ne vjeruje u božanstva koja odobrava država i da želi, što je još gore, da ih zamijeni nekim drugima. Nakon sudskog procesa osuđen je na smrt i prihvata presudu, jer više voli da umre nego da izda državu čiji je sin i kojoj, kako tvrdi, sve duguje. Šin države? Možda. No njegovo naučavanje ipak predstavlja kritiku atenskog političkog režima, naime grada-države u opštem smislu. Proglašava da njegovo poslanstvo nije ni političko ni pedagoško, već filozofsko. Demon filozofije ga progoni i prisiljava da uvijek iznova potkazuje pretvaranja i obmane, kao i osporivu narav svakog mnijenja (Platon, *Odrhana Sokratova*). Zar to ne znači korjenito odbaciti ideju o političkoj pozvanosti svih, ideju koja je temelj vijećanja i političkog odlučivanja u atenskoj demokratiji? Reći da život bez ispitivanja ne vrijedi življenja, odbiti oslobođajući presudu ako nije

popraćena mogućnošću da se nastavi svakodnevni kritički poduhvat na ulicama Atene i na gradskom trgu: zar to ne znači, isto tako, sugerirati bitnu nepotpunost života čovjeka u državi koja je, navodno, mjesto njegovog dovršenja?

Platonovski dijalazi sugeriraju da Sokrat kao građanin i filozof sve duguje Ateni. Ona ga je odgojila i othranila, i nigdje drugdje on ne bi mogao upražnjavati svoje kritičko motrenje. Sokrat-filozof ipak umire uime Sokrata-građanina. Izgleda da ta smrt daje do znanja da demokratija ne prihvata filozofiju u potpunosti. Samo građanin demokratske države može biti filozof. No u opasnosti je upravo zbog svoga građanskog statusa. Sokratov paradoksalan stav, koji je podjednako pristajanje i priznanje kao i odricanje i kritika, pokreće tada propitivanje o spojivosti građanina i filozofa i mogućnosti legitimne ili utemeljene kritike države: može li i treba li filozof biti dobar građanin? Treba li građanin povremeno prestati da filozofira, osim ako se kritika i odbacivanje slijepog pristajanja uz politički režim čiji je on član ne uzdignu u građanske vrline? Zato što je bez sumnje nemoguće dati konačan odgovor na te upite, oni se stalno pojavljuju kada se filozofija vrati na sebe samu i time osvijetli svoju bitnu vezu s građaninom grčkog grada-države.

No ako demokratija, usprkos granicama koje čini se može postaviti upražnjavanju filozofije, jest jedini režim koji filozofiju omogućuje i udomljuje, građanin tog režima tada za nju stječe naročitu važnost. On je, imajući u vidu samo očuvanje filozofije i uvjete njezinog vršenja, građanin u pravom smislu, norma prema kojoj se može sudit svaka druga figura građanina. Upravo u tom smislu nameće se pozivanje na građani-

na atenske demokratije. Svejednako odbijajući da antičkoj Grčkoj podijeli status uzora, Cornelius Castoriadis je u toj perspektivi označavao kao »zametak«: »Kada kažem da su Grci za nas zametak, želim na prvom mjestu da kažem da nikada nisu prestali da razmišljaju o pitanju: šta ustavljavanje društva treba da ostvari?; i na drugom mjestu da su, u paradigmatskom slučaju Atene, dali ovaj odgovor: stvaranje ljudskih bića koja žive s ljepotom, koja žive s mudrošću i volje zajedničko dobro«⁴.

Međutim, zar filozofija ne misli građanina samo kroz refleksiju o sebi samoj i mogućnosti svoga vršenja? Ako je to slučaj, možemo posumnjati da je naslovnik njezinog diskursa, u krajnjemu, samo ona sama, i da nas više prosvjetljuje o sebi nego o građaninu.

Dvosmislenost građanskog svojstva

Filozofija može ponuditi plodan i izvoran diskurs ako istovremeno bude svjesna teškoće pa čak i nemogućnosti da ponudi jedinstvenu odrednicu građanina - zato što ovaj u vremenu i prostoru nudi mnoštvo različitih ako ne i nespojivih lica - i odbije zaključak da je u stvarima građanskog odnosa sve relativno. Daleko od toga da prividne protivrečnosti smatra preprekom za razumijevanje, filozofija ih može uzeti upravo za predmet svoga mišljenja, otkrivajući političke uloge koje implicira odrednica građanina kroz pomicanja ili promjene smisla i raskorake između »onoga što jest« i »onoga što treba da bude«. Tada izraz građanin nije prazna omotnica koja, prema kontekstima, poprima različita značenja, već označava nov pojam u

pokretu, čiji bitni smisao leži u samoj toj sposobnosti preobražavanja.

Svaka filozofija, čak i najnormativnija, počinje priznavanjem takvih razlika i iz njih izvlači posljedice. Ni Rousseau ne postupa drukčije kada piše građanima Ženeve da »stari narodi više nisu uzor za moderne narode«. Ženevljani su trgovci, buržuji, uvijek zabavljeni privatnim interesima, ljudi za koje je sloboda samo način da bez prepreka stječu i u sigurnosti čuvaju. Oni više ne mogu biti onakvi građani kakvi su bili Atenjani. Da li to uostalom i žele? Posljedično tome, kako bi upražnjavanje građanskog odnosa bilo moguće, zakonodavac mora razraditi zakone o pravima i dužnostima građanina koji odgovaraju novim društveno-ekonomskim uvjetima i savremenom stanju duha: »Ta situacija zahtijeva za vas sasvim posebne maksime. Budući da niste dokoni kao što su bili stari narodi, ne možete se, poput njih, bez prestanka baviti poslovima vlade: no upravo zbog toga što ćete kasnije moći manje nad njom bdjeti, ona treba da bude ustavljena tako da vam bude lakše sagledati njezine smicalice i sprječiti zloupotrebe. Svaku javnu skrb koju vaš interes iziskuje mora vam biti utoliko lakše pružiti što je to skrb koja vas košta i koju ne dajete rado« (Deveto *Pismo s planine*)⁵. Tim riječima Rousseau sugerira da se građanski odnos može upražnjavati kroz različita vršenja, a da ipak ne postane protivrečan i nejasan pojam.

Međutim, nije dovoljno priznati razlike. Treba ih uzeti u obzir. Filozofsko mišljenje u stanju je da to učini kada ih smatra napetostima koje su pojmu građanina svojstvene: »Od samog početka čini nam se da je pojam građani-

⁴ *Op. cit.*, s. 306.

⁵ J.-J. ROUSSEAU, *Lettres de la montagne*, u *Oeuvres complètes* III, »Bibliothèque de la Pléiade«, Gallimard, Pariz, 1964, s. 881.

na ugrožen antinomijama koje ne izravaju samo razmak između 'prava' i 'činjenice', već predstavljaju samu njegovu stvarnost. Bolje rečeno: njegova bitnu pokretljivost, neprekidni preobražaj njegovih sadržaja i funkcija⁶ (É. Balibar, »Predlozi o građanskom odnosu«). Pojam građanina postaje tada »mjesto« gdje se misle te različite odrednice, te povijesne i konceptualne varijacije. Kada već ne može da ih sveude na jedinstven smisao, filozofija nudi kategorije koje bi mogle da ih osvijete. U tome leži njezina originalnost i njezin bitan doprinos razumijevanju građanskog odnosa.

Skrivene opasnosti filozofske refleksije o građaninu

Takav poduhvat sučeljava se s tri skrivene opasnosti. Prva bi se sastojala u tome da filozofija bude samo izraz ideologije svoga vremena. Jer, filozofskoj refleksiji prijeti opasnost da postane glasnogovornica političkog diskursa koji propovijeda građansko držanja i razlikuje dobre od loših građana u funkciji vlastitih ciljeva, ili ekonomskog diskursa zasnovanog na volji da se razriješi opreka između ekonomiske prisile i poštovanja ljudi na lokalnoj i svjetskoj razini. Izrazi kao što su »građanski poduhvat« ili »građansko ponašanje« (koji su u modi danas, ali ih spominje već Littréov *Rječnik*) svjedoče tako o mišljenjima za koje je gramatički besmislena upotreba imenice »građanin« kao pridjeva postala način da se vrednuju određena ponašanja⁷.

S druge strane, smatrati jednačinu građanin = građanin u demokratiji

gotovom stvari odvelo bi refleksiju pogrešnim putem. Izraz se koristio da označi člana jedne političke zajednice koja bi jednakog mogla biti monarhija, aristokratija, i despotski režim kao i demokratija. To proširenje upotrebe izraza građanin nije, uostalom, svojstveno samo grčkim misliocima. Nalazimo ga kod Machiavellija, koji bez razlike govori o građanima (*cittadini*) kraljevine ili republike i koji građanina prije svega suprotstavlja stanovniku sela (*contadino*), i još kod Tocquevillea i kod Montesquieu. Povezujući građanina s mjestom prije nego s političkim statusom, ono je bez sumnje doprinijelo onome što Rousseau potkazuje kao brkanje značenja. Ne treba, usprkos svemu, zanemariti taj smisao izraza građanin - stanovnik politički definiranog teritorija, poput italijanskog grada-države -, iako ćemo davati prednost smislu koji ga vezuje za demokratiju, zato što je on danas prevlađujući i možda izvještava o njegovom temeljnem značenju, kako to sugerira Aristotel.

Konačno, misliti građanina samo poazeći od nasljeda Francuske revolucije vodilo bi do toga da analizu omeđimo suviše uskim granicama. Težina tog nasljeda je takva da uvijek postoji opasnost da mislimo građanina kao utjelovljenje pripadnika nacije - u to doba, stvarnosti u nastanku - u isto vrijeme kao i naslovnika građanskih prava. Jer, početnu kosmopolitsku ideologiju Francuske revolucije zamijenilo je izjednačenje nacije i korpusa građana. Samim time, kategorija »stranca« je podjednako žigosala drugost u nacionalnom smislu kao i političke neprijatelje (plemstvo, korumpirane činovnike,

⁶ É. BALIBAR, *Les Frontières de la démocratie*, La Découverte, Pariz, 1992, s. 111.

⁷ U francuskom jeziku, nema razlike između imenice »građanin« (*citoyen*) i pridjeva »građanski« (*citoyen*). - *Prir.*

izdajničke generale). Volja da se zasnuje narod »priateljskih, gostoljubivih i bratskih građana« iščilila je u mjeri u kojoj se definirala nacionalna suverenost⁸ (S. Wahnich, *Nemogući građanin. Stranci u diskursu Francuske revolucije*). Međutim, državljanstvo i nacionalna pripadnost nisu sinonimi: »Želimo da u tome vidimo istovremeno, i u jednom istom potezu, porijeklo modernog građanskog odnosa (onog čije ideale sažima republikanska deviza⁹) i porijeklo potpuno samosvjesne nacije (jedne i nedjeljive). Lako zaboravljamo da ta dva aspekta nemaju isto porijeklo, da izvorno nisu apsolutno istoznačni, i da nemaju istu povijest¹⁰. Dakle, odnosu državljanstva i nacionalnosti, koji se čvrsto svezao u trenutku Francuske revolucije, treba vratiti njegov problematski karakter, i odbiti izjednačenje jednog i drugog da bismo ga podvrgnuli propitivanju. Najuopštenije, ako taj povijesni događaj i pokreće bitna pitanja vezana za pripadnost političkoj zajednici, mnogi su upiti postavljeni u drugim vremenima i na drugim mjestima - naprimjer, američka revolucija kojoj je Hannah Arendt posvetila značajne analize, status nacionalnih manjina širom svijeta, pad komunističkih režima koji je doveo do pisanja novih ustava itd. Ti upiti su refleksiji otvorili nove i jednako bitne horizonte.

Pripadnost političkoj zajednici: pravo ili status?

Nakon što smo upozorili na opasnosti, refleksija se može pozabaviti problemom koji stoji u vezi s odrednicom pripadnosti političkoj zajednici: je li

ona status ili pravo? Građanin je u modernoj političkoj teoriji zamišljen kao politički subjekt koji pridržava građanska prava (jednakost pred zakonom, sloboda ličnosti, sloboda govora, vjeđovanja, mišljenja, pravo na vlasništvo i pravo sklapanja ugovora s drugima), politička prava (pravo da bira i bude izabran, pravo da sudjeluje u vlasti), štaviše i socijalna i ekomska prava koja idu od jednakog pristupa zdravstvu do uređivanja radnog prava. Ta prava građanina iskazuju se kao prevod ili izraz prava što pripadaju svakom čovjeku upravo kao ljudskom biću.

Prva teškoća izbjiga kada se zadržimo na pojmu čovjeka. Koga označava taj izraz? Uključu je li on naprimjer ludake i umno zaostale? Oni ne žive u istom prostoru kao ostali građani, već na posebno uređenim mjestima - umobolnicama, bolnicama, utočištima - koji pripadaju državi iako se u njoj zapravo ne nalaze. Mogu li ludaci i umno zaostali u potpunosti uživati politička prava, budući da se smatraju nesposobnima da na autonoman način izraze svoje mišljenje, u političkom ili kojem drugom području? U *Danu posmatrača* Italo Calvino daje život tim pitanjima inscenirajući jedan događaj od izuzetne važnosti u životu građanina, glasanje, i kroz dvojbe glavnog lika pokazuje koliko je bitno propitivati se o tome i koliko je, u isto vrijeme, nemoguće formulirati odgovor. Amerigo Ormea zadužen je za nadzor glasanja u Cottolengu, ogromnom utočištu koje je skoro grad u gradu. Birači koji toga dana dolaze na glasačko mjesto da ispune građansku dužnost tu stalno

⁸ S. WAHNICH, *L'Impossible Citoyen. L'étranger dans le discours de la Révolution française*, Albin Michel, Pariz, 1997.

⁹ Tj. »Sloboda, jednakost, bratstvo«. — *Prir.*

¹⁰ É. BALIBAR, *op. cit.*, s. 111.

borave. Oni su nesretnici, iscrpljeni bolešću, slaboumnici, nakaze, kreteni, bolesnici, ljudi na umoru koje društvo skriva na tom mjestu. Sumnja se uvlači u duh posmatrača, i više ga neće napustiti. Njegova misao brzo prelazi s problema kontrole glasova i modalitetu izražavanja narodne volje na problem utvrđivanja granica između legitimnih i nelegitimnih građana, koje ne uspijeva da uspostavi: »Svakako, granica između čovjeka iz Cottolenga i zdravog čovjeka nije jasno povučena: šta mi imamo što on nema? Malo gipkiye zglobove, malo više sklada u tjelesnim mjerama, malo veću sposobnost da svoje osjećaje pretvorimo u misli... Uistinu, nije mnogo«¹¹.

Ako ideja pravâ čovjeka podjeljuje pravima građanina status očiglednosti i bezuslovnosti, ta sumnja pokazuje da ona sama potječe iz prethodno nacijenog izbora koji je teško razumski objasniti. Iz toga se javlja sumnja da se građansko svojstvo ne pridaje ovom ili onom pojedincu na osnovu pravâ čovjeka, već prije kao status dodijeljen u funkciji relativnih kriterija: »Povijest pokazuje da nijedno isključenje nije 'prirodno po sebi', iako se nužno doživjava i legitimira kao takvo, a njegovo se ukidanje ponekad tokom stoljeća čini 'nemoguće' ili 'protivprirodno'«¹². Znamo da se građanka pojavila dugo vremena nakon građanina, čak i kada je građansko svojstvo bilo neraskidivo vezano za prava čovjeka. Da bi se objasnio taj raskorak, nije dovoljno suprotstaviti povijest i teoriju, činjenicu i pravo. U pravnom i političkom mišljenju od Pufendorfa do Lockea nalazimo

slično ograničenje proširenja građanskog svojstva na ženu, dok je međutim građansko društvo zamišljeno kao produžetak prirodnog stanja a građanin kao produžetak čovjeka. Ta nas konstatacija prije potiče da ispitamo ideju građanskog svojstva kao statusa.

Čini se da ta ideja stavlja naglasak na proizvoljnost izbora koji vrši suverena vlast kada dodejluje ili ne dodjeljuje građansko svojstvo u funkciji kriterija koje je sama izabrala. U svojoj analizi »osoba bez države« Hannah Arendt je ustrajavala na tom aspektu¹³. Izbjeglice i apatridi lutaju svijetom bez ikakve pravne ili konzularne zaštite. Prepušteni su dobroj volji ili zlovolji država kroz koje prolaze i u kojima se ponekad zadrže. Komentirajući posljedice Prvog svjetskog rata, H. Arendt ističe da u Evropi više nikakva naturalizacija nije mogla pružiti sigurnost: stalno je bilo sve više naturaliziranih, i svaka obaviještena osoba bila je svjesna da je i najmanja promjena vlade bila dovoljna da se ponište naturalizacije dodijeljene za prethodne vlade. U jednom takvom kontekstu, građansko svojstvo se približava statusu koji je jednak udobnosti i sigurnosti i koji jedni mogu uživati na osnovu rođenja, dok drugima može biti dodijeljen a zatim oduzet. U toj perspektivi poprima svoje puno značenje ogled koji Arendtova posvećuje Kafkinom *Zamku*. Jer, koraci koje »junak« preduzima kako bi postao sugrađanin sudaraju se sa šutnjom i odbijanjem uprave zamka. Njegovoj volji da mu bude dodijeljen građanski status kao pravo suprotstavlja se volja da mu se dade do znanja kako se radi o milosti:

¹¹ I. CALVINO, *La Giornata d'uno scrutatore*. Nav. prema franc. prevodu, *La Journée d'un scrutateur*, Le Seuil, Pariz, 1997, s. 57.

¹² É. BALIBAR, *op. cit.*, s. 114.

¹³ H. ARENDT, *Die verborgene Tradition: acht Essays*. Nav. prema franc. prevodu, *La Tradition cachée : le Juif comme paria*, Christian Bourgois, Pariz, 1987, s. 51.

njegov boravak u selu samo je rezultat dobre volje, a ne apsolutnog prava koje on uzalud pokušava da iskoristi.

Pitanje koje se tada postavlja jest pitanje kriterija u funkciji kojih se državljanstvo dodjeljuje ili ne dodjeljuje. Čini se da su oni vezani za ciljeve koje neka politička moć sebi postavlja i za identitet u kojem želi da se raspozna. U tom smislu Charles Bruschi analizira širenje rimskog državljanstva na nove kategorije stanovništva u Rimu, i kasnije u carstvu: »Rimsko državljanstvo je osvajačko; ono odaje jedinstvene sposobnosti prilagođavanja; tokom svoje povijesti stalno je sebe iznova definiralo. Za Rim se nije radilo samo o tome da pripoji teritorije i stanovništva. Radilo se, u početku, i o tome da se osvoji samo rimsko stanovništvo, preuzilazeći suprotstavljenost patricija i plebejacak¹⁴ (*Državljanstvo i promjene francuske društvene i nacionalne strukture*, ss. 142-143). Pojam »prava građanstva« čini se tada neodređen, čak i aporetičan. U članku koji mu posvećuje d'Alembertova i Diderotova *Enciklopedija*, a koji je napisao opat Mallet, riječ se definira kao izraz iz pravne nauke. Pravo građanstva označava svojstvo građanina ili varošanina (*le bourgeois*) nekog grada i pravo sudjelovanja u povlasticama koje su zajedničke svim građanima rečenog grada. No primjer koji je izabran da ilustrira to značenje - proširenje rimskog državljanstva - pokazuje da je to »pravo« prije status koji se dodjeljuje u funkciji određenih političkih ciljeva: »Najprije su oni koji su zaista bili stanovnici Rima uživali naslov i povlastice rimskog građanina. Romul je po-

dijelio pravo građanstva narodima koje je pobijedio, i koje je doveo u Rim. Njegovi nasljednici činili su isto, sve dok grad nije postao dosta napušten, pa su dopustili pobijedjenim narodima da svaki ostane u svome gradu; a da bi ih čvršće vezali uz Rimljane, dodijelili su im pravo građanstva¹⁵.

Utoliko što se državljanstvo dodjeljuje a ne daje kao pravo, ono može imati i različite stupnjeve. Politička vlast ponekad odobrava, u ovom ili onom kontekstu, jedan dio prava nekim kategorijama stanovništva. Punom i potpunom državljanstvu suprotstavlja se nepotpuno državljanstvo. Taj je aspekt u središtu tumačenja francuske Deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789. Ta deklaracija temelji se na prirodnom pravu koje su popularizirali pravdoznanici i filozofi od Pufendorfa do Lockea. Prirodno pravo, prema izrazu Luciena Jaumea, predstavlja »matricu« za promišljanje suverenosti i odnosâ između čovjeka i građanina. Uvjet legitimnosti suverene moći koja implicira naročito pisani ustav i razdvajanje vlasti iskazan je polazeći od promišljanja prava neodvojivih od ljudske osobe. Međutim, čovjek se u političkom prostoru pojavio kao građanin. Prema tome, čini se da je građanin uhvaćen u zamku protivrječnog identiteta: rađa se metafizički iz prirodnog prava, a juridički iz izbora zakonodavca ili, u odsustvu predstavnika, iz izravnog vršenja suverenosti. Tako društveni ugovor, kako ga je Rousseau formulirao, izražava istovremeno rađanje građanina i suverene javne osobe. On ne postoji ni prije nje ni bez nje. To »ustanovljavanje« građanina ostav-

¹⁴ C. WIHTOL DE WENDEN (ur.), *La Citoyenneté et les changements de structure sociale et nationale de la population française*, EDILIG-Fondation Diderot, Pariz, 1988, ss. 142-143.

¹⁵ DIDEROT, D'ALEMBERT et alii, *l'Encyclopédie ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, prvo izdanje iz 1753, III, s. 486.

lja otvorenu mogućnost za odjeljivanje prirodnih prava čovjeka od građanskih i naročito političkih prava građanina. Posljedično tome, može se zamisliti razlikovanje pasivnih i aktivnih građana, gdje samo ovi potonji mogu glasati na izborima i biti eventualno izabrani. U tom smislu pisci Ustava mogli su odbaciti ideju da je svako građanin po prirodi, ideju koju je naročito zastupao Robespierre.

To što građansko svojstvo smatramo statusom ne treba da sugerira ideju o proizvoljnem izboru. Jer, upravo zato što se prava građanina ne dodjeljuju na osnovu prava čovjeka, ona mogu postati predmet političkog potraživanja od kategorija stanovništva koje ih ne uživaju. Državljanstvo, kao ni prava i dužnosti koje ga definiraju, nisu dati unapred ni zauvijek. Možemo na njih gledati manje kao na povlasticu koja proizlazi iz proizvoljnog izbora a više kao na plod povijesnog procesa osvajanja od političkih subjekata koji vrše pritisak na one koji posjeduju vlast ili nad njima ostvaruju kontrolu: »Građansko svojstvo tada više nije prepostavka, već individualni ili kolektivni odnos snaga između kolektiviteta, pojedinaca i države. Pod tim treba vrlo precizno razumijevati da se ona mjeri prema djelotvornosti kontrole koju pojedinci i kolektiviteti mogu vršiti nad državom koja zahtjeva njihovu pokornost, osigurava njihovu bezbjednost i nad njima vrši prinudu«¹⁶. Uostalom, u toj perspektivi može se potvrđivanje prava čovjeka, na neočekivan način, pojaviti kao ključni argument u zahtjevima za građanskim svojstvom ili nekim od njegovih prerogativa, i to - kako ističe Claude Lefort - na neograničen način,

zbog neodređenosti njihovog sadržaja. Prema S. Rialsu, taj je aspekt prisutan u Deklaraciji iz 1789, kada se radi naprosto o tome da se potvrde građaninova pogažena prava. Vezujući ga za nadahnute Johnom Lockeom (Deklaracija prava čovjeka i građanina), on ističe da se prava čovjeka, u toj perspektivi, ne mogu ograničiti na metajuridički ili infrajuridički status. Ona ne pripadaju moralnom, već upravo pravnom poretku. Naravno, prava čovjeka ne mogu se legitimno potraživati dok god ih ostvaruju prava građanina. No čim su doveđena u pitanje, njihov pravni karakter treba da bude precizno »proglašen«, »izložen«. U tom smislu, prava čovjeka nalikuju oružju, ili adutima kojima raspolažemo u kartaškim igrama.

Građansko svojstvo: priključenje ili isključenje?

Postati građanin znači da se potpuno integriramo u političku zajednicu čiji smo član. O tome svjedoči É. Benvenisteova lingvistička analiza rimske *civitas*: autentični smisao izraza *civis* nije »građanin«, kako bi htjelo tradicionalno tumačenje, već »sugrađanin«. Mnoge upotrebe te riječi pokazuju vrijednost uzajamnosti koja je neodvojiva od pojma, i koja jedina može da objasni *civitas* kao kolektivni pojam. Radi se o izrazu iz oblasti radničkog udruživanja koji podrazumijeva zajedništvo, zajedničko stanovanje i jednakost političkih prava¹⁷. No priznanje ne dolazi samo od sugrađana, već i od državnih institucija, kako na teritoriju države tako i izvan njenih granica, preko konzulata i ambasada koji jamče kontinuitet odnosa građanina i njegove države.

¹⁶ É. BALIBAR, *op. cit.*, s. 112.

¹⁷ É. BENVÉNISTE, *Le Vocabulaire des institutions indo-européennes*, sv. 1, Minuit, Pariz, 1969, ss. 335-337.

Ipak, daleko od toga da državljanstvo stvara samo identitet kroz priznavanje - ono stvara, isto tako, i odnos isključivanja, kako unutar države tako i izvan nje. Isključivanje se najprije tiče onih za koje se čini da se nalaze izvan svakog vida građanskog odnosa. Kako smo vidjeli, Hannah Arendt je nadugačko analizirala slučaj apatrida, izbjeglica i izgnanika koji se trenutno nalaze u toj situaciji, no treba još spomenuti, u tom pogledu, latalice, nomade i »čergare«. Oni ne znaju za granice između država ili, unutar jedne od njih, nemaju stalnog boravišta. Ta pokretljivost, na koju se često gleda kao na odbijanje da se pokori pravilima političke zajednice, smatra se nespojivom sa statusom građanina i, uopštenije, s istinskom integracijom u društvo ili u prihvatanje njegovih životnih normi. Konačno, i oni koji izaberu da se povuku u samostan i svoj život posvete služenju Bogu žive u jednom prostoru, u skladu s jednom vremenitošću i prema jednom idealu koji benaju ništa zajedničko s političkim prostorom koji građanski odnos omeđuje.

Povrh toga, građanin se nalazi u opreci prema onome ko predstavlja opasnost za političko tijelo ili dovodi u pitanje njegovo jedinstvo. Znakovito je, uostalom, što se tim povodom upotrebljava organska metafora tijela i njegovog integriteta. Pojedinac može izgubiti državljanstvo zato što svojom voljom stječe neko drugo, ali isto tako i kada se ocijeni da su njegova djela i riječi nespojivi s njegovim statusom. Za refleksiju o građaninu, utvrđivanje uvjeta gubitka državljanstva je obavezno upravo koliko i odrednica građanina i njegovih specifičnih svojstava. Nalazimo ga u djelu Hansa Kelsen-a *Opšta teorija prava*, kao

i u članku koji opat Mallet, posvećuje pravu građanstvu, koji zaključuje nabrajajući kazne koje prijete građanima za koje se ocijeni da su nedostojni da budu građani. U toj perspektivi, postaje ključno da utvrdimo i pravne aspekte zločina i procesa, jer zločinac je pravno paradoksalno biće, prema izrazu Michel'a Foucaulta¹⁸. On je prekršio sporazum. Jer, smatra se da građanin prihvata definiciju zločina i kazne koju izvršava politička zajednica čiji je član. Počinivši zločin, on se isključuje iz te zajednice, postaje njezin neprijatelj i samim time dovodi u pitanje svoj građanski status. Iako se nalaze na teritoriju države, zatvori, poput samostana i umobolnica, prihvataju pojedince koji joj ne žele ili ne mogu u potpunosti pripadati (ili ih takvima smatraju).

Najzad, građanin se distancira od onoga koji ne uživa njegov status ili ga uživa nepotpuno, bio to građanin neke druge države - što u slučaju rata postaje njegov neprijatelj - ili član njegove vlastite političke zajednice. U posebnom slučaju države-nacije, toliko rasprostranjene da joj se ponekad podjeljuje status povijesne nužnosti, građanin se naročito razlikuje od političkih subjekata s drukčijom nacionalnošću, ponekad priznatih kao pripadnici »nacionalne manjine« unutar države. Skorašnji doseljenici ili članovi države dugo vremena, oni mogu postati građani ukoliko to omogućuje zakon o stjecanju državljanstva. No mogu isto tako beskonačno zadržavati svoj status ne-građanina, i ishoditi u najboljem slučaju priznanje specifičnih prava. Razlika između *jus solis* i *jus sanguinis*, prava tla i prava rođenja, pokazuje se kao korisna u razmatranju tog aspekta. Unutar pravnog sistema u ko-

¹⁸ M. FOUCAULT, *Surveiller et punir*, TEL/Gallimard, Pariz, 1975, s. 106)

jem prevlađuje *jus solis*, element koji pogoduje stjecanju nacionalnosti je razdoblje života provedeno na teritoriju države, u pravilu udruženo s drugim elementima kao što su poznавanje jezika, profesionalna i kulturna integracija i prihvatanje glavnih političkih načela države. Ideja *jus sanguinis*, međutim, podrazumijeva da se nacionalnost prenosi rođenjem, i na taj način pokazuje se kao mnogo restriktivnija u pitanjima naturalizacije. Ako građanski status inducira i razlikovanja, čak i antagonizme s onima koji ga ne dijele, otvoreno je polje za refleksiju koja treba da se pozabavi ne samo odnosima između građana članova različitih država već i odnosima koje razvijaju politički subjekti jedne iste države. Neki aspekti te refleksije mogu imati naročit odjek danas, zbog razvijanja i širenja multikulturalnih društava nespojivih s isključivo nacionalnim poimanjem državljanstva. No pogriješit ćemo ako pomislimo da se tu radi o novoj temi, utoliko što je suživot građana i ne-građana, što su kategorije koje ponekad podvostručuju razlikovanje između pripadnika nacije i stranaca, pitanje kojim su se bavili još u starom vijeku.

Građansko svojstvo: jednakost ili sloboda

Postati građanin, to znači steći pravni status jednakosti s drugim građanima, uživati zajedno s njima izvjesna prava i imati zajedničke dužnosti. Da li se ta jednakost tiče samo građanskih i političkih aspekata pravne ličnosti građanina, ili ima i socijalno-ekonomsku dimenziju? To pitanje prikriva jednu krupnu teškoću u promišljanju građanskog statusa, koja navodno proizlazi iz

razlike u naravi, a ne u stupnju, između prava vezanih za dušveno-ekonomsku sferu i građanskih i političkih prava. Zapravo, možemo se pitati da li je ta razlika u naravi stvarna, ili, da li potvrđeni razmak između nekih ekonomskih i društvenih prava i prava koja jamči formalnu jednakost ustvari otkriva da ova potonja u sebi nose zahtjev ta srećom i društvenom dobrobiti, kako sugerira Hannah Arendt u *Ogledu o revoluciji*. Odgovor bi tada zavisio od izbora koji napravimo, i koji je predmet savremene debate između liberala i komunitarianaca, između dvaju pojmanja svršnosti građanskog odnosa i, povezano s tim, uloge zakona. Pitanje koje se nalazi u pozadini tog izbora je zapravo sljedeće: da li se zakonodavstvo koje cilja da ostvari jednakost među građanima zaustavlja na poštovanju njihove slobode kao pojedinaca koji imaju uvijek (u idealnom smislu) mogućnost da raskinu društveni ugovor ako njihova sloboda nije priznata ili je dovedena u pitanje, ili može ići i do toga da joj protivrječi?

Tim povodom, možemo razlikovati dvije vrste prava: »prava-slobode« (engl. *freedoms from*) i »prava-potraživanja« (engl. *rights to*)¹⁹. Dok prava-slobode pripadaju negativnom pojmanju zakona čija je isključiva funkcija da zabrani djelanja koja bi drugoga spriječila da uživa svoja prava, prava-potraživanja sugeriraju pozitivnu funkciju zakona: zakon može formulirati potraživanje političkog tijela u pogledu nekog dobra koje se smatra zajedničkim i podrazumijeva uspostavljanje posebne ustanove koja će zadovoljavati taj zahtjev. Nasuprot tome, povlastica koja se daje pravima-slobodama podrazu-

¹⁹ J. RIVERO, *Les Libertés politiques*, I, PUF, Pariz, 1981.

mijeva prvenstvo slobode pojedinaca nad određivanjem zajedničkog dobra.

Što se opreka između prava-sloboda i prava-potraživanja općenito izražava kao protivrjeće između političkih i socio-ekonomskih prava uzrokovano je činjenicom da su ova potonja zaista većim dijelom obuhvaćena kategorijom prava-potraživanja. No o tom preklapanju da se raspravlјati. S jedne strane, u nju se ponekad pogrešno uključuju prava-slobode s razloga njihovog područja primjene - socio-ekonomske sfere. Tako je pravo na sindikalno udruživanje samo specifikacija, u području rada, opštег prava na okupljanje koje je najprije bilo iskazano u političkoj sferi. Ono je, dakle, pravo-sloboda. Zauzvrat, pravo na rad spada zaista u prava-potraživanja jer prepostavlja da političko tijelo za sve svoje članove potvrdi jedno pravo, naime rad - jednakao kao i pravo na besplatno školovanje. S druge strane, moguće je da sfera pravâ-potraživanâ sadrži prava koja jednakao spadaju u građansku i političku sferu. Među njima su politička prava dodijeljena »manjinama« (nacionalnim, religijskim, spolnim, etničkim) koja vode ka različitim tretmanima, zasnovanim na nekoj specifičnoj situaciji, kao što je pravo veta u glasanjima koja se njih tiču. Konačno, neka prava mogu se tumačiti kao da zavise od jednog ili drugog poimanja uloge zakona. Tako pravo na jednak pristup obrazovanju odražava potvrđivanje dobra koje je političkoj zajednici zajedničko i činjenicu da njezini članovi dijele jednu vrijednost, vrijednost znanja. Ali ono dobiva smisao i kao pravo-sloboda, utoliko što neobrazovanost ili nedovoljna obrazovanost ne dozvoljava jednakost s drugima u vršenju građanskih prava i dužnosti.

Ta perspektiva ima bitne implikacije, jer možemo smatrati da potraživanje novih prava ili naprosto isticanje onih koje već posjedujemo zahtjeva učenje koje se odvija kroz izvjesnu socijalizaciju, praksu govornog jezika i stjecanje političke kulture, što su sve elementi koji spadaju u obrazovanje. Napetost između prava-sloboda i prava-potraživanja ne zadobiva svoj prenstveni smisao u opreci političkih i socijalno-ekonomskih prava, iako ta opreka predstavlja njezinu načešću ilustraciju. Ta napetost odgovara dvama antagonističkim poimanjima uloge zakona: zakon koji štiti, namijenjen odbrani individualne slobode, protiv zakona koji potvrđuje i ustanovaljuje, kako bi stavio naglasak na ciljeve zajedničke svim članovima političkog tijela.

Jedna takva opreka očituje se i u razmaku između dvaju viđenja spontanog funkcioniranja društva. On je naročito vidljiv kada građanina promišljamo kao produžetak, u političkom tijelu, čovjeka u prirodnom stanju. Pitanje zasnivanja prava-potraživanja prenosi se tada na prava čovjeka. Čini se očigledno da od trenutka kada potvrdimo jednakost ljudi, prava građanina, u toj perspektivi, moraju jamčiti očuvanje te jednakosti unutar političke zajednice, bez čega je ona tek šupalj izraz. Ona tada može podrazumijevati potvrđivanje prava-potraživanja koja jedina omogućuju da se zbiljski jamči ta jednakost, čak i ako se to vrši na štetu individualne slobode. Ako se jednak pristup obrazovanju zamišlja kao jedan od tih uvjeta, tada ga pravo ustaviti - kako bi izbrisalo, kokilo god je to moguće, nejednakost poteklu od socijalnog porijekla ili promjenjivog prihoda domaćinstva iz kojeg je djete poteklo. Tako uspostavljanje kvota na

američkim univerzitetima, kako bi se pomogao pristup crnačke, hispanske ili azijatske »manjine« obrazovanju, provodi u djelu tu politiku obrnute diskriminacije (zvane afirmativna akcija). Nju danas kritikuju porodice koje se ne mogu okoristiti tom mjerom, utoliko što ona sprečava ulazak njihove djece na univerzitet u korist manje dobrih učenika, te na taj način predstavlja negaciju njihove slobode.

Potvrđivanje prava - potraživanja nije samorazumljivo, kako to pokazuje sada već klasična opreka između Francuske revolucije i američke revolucije²⁰. S jedne strane, Francuska revolucija zasniva se na ideji da samo prava građanina mogu ostvariti prava čovjeka, čak i ako se to ostvarenje proteže stupnjevito kroz vrijeme. Od tog trenutka, ustav treba da uključuje prava-potraživanja bez kojih prirodna prava čovjeka ne mogu biti poštovana. Prava građanina bila bi dakle utvrđena u funkciji najvažnije svrhe koja se pripisuje građanskom statusu - zaštititi slobodu pojedinca ili jamčiti ostvarenje zajedničkog dobra koje implicira pozitivnu ulogu zakona - i pokrivala bi uže ili šire polje, već prema tome da li smatramo da su neophodna za ostvarenje cjeline ili samo jednog dijela čovjekovih prirodnih prava. S druge strane, američka deklaracija iz 1776. počiva na uvjerenju da prirodno funkcioniranje društva teži da spontano ostvari prava čovjeka, pod uslovom da društvo prepustimo njemu samome i da država u najvećoj mogućoj mjeri ograniči svoje upletanje. U toj perspektivi, legitimna su samo prava slobode.

Quentin Skinner ističe da ta debata o građaninu sadrži jednu bitnu laku-

nu: stvarno propitivanje o sredstvima kojima pojedinac može sačuvati svoju slobodu, propitivanje koje se, prema njemu, odvija kroz aktivno sudjelovanje u političkom životu svoje države, o čemu u klasičnim republikanskim tekstovima nalazimo dovršenu misao. Ta perspektiva vodi ka pitanju o modalitetima građaninovog sudjelovanja u političkoj vlasti, pitanju koje se ne tice samo eventualne pasivnosti građana, već isto tako i njihove uloge u razradi zakona.

Zakonodavci: obični građani ili predstavnici?

Refleksija o toj ulozi treba da na pravi način povede računa o činjenici da građanski odnos, kao zajednički status, uspostavlja pravnu jednakost među članovima političke zajednice. To što se jednakost zamišlja kao temelj države i političkog odnosa među njenim članovima svjedoči, u modernoj filozofiji, o povlaštenom predočavanju građanskog odnosa kroz model društvenog ugovora, izvorme veze među pojedincima. Ona se javlja kako u trenutku ustanovljavanja države tako i u nastavku, u odvijanju političkog života. Tako, potpuno otuđenje svakog udruženog člana sa svim njegovim pravima u korist zajednice, koje prema Rousseau određuje rušveni ugovor, niukoliko ne znači za pojedince gubitak slobode, jer oni u tom slučaju ne bi imali nikakvog razloga da napuste prirodno stanje. Jer, svaki od članova novog političkog tijela se otudio u jednakoj mjeri. O tome, u poputbini filozofije, svjedoči i ključno pozivanje na atensku demokratiju, zamišljenu kao prostor u kojem svi građani jednako sudjeluju u razradi i

²⁰ L. FERRY i A. RENAUT, *Philosophie Politique. Des droits de l'homme à l'idée républicaine*, sv. III, PUF, Pariz, 1985.

izglasavanju zakona i vršenju političkih dužnosti. Ta je jednakost, u mišljenju Hanne Arendt, utoliko znakovitija što ne predstavlja prevod prirodne jednakost među ljudima, već politička ustanova: »Isonomija je jamčila jednakost ne zato što su svi ljudi rođeni ili stvorenji jednakimi, već naprotiv zato što ljudi po prirodi nisu jednakimi te im je potrebna vještacka ustanova, *polis*, koja ih čiji jednakima snagom svoga *nomos-a*. Jednakost postoji samo u tom specifično političkom području, gdje se ljudi susreću kao građani a ne kao privatne osobe«²¹. Ovdje je bitan pojam isonomije: dok »demokratija« označava režim u kojem vlada broj, gdje prevlast ima većina, isonomija je značajka političke organizacije u kojoj građani žive zajedno izvan autoriteta, bez podjele na upravljače i upravljane.

Tako se ono što mi danas nazivamo izravnom demokratijom ukazuje kao norma građanskog odnosa u stvarima vršenja političke vlasti, norma koju utjelovljuje ideal grčke demokratije ali historijski »momenti« koje su se Arendtova i Castoriadis naročito potrudili da osvijetle: »Svaki puta kada je u modernoj povijesti neki politički kolektivitet stupio u proces korjenitog samouspostavljanja i rada na sebi, ponovno se otkrivala ili izumijevala izravna demokratija: gradska vijeća (*town meetings*) u toku američke revolucije, sekcije u vrijeme Francuske revolucije, Pariška komuna, radnički savjeti ili sovjeti u svome izvornom obliku«²². Ako izravna demokratija čini jedini režim koji može svojim građanima ponuditi jednakost kao zakonodavcima, predstavnički režim postaje, posljedično tome,

iskvaren oblik demokratije. Vrijedi zapaziti da, tokom svoga postupnog uvodenja nakon engleske, američke i francuske revolucije, taj režim nije bio shvaćen kao vid vladavine naroda. S jedne strane, izbor predstavnika znači da su vlast, i u velikoj mjeri politička djelatnost i inicijativa, oduzeli »običnim« građanima, na atenskom narječju *hoi idiotai*. S druge strane, predstavnike je uvijek moguće osumnjičiti da žele zlouprijetibiti svoju moć kako bi učvrstili svoju poziciju i stvorili uvjete koji mogu, na mnoge načine, utjevati na rezultate budućih izbora. Kako da shvatimo činjenicu da se danas na predstavnički režim ipak gleda kao na jednu varijantu demokratije?

Prvi element odgovora nalazi se u mišljenju prema kojem izravna demokratija više ionako nije moguća. Rousseau to izriče u *Društvenom ugovoru*: »Kod Grka, sve što je narod morao da učini činio je sam: bio je neprestano okupljen na trgu. Živio je pod blagim podnebljem; nije bio nimalo halapljiv, robovi su radili za njega; njegov glavni posao bila je sloboda. Budući da više nemate iste pogodnosti, kako da zadržite ista prava? Zbog svojih surovijih podneblja imate više potreba: šest mjeseci godišnje javni prostor (za okupljanje) nije upotrebljiv; vaše mukle jezike nije moguće čuti na otvorenom; više vam je stalo do dobiti nego do slobode, i mnogo više strepite od bijede negoli od ropstva«²³. Taj sud, koji nalazimo još i kod Sieyësa ili Benjamina Constanta, stavљa naglasak na povijesne okolnosti izravne demokratije koje se više ne mogu steći u modernom vremenu. Da bi se objasnila pojava predstavničkog

²¹ H. ARENDT, *On Revolution*. Nav. prema franc. prevodu, *Essai sur la révolution*, Gallimard, Pariz, 1967, ss. 39-40.

²² C. CASTORIADIS, *op. cit.*, s. 288.

²³ J.-J. ROUSSEAU, *Du contrat social*, GF-Flammarion, Pariz, 1992, s. 124.

režima, općenito se ističe veličina država, raznorodnost i velik broj stanovnika i promjene u ekonomijama.

A zapravo, prema Bernardu Maninu, ako se na tome zaustavimo, iskrivljavamo istraživanje o naravi i temelju tog režima. Antička izravna demokratija neosnovano se suprotstavlja modernom predstavničkom režimu: »Kada reprezentativnu demokratiju razlikujemo od izravne, najčešće zamišljamo da je u ovoj drugoj okupljeni narod vršio svaku važnu javnu vlast. Malo strože ispitivanje sistema atenskih ustanova pokazu je daje to lažna slika. Osim dužnosnika, tri različita tijela narodne skupštine, Vijeće, sudovi i nomoteti, igrali su prvorazrednu političku ulogu«²⁴. Ako postoji izravna demokratija, to nije toliko povezano s činjenicom da su ta tijela bila poistovećena s narodom, već s načinom izbora njihovih članova: žrijebom. To načelo, skoro sasvim zakriveno u uobičajenoj analizi, zato što se ustrajava na razlici između izbora i naslijednog prenošenja vlasti, zapravo se pokazuje kao ključno. Žrijebanje je u vezi s jednim drugim bitnim elementom atenske demokratije, rotacijom zadaća, čije je ustanovljavanje uvjetovano činjenicom da svaki građanin ne može istovremeno biti upravljač i upravljeni. Morao je biti u stanju da redom zauzima jednu ili drugu poziciju. Naizmjenično zapovijedanje i pokoravanje, koje je prema Aristotelu (Politika, III, 4, 1277a27) građanska vrlina u pravom smislu, nužno je jer samo onaj ko zna da zapovijeda može dobro da se pokorava, i samo onaj ko se pokorava može dobro zapovijediti; jer, on razumije kako će se njegove odluke odraziti na one kojima upravlja, budući da je i sam bio u tom položaju.

Ono po čemu se atenski režim korjenito razlikuje od predstavničkog jest izbor kao način legitimacije upravljača, legitimacije koja je načelo triju modernih revolucija. Izbor je postojao u atenskoj demokratiji, no on poprima nov smisao kada se radi o tome da se izrazi pristanak. Ako žrijebanje ne može ispuniti funkciju neophodnu režimu zasnovanom na načelu legitimnosti izabranih, izravna demokratija kakva je bila ostvarena u Ateni zapravo više nije moguća. No i pored toga ostaje kritika koju je povodom predstavnika izrazio Rousseau: kada ovi raspolažu moći da donose zakone bez pristanka naroda, političko tijelo više nije suvereno. U toj perspektivi Bernard Manin predlaže viđenje predstavničkog režima koje uključuje okljevanje između tvrdnje da se radi o demokratiji i poricanja takve kvalifikacije: zavisno od gledišta na kojem se nalazimo, neke crte ga ponекad približavaju demokratiji a ponekad od nje razlikuju.

Povrh toga, predstavljanje postavlja i specifičan problem političke pozvaniosti: jesu li izabranici izabrani zbog veće sposobnosti da budu autori zakona? Da li izvjesno iskustvu, obrazovanju, sposobnosti sagledanja istine stavljaju neke građane u poziciju koja pogoduje njihovom izboru? Toj perspektivi suprotstavlja se viđenje koje ističe jednakost građana u tom području i iznova uvodi u igru opreku između atenske izravne demokratije i modernog predstavničkog režima, utoliko što su je kombinacija rotacije i žrijeba bila povezana s dubokim nepovjerenjem u pogledu profesionalizma. Uostalom, pretpostavka o posebnoj političkoj pozvaniosti nije nastala s pojavljivanjem predstavničkog režima. U jednom

²⁴ B. MANIN, *Principes du gouvernement représentatif*, Calmann-Lévy, Pariz, 1995, s. 39.

političkom tijelu, ta pretpostavka se javlja sa svakim ustanovljavanjem tijela predviđenih za donošenje zakona. Tako se u Platonovom dijalogu *Protogora* odvija rasprava opravo oko toga da li treba slušati cjelinu građana ili samo nekolicinu stručnjaka. Javljuju se dvije figure: figura stručnjaka i figura korisnika. U nekom umijeću kao što je brodogradnja ili izrada obuće pozvat ćemo stručnjaka. Zauzvrat, ističe Protagora, svakog građanina, jednakog svima drugima, tiču se političke odluke koje se donose u njegovoj državi. Stoga se mišljenje bilo kojeg člana za nešto računa, jer o nekom zakonu ne može ispravno suditi stručnjak za polje u kojem se on primjenjuje, već onak na koga se zakon odnosi: korisnik.

Za taj modalitet sudjelovanja građana, za koji Rousseau ističe da je ključan za očuvanje njihove slobode, vezuje se ideja javnog prostora i vremena. Grčki gradski trg, agora, i u opštijem smislu svaki javni prostor, znak je da političko odlučivanje nije privatna stvar - privorna stvar kralja, sveštenika, birokratije ili profesionalaca politike, stručnjaka -, već da zahtjeva upletanje svih. Javni prostor, povrh toga, upućuje »na pretpostavke odluka, na sve što do njih vodi. Sve što je važno treba da se pojavi na javnoj pozornici. Zbiljsku materijalizaciju tog zahtjeva nalazimo u predstavljanju zakona: zakoni su uklešani u mramoru i javno izloženi, kako bi ih svako mogao vidjeti. Ali, što je još važnije, to pravilo se materijalizira i u riječima ljudi koji o politici, i o svemu drugome što bi ih moglo zanimati, slobodno razgovaraju na trgu prije nego što će odlučivati u skupštini (eccle-

sia)«²⁵. Jednako je važna i ideja javnog vremena: dimenzija u kojoj kolektivitet može ispitati svoju prošlost i zamišljati je kao rezultat vlastitih postupaka, i u kojoj se kao područje njegovih djelatnosti otvara nodređena budućnost. Znakovito je što su režimi koji svoje građane lišavaju moći donošenja zakona politički prostori u kojima se upravljeni izdvajaju jedni od drugih i gdje je spriječen svaki vid komunikacije.

U odnosu na problem političke povezanosti, nijansiran sud nameće se u pogledu predstavničkog režima: dok je učinak izbora uspostavljanje političke elite koja, nepodvrgnuta imperativnim mandatima, uživa relativnu nezavisnost spram birača, redovno obnavljanje izbora omogućuje da se ovaj ili onaj predstavnik sankcionira, i da se ponovno potvrdi moć cjeline građana.

Neposlušnost građanina: izdaja države, neotuđivo pravo ili građanska dužnost?

Refleksija - od promišljanja dužnosti odanosti do promišljanja prava na otpor ili neposlušnost - svjedoči da odnos građanina prema političkoj vlasti ne treba ispitivati samo kroz pitanje o ustavotvornoj ili zakonodavnoj ulozi naroda. Time ona cilja na složen skup čina koje je naizgled teško svrstati zajedno. Buka, krici, nemiri koje spominje Machiavelli²⁶ upućuju na ponašanja u rasponu od običnog iskazivanja neslaganja do otvorenih i masovnih dovođenja u pitanje državne vlasti ili legitimnosti nekog zakona - mimohod, prosvjedni skup, štrajk, odbijanje pokoravanja zapovijedima ili javno priznavanje nekog protivzakonitog čina i prihvatanje posljedica.

²⁵ C. CASTORIADIS, *op. cit.*, s. 294.

²⁶ N. MACHIAVELLI, *Discorsi sopra la prima Deca di Tito Livio*. Nav. prema franc. prevodu, *Discours sur la première décade de Tite Live. Histoire de Florence*, Laffont, Pariz, 1996, s. 198.

Oni za koje nepokoravanje ni u kojem slučaju ne može biti utemeljeno vidjet će u tome samo niz čina koji zloupotrebjavaju slobodu i nemaju legitimnosti, i ustrajavat će na krajnjim slučajevima građanske neposlušnosti, kao što su revolucija ili pobuna, da bi istakli njezin nasilan i rušilački karakter.

Teorija nepokornosti ili prava na otpor podijeljenog građaninu može se zamisliti samo uz izvjesne uvjete, kako pokazuje argumentacija koju Sokrat iznosi nekim od svojih prijatelja koji mu predlažu da pobegne nakon što je bio osuđen na smrt. Njegovo poimanje veze između građanina i države iz koje je potekao ustvari ne ostavlja nikakvog mesta za legitimnu nepokornost. Kada smo jednom prihvatali zakone države, njima se treba uvijek pokoravati. Jer, nepokoravanje, na neki način, znači poricanje sebe samoga. Klasična ideja prema kojoj je država, u antičkom mišljenju, mjesto dovršenja čovjeka, dobiva u *Kritonu* vrlo konkretni smisao. Ona je mjesto gdje se građanin rađa, dje je othranjen, odgojen, obrazovan. Samim time, građanin joj duguje sve što jest. Niti u jednom trenutku Sokrat ne smatra da je izdao svoju državu, tokom cijelog svog života provedenog u Ateni. Istina, nije se uopšte ni mijesao u politiku. Priznaje da nikada nije obavljao nikakvu državnu dužnost²⁷. No njemu se čini nemogućim da ga smatraju lošim i nepobožnim građanim nom koji ne poštuje zakone države zato što se nikada nije dao navesti da počini ikakvu nepravdu, za razliku od većine građana. Isto tako, ako je ponekad, u skladu sa svojim filozofskim poslanstvom, različit od ostalih stanovnika

Atene, on svoju razliku ne vidi kao znak da je kriv već, naprotiv, kao uslugu koju bogovi preko njega čine državi: »Meni se čini da me je bog, dajući mi takvu zadaću, poslao u vaš grad, mene koji vas neprestano budi, uvjerava i posramljuje, obraćajući se svakome pojedinačno, sjedajući uz njega bilo gdje, od jutra do večeri«²⁸.

Koji su onda uvjeti promišljanja prava na nepokoravanje i otpor tlačenju ili tiranskoj vlasti? Nije dovoljno dati pojedincima svojstvo pravnog lica. Ako se građani smatraju jamcima države čiji su članovi i bez koje oni sami ne postoje, dužni su na lojalnost državi. Na tu pravnu osobnost pojedinca nadodaje se ideja da se on uvijek može pozvati neko pravo koje se nameće posebnom zakonodavstvu njegove države. Drugim riječima, to zakonodavstvo nije posljednji izvor prava. Potvrđivanje ljudskog zakona, koji se postavlja kao norma svakog posebnog zakonodavstva i na koji je uvijek moguće pozvati se kako bi se ocijenilo zakonodavstvo i modaliteti njegove primjene, omogućava građaninu da raspolaže oružjem protiv zloupotreba onih koji donose zakone ili vrše političku vlast. Tada se on, kao opravdanje nepokornosti, poziva na odstupanje između legalnosti i legitimnosti nekog zakona. Bez sumnje jedan od najčuvnijih iskaza tog potvrđivanja jest upisivanje prava na otpor tlačenju, prava prirodnog i neotuđivog, u francuski Ustav iz 1789 (član 2). Jednu drugu važnu ilustraciju predstavlja *Habeas Corpus Act* koji je 1679. izglasao engleski parlament, i koju ustanovljavajamstva individualne slobode kako bi ograničio samovoljna hapšenja

²⁷ PLATON, *Odrhana Sokratova*. Nav. prema franc. prevodu, *Apologie de Socrate*, prev. L. Brisson, GF-Flammarion, Pariz, 1997, s. 112.

²⁸ PLATON, *op. cit.*, s. 110.

i zadržavanja u zatvoru. Znakovito je, uostalom, što jedan ustav zasnovan na pravima čovjeka može dodijeliti građanima pravo da iskažu svoje nezadovoljstvo a da se time ipak ne stave izvan zakona. Jamstva slobode mnijenja, njegovog izražavanja i tiskanja, ozakonjenje štrajka i prosvjednih skupova - sve su to načini da se spriječe oni koji bi, vršeći vlast, došli u iskušenje da zloupotrijebe svoje prerogative. Ako predviđamo i dopuštamo da izabrani mogu prekoračiti ovlaštenja koja su im legalno povjerena, akti otpora i pobune postaju momenti kojima se ponovno potvrđuje ustavotvorna i zakonodavna vlast suverene cjeline građana.

Teorije društvenog ugovora pokazuju da pravo na nepokornost počiva i na svršnosti političkoga tijela ustanovljennog ugovorom. Stoga Hobbes, utoliko što se pokoravanje građana Levijatanu proizlazi iz toga što će njihova bezbjednost biti bolje osigurana u građanskom društvu negoli u prirodnom stanju, utvrđuje da se građaninova pokornost zaustavlja tamo gdje mu prijeti smrt: građanin nije dužan da se pokori ako suveren traži od njega da pođe u smrt. Pojam »tiranije«, udružen s pojmom »povjerenja«, omogućava Lockeu da organizira svoje promišljanje prava na otpor. To je utoliko više vrijedno spomena što je tiranin, u srednjovjekovnom poimanju od Boga ustanovljene vlasti, dvosmislena figura: naravno, on je suprotstavljen kralju utoliko što kralj vlada radi ostvarenja pravde, no treba mu se pokoravati zato što je on oduže božanske osvete nad grešničkim narodom. Locke unosi novinu, ističući da građanin koji se odupire nije prvi

ko je raskinuo ugovor. Najprije su oni koji vladaju, ovom ili onom zloupotrebom, iznevjerili povjerenje koje im je bilo ukazano, i samim time postali su tirani.

Građanski odnos na djelu

Građanska neposlušnost bila bi, zapravo, civilna neposlušnost, u tom smislu što građani ne kritikuju samo vlast, već obnavljaju svoj građanski odnos kroz javno očitovanje neposlušnosti prema državi. Građanski odnos, na kraju krajeva, ne da se uhvatiti u mreže propitivanja o napetostima kojima je prožeta i sačinjena njegova povijest, ako ne ukažemo pažnju činima izvršenim da se (ponovno) potvrdi njegova uloga i sudjelovanje u političkoj zajednici. Ti čini su izraz onoga što Charles Taylor opisuje kao volju građana za poistovećenjem s *polis*-om, čim ono nije zasnovano na prinudi »u smislu u kojem su političke ustanove u kojima oni žive izraz njih samih. 'Zakone' treba shvatati kao odraz i uspostavljanje njihovog građanskog dostojanstva, te oni tako treba da budu, na neki način, produžeci građana samih«²⁹. Ta volja ogleda se u poštivanju i pridržavanju zakona, ali isto tako i u pozornosti spram »pismenog sastavljanja nepravdi i zločina koje zakon prikriva«, prema izrazu Benjamina Constanta.

Jesmo li rekli sve o aktima koje građanin vrši? Bez sumnje nismo: postoje akti koje ne poznajemo, koji spadaju u neki budući građanski odnos, ali i »sitnice« svakodnevnog života koje odražavaju odnos prema sugrađaninu. Ne mojmo zaboraviti da građanski odnos nije samo vertikalni odnos između čla-

²⁹ Ch. TAYLOR, »Cross-purposes: The Liberal-Communitarian Debate«, u *Philosophical arguments*. Nav. prema franc. prevodu, »Quiproquos et malentendus : le débat communautariens-libéraux«, u André Berten *et alii* (prir.), *Libéraux et communautariens*, PUF, Pariz, 1997, s. 96.

na države i njezine suverene vlasti. On je, isto tako, horizontalni odnos među jednakima. Nije slučajno u povijesti jezika što je izraz »civilnost« stoljećima imao dvostruko značenje, podijeljeno između područja politike - označavajući način na koji je organizirana vlast - i područja ljudskih odnosa - izražavajući tada izvjesnu uljudnost i blagost. Po stupci građanina i njegovo sudjelovanje ne prenose samo njegov status kako je definiran u ustavu. Oni su njegov temelj

i potvrđuju načelo njegovog očuvanja protiv samovoljne ili tiranske vlasti. Ničemu ne vodi osuda gubitka gradanskog duha, pasivnosti, neizlaženja na izbore ili onoga što danas zovemo »sitnim neuljudnostima« i, s druge strane, osuda korupcije izabranika naroda ili njihove ravnodušnosti smram opštег interesa: svi mi, upravljači i upravljeni, dobro shvatamo da je građanin samo ono što želi da bude, ono što uspijeva da javno izrazi i prevede u zakon.

Naslov originala: *Droit, sociologie, anthropologie et histoire du citoyen.*

Preveo s francuskog Tarik Haverić.

Bogomillik ve İslam¹

Salih Jalimam

Abstract:

The Bosnian heretic appeared in the precisely defined socio-economical and political circumstances, so they were the interest of the feudal lords and rulers, in the long period from the end of twelfth century till the political fall of mediaval .

U ovom prigodnom saopštenju, ukazano je na jedan od aspekata vjerskih odnosa u srednjovjekovnoj Bosni a po našem sudu riječ je o jednom važnom segmentu u tumačenja srednjovjekovne historije Bosne, posebno XV. vijeka, vremena naglih i brzih promjena na društvenom, vjerskom, političkom, ekonomskom, vojnem, kulturnom polju djelovanja. Sigurno je da se pored niza zagonetnih dešavanja u vezi s bosanskim bogomilima, posebno izdvaja pitanje njihova odnosa sa islamom, kao i njihova soubina u srednjovjekovnoj Bosni poslije 1463 .godine. Problem se naročito nameće kao ključni u XX. vijeku te u tom pravcu zahtjeva temeljna istraživanja i vrlo pažljivo čitanje i tumačenje svih dostupnih historijskih izvora.

Modern tarih biliminde temel soruların başında konuların ne şekilde açıklanacağı meselesi gelmektedir. Bu husus geçmişçi açıklama konusu ile ilgilenen herkesi bağlamaktadır. Tarihi konuları ele alısta bazen kişisel kaygılar ve ilişkiler sözkonusu olabilmektedir, özellikle bu durum tam bilinmeyen bazı olayların açıklanmasında ön plana çıkılmaktedir. Tarihi bu şekilde ele almaya ‘kismet’ olarak niteli nedilmektedir. XX yüzyılda başarılı bir şekilde yapılan tarihi araştırmalar konuların ne şekilde açıklanacağı sorusu özellikle açıklama yapan kişilerin bilgi ve düşünceleriyle paralellik göstermesidir. Bütün bunları metod sorunu olarak kabul etmemiz büyük bir yanlışlıktır. ‘Metod sorusu her zaman yol sorusu demektir’, ancak yol sorusundan başlangıç ve amaç sorularının her zaman daha önemli olduğunu kabul etmeliyiz.

Fernan Brodel medyavelist ‘Tarinin her döneminde, tarihçilerin olaya yakınlığı ve ilişkisi ilgili kronolojik gerçekle alakası olabilir.’ Tarihte geçmişin geleneksel anlatımı, bu yazara göre, bilim tarihinden farklıdır, çünkü bilim tarihinde tek bir kişiyi ve tek bir olaya odaklanamaz.

Orta çağ Boşnak tarihinin bilimsel bir şekilde ele alınmasında Brodel'in araştırmaları ve tavsiyeleri elbette dikkate alınmalıdır, ancak ‘İyi Boşnaklar’ın’ (Bogomillerin) orta çağda ki hayatları çok zengin, güzel ve mükemmelidir. Bu köklü araştırmalardan sonra ortaya çıkmıştır. Tarihi kalıntı ve dökümanlar gerçekleri bu insanların uygarlığını gösteren en önemli belgedir. Geçmişte yapılan araştırmalarda siyasi şartlar uygun olmadığı için bu bilgi ve belgeler dikkate alınmamıştır. Aynı durum Boşnak Bogomiller için de geçerlidir. Oysa onların orta çağda

¹ Referat pročitan na V

yaşayan Boşnaklar oldukların gösteren bir çok belge mevcuttur.

Eski zamandan beri Boşnak Bogomillerin orta çağ Bosnasi'nın sosyal-ekonomik, dini ve siyasi en önemli unsurları olduğu tarihi bir gerçektir. Franjo Račko'nun yüz yıl önce başlamış olduğu araştırmalardan bugüne kadar Boşnak Bogomillerinin kökleri, bağlantıları, dini görevleri gibi konularla ilgili tartışmalar devam etmektedir. Bogomilerin dini ile ilgili çalışmalarımız onların İslamlı olan ilişkilerine açıklık getirmiştir. Boşnak bogomilerinin kaderlerini her zaman sosyo-siyasi durumlar etkilemiştir. Özellikle dini açıdan.

Orta çağ Bosnasında, özellikle XV yüzyılda siyasi, ekonomik, askeri, kültürel ve diğer alanlarda çok büyük değişimler olmuştur. Bu dönemde ait elimizde tarihi döküman çoktur. Bunlar içinde özellikle Osmanlı Türklerinden kalan 1468-1469 ve 1475-1477 tarihleri arasında yapılmış sayı defterleri çok önemlidir. Söz konusu defterlerde krstyanın ve krstyan toprakları diye ifadeler geçmektedir. Bunları biz literatürde bogomil olarak tercüme etmekteyiz. Defterlerde Hersek bölgesindeinden otuza yakın köy ismi geçmektedir. Bu köyler özellikle Konjic, Foça, Samobor, Višegrat, Pljevalj, Kalinovik ve Rude bölgesinde bulunmaktadırlar. Bogomil köyü olarak şu bölgelerin adı geçmektedir: Konjic Belediyesine bağlı bulunan Radećina köyü ve Samobor Belediyesine bağlı Rastok köyü. Bu belegelerde Bogomill olmalarına rağmen Ortodoks inancına sahip Krstyan köyleri de zikredilmektedir. Bunlar Osek, Trebun, Gornje Svonytse ve Donji Kopaći köyleridir.

Bogomilliğe İslami değerlendirmek ve karşılaştırmak istediğimizde Hersek

Viyalet Sancağı'nın nüfus sayımlarında ilginç bilgilerde ulaşılmaktadır. Örneğin, Sokol Belediyesine bağlı bulunan Didovo köyünde bir üzümlik vardır ve bu üzümlik Sultan'ın emriyle Boşnak bogomillerin başında olan Gost (Bogomil imamı) Radin'e verilmiştir. Daha sonra Humski'ye yakın olan Kunovo köyünde Gost Cvetko'nun adı geçmektedir ve bunun aralarının olduğu belirtilmektedir. Aynı şekilde Gornji Grivin köyünde de Gost Pribisav'ın üzümlüğü olduğu yine bilgi olarak yazılmaktadır. Burada ilgi çekici olan Gost ve Bogomil, daha sonra da Bogumil isimlerinin özel isim olarak geçmeleridir. Stolac Belediyesinde bulunan Duboka yerinde ortodokslarının aralarında bir Gost'un dört oğlularından bahsedilmiştir. Bunların isimleri ise: Ljubiša, Radibrad, Bogio ve Bratul imiş. Yukarıda adı geçen Sokol Belediyesi sınırlar içerisinde Didovo köyünde ise Gost'un oğlu Radan, Foça Belediyesinin sınırlar içerisinde Vikoç köyünde Gost'un oğlu Vukašin ve Osek köyünde Bolislav'ın oğlu Gost diye isimler de geçmektedirler.

Orta çağ Bosnası'nda ki, özellikle 1463 yılından sonra olan Bogomillerin durumları ve İslam dini ile olan ilişkileri büyük bir soru işaretleri oluşturmaktadır. XX. yüzyılda olan problemlerin nedenlerine cevap verebilmek için araştırmalara ve tarihi kaynakların büyük bir özenle okunup tercüme edilmesine ihtiyaç vardır.

Tarihi literatürlerde bir çok ihtimal mevcuttur. Bazılarında Bogomillerin Katolikler tarafından tamamen yok edilmelerinden bahsetmektedir, diğer taraftan da Bogomillerin toplu bir şekilde İslam'a geçiş yaptıklarıda anlatılmaktadır. Bunlar diyametrik

bakımdan tamamen farklı düşüncelerdir ve her ikisi de siyasi nedenlerden ortaya çıkan sonuçlardır. Hiç birinde iyi bir araştırma yapılmamıştır. Kaynak yetersizliğine rağmen ve siyasi şartlardan dolayı ortaya bilimsel sonuçlar çıkmıştır. Ortaya çıkan yeni tarihi belgeler "İyi Boşnaklar'ın" İslam dini ile 1463 yılından önce tanışıklarını göstermektedir.⁷³⁰ Aynı şekilde, Osmanlı Türkler'in gelişleri ile bazı göçlerin olduğu tarihi olarak ispatlanabilmektedir. Söz konusu göçler içerisinde Boşnak Bogomiller de vardır.

Literatürde Gost Radin'e bağlı olan 50-60 kişilik bir bogomil grubununda göç ettiği bilinmektedir. Toplu bir göçten Borelli de bahsetmektedir. Borelli, Vukosavić'in dökümanından (Grbovnik) bahsediyor. XVII. yılın sonunda yazıldığı bilinen bu dökümanda Boşnak Krallığının sonu anlatılmaktadır, ayrıca bir çok Boşnak'ın Dalmaçya, Hırvatistan, Napoli, Apulia, İstra ve Vatikan'a kaçarak kendilerini kurtardıkları belirtilmektedir. Söz konusu dökümanın sonunda büyük harflerle "Kalanlar dinlerinden vazgeçip Kur'an'ı dini kitapları olarak kabul ettiler, bu onların en büyük cezalarıdır" şeklinde bir ifade bulunmaktadır.

Tarihi literatürde 1463 yılından önce Bosna'da İslam ve Müslüman enstitülerinin olup olmadığı tartışması çoktandır kalkmıştır. Çünkü bu konu bir çok belgeyle ispatlanmıştır. Örneğin tarihi kaynaklarda Saraybosna'da 1463 yılından çok daha evvel yapılmış bir camii vardı. Bu caminin adı Türkçe yazılmış tarihi kaynaklarda "Camî-i-atik" (Eski Cami) olarak geçmektedir. Kronolog ve tarihçimiz Salih Sidki Hacıhuseynoviç-Muvekit'e⁷³² göre

Saraybosna'da 1452 yılında Nesuh-Bey tarafından ismi bilinmeyen bir cami yaptırılmıştır. Şubat 1462 yılından kalan İsha-Bey'in vakıfnamesinde Bogcin'in oğlu Balaban'ın arsalarının adı geçmektedir. Aynı vakıfnamede müslüman mezarlıklarından bahsedilmektedir. Tarihi kaynaklar söz konusu zamanda bazı Feudal ailelerinin İslam'a geçişlerinden bahsediyorlar. Bunların arasında daha sonraları çok meşhur olan Hersek Stjepan Vukçic-Kosaça'nın oğlu, büyük Vezir Hersekli Ahmet Paşa, ondan sonra Kralice Katarina Kotromaniç - Kosaça'nın çocukları oğlu Sigmund, kızı Katarina ve diğerleri...

Tarihçilerin ihtilafa düştüğü bir diğer ilgi çekici sorun ise şudur: Bogomiller İslam'ı toplu bir şekilde mi kabul ettiler yoksa tek tek (endivedüel) mi kabul ettiler. Safet Bey Başağıç, Boşnak şehirlerinden Jajce'nin işgali sırasında 36000 Bogomillin İslam'ı kabul ettilerini bildirmektedir. Ancak, bu bilginin gerçek olup olmadığını kaynak eksikliklarından dolayı ispatlamak çok zordur. Diğer yandan da XV. yüzyılın kronoloğu ve tarihçisi Dursun Bey Osmanlı Türkleriyle yapılan bir savaştan da bahsetmektedir. Bununla birlikte yeni devletin sağladığı imkamlardan dolayı o zamanlarda protürk bir hava olduğunu bir çok kaynaktan öğrenebilmekteyiz.

Orta çağ Bosna'sının 1463 yılında, siyasi çöküşünden sonra ilk bilinen arazi tespitî 1468-69 yıllarında yapılmıştır. Bu belgelerde belirlenen arazilerin Bogomillerin üzerine kayıtlı oldukları görülmektedir. Bu yerler defterlerde Krstyan'ın arsaları olarak geçmektedir, çünkü bu tarihi literatürlerde Bogomiller Kristyanın kelimesiyle ifade edilmektedir.

İslam, "İyi Boşnaklar'ın" topraklarına İslam'ı yaymaya çalışan iyi niyetli insanlar (Tük mutasavifları) tarafından getirilmiştir. Bunu belgeleyen bir çok yer vardır. Bunlardan: Sarı Saltuk (Blagay-Buna nehri), Ayvaz Dede (Prusac), Musalla Türbesi (Zenica) gibi yerler söylenebilir. Buralar Bogomillerin İslam'la tanışıkları yerlerdir ve bununla ilgili olan "Bir Uğurdan" (Bogomillerin İslam'ı topluca kabul ettiklerini ifade eden bir kavram) kavramı herşeyi ıspatlamaktadır. Bogomiller İslam'ı tanıdıktan sonra topluca bu dini kabul etmişlerdir.

Konu ile ilgili Polonyalı yazar Jan Dlugosz da, Türk Sultanı Mehmed El Fatih II'nin (Fatih Sultan Mehmet) orta çağ Bosna Krallığını feth ettiğinde yüz bin kişiyi alıp götürdügünü ve bunlardan otuz bin delikanlıyı orduya aldığıni kitabında bildirmektedir.

"Bir Uğurdan" kavramı Bogomillerin ne şekilde İslam'a geçiş yaptıklarının göstermektedir. Bir maddeye göre Bosna'dan alınan bütün "acemi oğlanların" müslüman çocukları gerekmektedir. Bunlar Saray'a gönderiliyordu. Ancak müslüman olmayan gençler de alıp götürülüyordu. Bunu nedeni de İstanbul fatihi Sultan Mehmed Han Bosna'ya geldiğinde bütün köylüler ve vergi ödemeyen insanlar Sultan'ın önünde diz çöktüler ve topluca ("Bir Uğurdan") İslam'a geçiş yaptılar. Büyük Sultan bunu görünce bu insanların kötü insanlar olmadıklarını söyledi ve "Benden herşey isteyebilirsiniz" diye ferman buyurdu.

Halk bu bölgeden acemi oğlanları seçilmesini istediler. Bu dilek kabul edildi ve sünnet olan veya olmayan dikkate alınmadan erkek çocuklar Saraya gönderildi. Bu bölgeden giden çocuklar ya Saray'ın içinde ya da bahçe-

sinde görev yapmışlardır. Çoğu akıllı ve çalışkanlı ve Saray'dan eğitimli ve rütbeli çıktılar. Bu da Bogomillerin İslam'a topluca geçişlerinin en iyi göstergesidir.

Daha önce de adı geçen, 1475-1477 yılları arası kayıtlarını ihtiva eden Hersek defterinde Didovo köyünün adı geçmektedir. Burası Osmanlılar tarafından Gost Radin'e verilmiş bir üzümlüktür. Aynı şekilde Humsko'ya yakın olan Kunovo köyünde Krstyan Cvetko'nun arsaları ile Gornji Grivini köyünde Gost Pribisav'ın üzümlüğünün adı geçmektedir. Bu bilgiler Bogomillerin İslam'la olan iyi ilişkilerinin bir göstegesidir.

Kunovo köyünde Bogomillere ait çok ilgi çekici bir belge bulunmuştur. Bu belgede 1463 yılından hemen sonraki Boşnak Bogomillerinin durumları ve İslama olan ilişkilerine bahsedilmektedir. Kunovo Bogomiller ile ilgili belgede 29 Kunovo vatandaşının müslüman isimleri yazmaktadır: Hasan, Payazit, Durmuş, Mustapa, Daut, Perhat, Jagub, Jaho, Kasom vb. Eski Boşnak Bogomilleri İslamiyeti kabul etmekle birlikte eski inançlarından bütünüyle kurtulamamışlardır. Yeni dini hayatlarında yer yer eskinin izleri görülmüyordu. İstek ve bir takım kötülüklerden kurtulmak için önce ki inançlarının din adamlarına dua ve muska gibi şeyler yazdırırlardı. Bu din adamları latince bildikleri için her yazdıklarıın başına "Tanrı adına ve yurdun kurtulmasına" şeklinde bir başlık koyuyorlardı. Bu dökümanların hem ilgi çekici hem de çok önemli gösterge olduğunu belirtmeliyiz. Adı tespit edilenmeyen bir Türk tarihçisi ne göre 1585 yılında Boşnak Poturları (burada Boşnak Bogomillerden bahsedilmektedir) çift yazı kullanmaktadır,

yaziların birisi imamdan diğeri ise papazdandır.

Saraybosna daki şeriat mahkemesinin 1469 yılından kalan arsalarla ilgili olan bir mahkeme belgesinde Davud isimli bir Bey ve Dusine köyünden olan bir köylü arasında ki bir davadan bahsedilmektedir. Burada ilginç olan isimlerdir ve şu sırayla yazılmaktadır: Pavlov'un oğlu Hüzeyin, Pavlov'un oğlu Muhamed ve Radivoj'un oğlu Hasan. Köylülerin orta çağ Bosnasi'nın siyasi dönüş noktasılarından hemen sonra İslam'ı kabul ettiklerini göstermektedir. 1469 yılından kalan bazı dökümlarda ise ilgi çeken bir diğer husus da, bazı köylüler baba adlarını Abdulah, Abdulgaruf, Abdulhayim ve benzer olarak yazdırıyorlardı ki, bu "Tanrı kulu" demektir. Bu da bizim için çok önemli dökümanlardan biridir.

Bosna Hersek'teki gervatandaşların ve Bogomillerin Osmanlı Türkler tarafından zorla müslüman yapıldığını herhangi bir tarihi belgesi yoktur. Böyle bir şey batı tarihçilerinin yaptığı bu konuya ilgili ciddi araştırmalarda da dile getirilmemiştir.

Araştırmalara göre Bogomilleri İslam'a bağlayan diğer bir nokta ise şudur: din evleri (ibadethaneler) ve dualardır. Özellikle Bogomillerin mezarlıklarda yaptıkları yağmur duaları ilgi çekmektedir. Yoğun bir araştırmadan sonra yağmur dualarının yapıldığı bölgeler ortaya çıkmıştır: Preljubovići (Curcev'den altı hafta sonra Pazar günü dua ediliyormuş), Turkovići (Knejina), Curcev'den yedi hafta sonra Pazar günü dua edilmiş, Kruševci (Curcev'den on hafta sonra Pazar günü dua edilmiş), Şaşevci (Alicünden sonra dua edilmiş), Bakıcı (Curcev'den yedi hafta sonra Pazar günü dua edilmiş), Vruci (Ozren)

Curcev'den üç hafta sonra Pazar günü dua edilmiş, Nişic bölgesinde Drinçiçi'de (Curcev'den onbir hafta sonra Pazar günü dua edilmiş), Petov Do'da (Vratar) uzun zaman yağmur yağmadığında Curcev'e göre bir gün belirlenip dua edilmiş, Borik'e yakın olan Dumanjići, Kurtino Groblje (Rogatica), Poljanici (Rogatica), Toçlice, Gvozdeviçi. İbadethaneler ve dua edilen yerler Bogomilleri İslam'a daha da yaklaştırılmıştır. Bosna Hersek'te en ünlü dua yeri Ayvatovica'dır. Orada Curcev'den sonra her yedinci Pazartesi günü inananlar toplanıp dua ediyorlardı. Ayvaz Dedenin bir Bogomil olduğunu tarihi kaynaklarla ispatlanmıştır. Bogomil-lerde din adamlarına veya din ulularına Dede (Did) deniyordu. Tarihi kaynaklarda geçen Ayni-Dede, Şemski-Dede, Suknen-Dede bunlardan bir kaçıdır.

Jakov Bech'in 21 Ağustos 1387 tarihinde Turin mahkemesinde verdiği ifadeeden Bogomillerin Roma kilisesindeki eğitimden daha iyi bir eğitim aldıkları anlaşılmaktadır. Boşnak Bogomiller ile ilgili araştırma yapan araştırmacılar Bogomillerin dini eğitim gördükleri kanatına varmışlardır. Bu bilgi ve belgelerden hareketle orta çağ Bosnasında güçlü bir eğitim sistemin olduğunu anlaşılmaktadır. Örneğin: 1180 yılında Mantova'dan Kolyan ve Vichenca'dan Nikola "In Sclavonia"da eğitim görüp belge alıyorlar. Bir süre sonra 1200 yılında Apulia doğumlu, ancak Zadar'da büyüyen Matey ve Aristodiye adlı resamların Heretik olmalarına rağmen "Bosna'da eğitim gördükleri" bir belgeden anlaşılmıştır. 1327 yılında Avrupa'nın bir çok bölgesindeki Bosna'ya Heretikler gelip yerleşiyorlar. 1274 yılında ise Chieri'den Rebelator de Balbis Bosna'da eğitim görüyor.

Belgelere göre 1360 yılında Chieri'den Johannes Nerro ve Grano-nus Bencius, 1377 yılında da Petrius Patritti Bosna'ya eğitim maksadıyla gelmişlerdir. Bir başka belgede 1378 yılında Jakobus Bech'in Bosna'ya doğru yola çıktığını, ancak denizde iken hava durumundan dolayı tekrar Chirri'ye geri döndüğünü öğrenmekteyiz. Bosna'daki eğitimle ilgili 1380 yılından kalan bir diğer belge de Bernardus Rascherius'un 1382 yılında Jacobinus Patriti'nin Bosna'da eğitim gördüklerini belirtmektedir.

Bu belgelerden o zamanlarda Bosna'da bire eğitim sisteminin olduğunu görebiliriz. Ancak söz konusu eğitim sisteminin hangi şekilde gerçekleştiğini, ne kadar sürdüğünü ve mahiyeti ile ilgili diğer önemli hususlar ancak tahmin edilebilir. Jakov Bech'e göre eğitim kısa bir zaman kapsamaktadır, daha doğrusu bir yıl "vel circa" sürdüğünü tahmin etmektedir.

Büyük bir ihtimalle bu yüksek bir okuldur. Ve eğitim maksadıyla dışardan gelenlerin de önceden başka bir eğitim gördükleri anlaşılmaktadır. Bogomillerin ibadet yerlerine "Hija" deniyordu. Bogomiller eğitimlerini Hijalarda görürlerdi. Hijaların en önemlisi ve en ilginç olanı Moiştre'de bulunuyordu. Bu Hija'da 1323 yılında Vukoslav Hrvatiniç'e, Boşnak Ban Stjepan II Kotromaniç tarafından bir yazı verilmiştir. Bu yazı "büyük Dede Radoslav, büyük Gost Radoslav, Junjbor, Vljeko ve tüm kilise ve Bosna şahitle rimdir" sözleriyle teslim edilmiştir. Bu yerde Boşnak Bogomillerinin Dedeleri oturuyordu. Evin yanında büyük bir Bogomil misafirhanesi bulunuyormuş. Hijalar ayrıca Zenica'ya yakın olan Janjići köyünde, Seonica'da, Biyela'da, Uskople'de, Konjic'te, Bradina'da,

Glasinac'ta, Podobraç'ta Gorajde'de ve Lubskovo'da da bulunuyorlardı.

Bogomil evleri de Puhovac, Stupari, Travnik bölgesinde Gornje Türbe, Skender-Vakif, Foça'ya yakın Humsko, Mostar'a yakın Babun, Şiroki Briyeg'e yakın Podyelinak, Ledinac, Stolac'a yakın Boljuni ve Herceg-Nov'i'ye yakın Draçevica'da bulunuyorlardı. 1203 yılından kalan bir dökümanda Bilino Polje adı geçen yerin de Bogomiller için önemli olduğunu düşünülmektedir. Hijaların yanı sıra Boşnak Bogomillerinin arsaları da vardı. Ancak büyük arsaladran söz edemeyiz, çünkü Bogomillerin hayvancılıkla uğraşmaları dini bakımdan yasaktı. Hayvanlardan sadece bir kaç atları olabilirdi.

Boşnak Bogomillerinin zengin olmadıklarını bir başka gösterge si ise devletin onlara her zaman gıda yardımında bulunmasıdır. Gıda malzemeleri Hijalara verilip halka dağıtıliyordu. Bosna Hersek'te bütün Hijalar aynı zamanda "sığınak" (azylum) olarak kullanılabilirdi. Suçlu olan kim olursa olsun, devlet hayinleri bile, bogomill Hijalarına sığınabiliyordu.

Örneğin 1403 yılında Bosnanın büyük devlet adamlarından Pavlo Klešić ve Stjepan II. Kotromaniç'in torunu Pavlo Radičić, Dubrovnik şehrine gittiler. Dubrovnik kralı Stjepan Ostoja Pavlo Radičić'in vatan hayini olduğuna inandığı için onu halktan istediler. Ancak halk ona şöyle cevap verdiler: "Dubrovnik özgür bir şehirdir. Radičić sizin ekmeğinizi yiyor ve suyunuzu içiyor. Kendisi Bogomillerinin Hijalarından birisinde bulunuyor". Bu örneden, Bogomillerin kararlarının böyle durumlarda Dubrovnik'in kararlarından daha üstün olduğunu görebilmektedir.

Orta çağda Frank evleri de aynı şekilde Bosna Hersek'te sığınak olarak kullanılıyordu. 1415 yılında Kral Stjepan Ostoyan'ın adamları Kraljeva Sutjeska'da Pavlo Radenoviç'i öldürdüüklerinde, onun dosto ve koruyucusu Vlatko Tumarlıç, Boşnak Bogomili olmasına rağmen Dubrovnik elçisi Gunduliç'in evinde saklandı. Gunduliç'in evi Kraljeva Sutjeska'daki Franklar manastırında bulunuyordu. 13. yüzyıldan itibaren Boşnak Bogomillerin hijaları sığınak olarak biliniyordu. Boşnak Bogomillerinin baş hijası olan Dedenin bulunduğu yerin adı "Locus Credibilis" olarak geçmektedir, bu güvenilir yer anlamına gelmektedir. 13. yüzyılın ortasında Katolik Biskupların Djakovo'ya taşındıklarında Boşnak Banlar ve diğer ileri gelenler Boşnak Bogomil Dededen kanunu işlemlerin orada yapılmasını ve orada saklanması istediler. Dede onların isteklerini kabul edince bu bir geleneğe dönüştü. Bu konu ile ilgili Ban Stjepan Kotromaniç II. 1323 yılında Vladislav Hrvatiniç'e

bir yazı Hija'da bırakmıştır. Aynı şekilde Kiral Tvrtko I. 1370 yılında Stjepan Rajkoviç'e ve Kral Tomoş 1446 yılında Ivaniş Dragiç'in oglularına benzer yazılar bırakmışlardır. 1405 yılında Dubrovnik halkı Boşnaklar yaptıkları bir sözleşmenin imzalanana kadar orada durmasına istediler.

Böylece Hijalar sadece ibadethaneler olarak değil, bir çok hayatı işler için kulanılmıştır. Gost, Dede ve diğer görevliler ise sadece hijalarda değil, bunların yanı sıra öğretmenlik, yazıcılık gibi diğer görevleri de vardı. Bunların çoğu kitap yazıyordu. Bu insanlar orta çağ Bosna'sının sembolleridir. Bunlar hijalarda birlikte yaşıyorlardı. Bu hanelere (hijalara) "locus, domus patarinorum" diyorlardı. Hijalarda bazan tam gün, bazan sadece dini görevlerini yapmak için, bazan da yolculuk sırasında uğruyorlardı. Boşnak bogomilleri hijaların etrafındaki arsaları işliyorlardı. Çünkü Hijaların etrafında bulunan arsalar her zaman çok bakımlı oluyordu.

SUMMARY

The intention of the report is to indentify historical relations and confirm unequivocal links Bosnian heretics had with all segments of medieval Bosnian society; the links which, because of certain, often tragic ideological and political goals were unfortunately ignored or marginalised. There are numerous historical sources referring to the presence of Bosnian Bogomils in medeieval Bosnia and Hum, its society, political life, culture and diplomacy; these sources are unequivocal and paint much better and livelier picture than dry and formal chronicles. The relationship between Bosnian Bogomils and medieval state Bosnia and Hum should not be treated as a classic relationship between a state and a religion. There are numerous reasons why this relationship was unique, most of which are often overlooked due to tendencies which tempted many researchers to make final judgements on the place Bosnian Bogomils occupied in the social and political life medieval Bosnia and Hum.

All recorded historical sources related to medieval Bosnia and Hum point that, in the long period from the end of twelfth century till the political fall of medieval Bosnia and Hum the Bosnian Bogomils occupied importand, often deciding position in political, social and statehood matters of medieval Bosnia and Hum. They represented the most respected society layer and played an extraordinary role in the medieval Bosnian society. All these facts give a different picture of the position of Bosnian Bogomils which had a profound effect on nearly all segments of medieval Bosnia and Hum society.

Izvještaji

IZVJEŠTAJ

O doktorskoj disertaciji kandidata mr.sc.Almina Dautbegovića iz Zenice, pod nazivom „Dokazivanje, metodi i sredstva čijom primjenom se u krivičnom postupku krše ljudska prava garantovana Ustavom Bosne i Hercegovine.”

1. OPIS DISERTACIJE

1.1. Opis problema

Izbor, definisanje i naziv teme je postavljen kao prikaz dijela krivičnog procesnog prava u Bosni i Hercegovini, i to onog dijela kojim su propisane procedure radnji dokazivanja u krivičnom postupku, kroz prizmu Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i njenih dodatnih protokola i Ustava Bosne i Hercegovine.

U ovom radu je na jedan sveobuhvatan način izvršena analiza krivičnih i procesnih normi kojima su propisane radnje dokazivanja, te ustanovljeno u kojoj mjeri su ovi propisi nedorečeni i ostavljaju prostora proizvoljnem tumačenju i različitoj primjeni krivično-procesne norme i mogućnosti da se takvom interpretacijom u praktičnoj primjeni krše ljudska prava osumnjičenog garantovana Ustavom BiH i na taj način ugrozi sam krivični postupak i konačan ishod eliminacijom dokaza čije je pribavljanje bilo formalno manjkavo, te su date preporuke zakonodavcu za doradu ovih propisa.

U skladu sa postavljenom hipotezom: „Ovisno od broja, kvalitet izvođenja radnji dokazivanja i kvalitete zakonskih i podzakonskih normi, povećat

će se zaštita osnovnih prava i sloboda garantovanih Ustavom Bosne i Hercegovine”, kroz provedeno istraživanje utvrđena su tipična kršenja procesnih prava osumnjičenog prilikom izvođenja radnji dokazivanja, i ustanovljeni uzroci tih kršenja.

Glavna i pomoćna hipoteza glasi: „Kroz period od 2004. do 2007. godine, zbog sve veće profesionalizacije rada ovlaštenih službenih lica i tužilaštava, značajno će se poboljšavati kvaliteta i uspješnost primjene radnji dokazivanja kojima se mogu povrijediti osnovna ljudska prava i slobode garantovana Ustavom Bosne i Hercegovine”, su kroz provedeno istraživanje i rad trebale da pokažu i potvrde da u se u praksi sudova Zeničko-dobojskog kantona, radnjama dokazivanja u krivičnom postupku u značajnoj mjeri krše ljudska prava i slobode osumnjičenog/optuženog, garantovana Ustavom Bosne i Hercegovine. Ova kršenja su proizvod prvenstveno nedovoljne obučenosti organa postupka u primjeni procesnih načela, a što je dalje uzrokovano relativnom kratkoćom vremena u primjeni Zakona o krivičnom postupku u Federaciji Bosne i Hercegovine, (primjenjuje se od 01.08.2003. godine),

nepoznavanja standarda iz ove oblasti koje je postavio Evropski sud u Strasbourg, kroz svoju dosadašnju praksu u zaštiti prava i sloboda garantovanih Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i njenih dodatnih protokola.

Složenost postavljenog zadatka koja je vidljiva iz samog naziva disertacije i postavljene hipoteze obavezala je kandidata da koristi više metoda kako bi pronikao u bit problema i iznašao praktična rješenja.

1.2. Ciljevi istraživanja

Cilj istraživanja je već formulisan predmetom istraživanja. Obrada teme

„Dokazivanje, metodi i sredstva čijom primjenom se u krivičnom postupku krše ljudska prava garantovana Ustavom Bosne i Hercegovine“ treba da ostvari naučni (opšteteorijski) i praktični (operacioni) cilj.

Istraživanje ima za ciljeve: 1) naučni opis predmeta istraživanja, 2) klasifikaciju povreda ljudskih prava, 3) naučno objasniti njihove uzroke, povezanost i zakonitost.

Dakle, naučni i praktični cilj ovog rada su saznanja u kojoj mjeri su krivično procesne norme u Bosni i Hercegovini uskladene sa Ustavom BiH, odnosno Evropskom konvencijom i njenim protokolima, kako su organizovani mehanizmi zaštite ljudskih prava, u kojoj mjeri postoji nesklad između normativnog i stvarnog, objasniti uzroke nesklada na naučnom nivou, na višoj fazi saznanja, odnosno da se utvrdi i objasni kakva je kvaliteta obavljenih radnji dokazivanja čijom primjenom se u krivičnom postupku krše osnovna ljudska prava i slobode garantovane Ustavom Bosne i Hercegovine, te od kojih metodičkih postupaka značajno ovise efikasnost njihove zaštite.

Nakon provedenog istraživanja i odgovarajućih saznanja kandidat je našao za potrebno da preporuči zakonodavnoj i izvršnoj vlasti odgovarajuće promjene u zakonodavnoj regulativi i ukupnom pristupu zaštite ljudskih prava čime bi zaštitu ljudskih prava učinili djelotvornijom, efikasnijom i tako utjecati na ukupnu sliku države koja stremi da bude izgrađena kao pravna, sa vladavinom prava i zakona, a u skladu sa potrebama i interesima svih njenih građana, susjeda koji okružuju našu državu i Evropske zajednice koja i jeste postavila najviše standarde u zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Problem kojeg obuhvata predložena tema doktorske disertacije, širok je zbog ulaska u različita naučna područja. Dosadašnja praksa pokazuje negativne trendove vezane za kršenje ljudskih prava i sloboda garantovanih Ustavom Bosne i Hercegovine, a neki od njih su:

- uočavanje nedostatka standardnih operativnih istražnih procedura u slučajevima primjene radnji dokazivanja;
- u spisima nije vidljiv tok postupanja prilikom primjene pojedinih radnji, zatim tok donošenja odluka, kriterijumi kojim su se rukovodili ovlaštena službena lica i tužilac kod donošenja odluka i redoslijed postupanja, te prioritet radnji i mjera, odnosno zašto je nešto poduzeto, a nešto nije;
- tok postupanja od momenta saznanja za događaj do započinjanja sa radnjama dokazivanja ili pak posebnim istražnim radnjama, prepušta se dosjetljivosti ovlaštenih službenih lica, jer literatura koja je dostupna nije dovoljna, a ne postoje ni stručna uputstva o postupanju;

- osjeća se nedostatak primjene kriminalističko taktičkih i krivično procesnih načela, te je ritam provođenja pojedinih mjera i radnji veoma često neadekvatan;
- zbog zastarjelog pristupa javljaju se propusti u poduzimanju pojedinih radnji i mjera ili su one pak u većoj ili blažoj mjeri nepravovremene. Obično je planiranje površno i ne služi svojoj svrsi. Često su prisutni i organizacijski propusti, nedostaci u rukovođenju, te je često krajnji ishod postupka nekvalitetan, a nerijetko i negativan;
- tokom saradnje sa drugim agencijama i organima Pravosuđa,javljaju se nesporazumi zbog raznih razloga. Jedan od njih je i nepoznavanje zakonske procedure, kriminalističke nauke kako od strane organa pravosuđa, tako i stručnih osoba-vještaka, kao i samih ovlaštenih službenih lica;
- i dr.

1.3. Metode istraživanja

Predmet istraživanja usmjeren je na utvrđivanje činjenica da li se i u kojoj mjeri, radnjama dokazivanja propisanim ZKP FBiH krše ljudska prava osumnjičenog garantovana Ustavom Bosne i Hercegovine, i zbog čega dolazi do tih kršenja. U prezentiranom radu, izbor metoda usklađen je sa predmetom istraživanja tako da su pored standardnih obuhvaćene i korištene i druge metode: dijalektička, analiza sadržaja, deduktivna, induktivna, komparativna, sociološka i statistička.

U ovom radu su, kroz ciljeve istraživanja, posebno bili tretirani okončani krivični procesi kod sudova u Zeničko-dobojskom kantonu, od početka primjene novog ZKP FBiH. Kroz ana-

lizu predmeta, te intervjuja i ankete sa sudijama koji rade na krivičnom referatu došlo se do saznanja o povredama ljudskih prava garantovanih Ustavom BiH. U konačnom, sve metode su komparativno korištene tako da je teško utvrditi koja je više ili manje doprinijela završetku ovog rada.

U skladu sa osnovnim ciljem našeg istraživanja opredijelili smo se na uzorak optuženih za krivična djela u Zeničko-Dobojskom kantonu kroz period od 2003. do kraja 2007. godine.

Iz dokumentacije smo na odgovarajući protokol – anketni list, izvadili podatke – odgovore na pitanja.

Zbog karaktera dobivenih podataka koje nam pruža metoda studija dokumentacije može se ovaj postupak tretirati kao primjena kvalitativne analize sadržaja policijsko-kriminalističke i tužilačke odnosno sudske dokumentacije.

Anketni list nam je osigurao osnovne informacije o krivičnom predmetu i zakonskoj kvalifikaciji djela, te podatke vezane uz primijenjene radnje dokazivanja ili pak posebne istražne radnje.

Sve predmete pregledao je lično kandidat i izvršio pažljivo, točno i precizno prenošenje podataka na evidencijski obrazac. Na taj način, osigurana je bitna prepostavka pouzdanosti upotrijebljene metode prikupljanja podataka i eventualne varijacije u tumačenju informacija.

Prostorno određenje istraživanja: Zeničko-dobojski kanton.

Uzorak istraživanja: Pravosnažne presude Kantonalnog suda Zenica, te Općinskih sudova u Zeničko-dobojskom kantonu u periodu od četiri godine (2003–2007).

Ovo iz razloga što je u ovom vremenskom periodu važio novi Zakon o krivičnom postupku FBiH (stupio na snu-

gu 01.08.2003. godine). Anketom su se dobili podaci od neposrednih aktera u proceduri primjene radnji dokazivanja ili posebnih istražnih radnji. To su: kriminalisti, ovlaštena službena lica, tužioci, sudije, stručna lica sudske medicinske i medicinske struke, hemijske, biološke, i drugih struka, neophodni u primjeni ovih mjera i radnji .

Analizom sadržaja ispitani su dokumenti pribavljeni u sudu, kao i rezultati anketa. Tim se dobila predodređena šema i kategorije za tabeliranje sadržaja dokumenata.

1.4. Obim i sadržaj disertacije

Doktorska disertacija ima deset poglavlja koji su predstavljeni na 278 stranica. Disertacija sarži anketni upitnik, te literaturne navode u mjeri koja je dostatna da potkrijepi hipoteze.

U prvom dijelu disertacije je uvodni i metodološkog pristupa temi, ciljevi istraživanja, i hipoteze, te područja istraživanja kojeg smo uokvirili u Zeničko-dobojski kanton.

U drugom dijelu rada koji nosi naziv: II- Katalog ljudskih prava prema Ustavu Bosne i Hercegovine, dat je osvrt na istorijske prilike donošenja Dejtonskog sporazuma, čija je specifičnost u tome što on u «paketu» sadrži Ustav Bosne i Hercegovine kao jedan od najznačajnijih svojih dijelova (Aneks 4.). Dalje su obrađeni karakter i struktura Ustava BiH, sa posebnim osvrtom na ljudska prava i slobode garantovane tim ustavom. Ujedno je određen odnos Ustava BiH i Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i njenih dodatnih protokola, te taksativno pobrojali sva ostala međunarodna dokumenta koji obavezuju Bosnu i Hercegovinu.

U trećem dijelu rada koji nosi naziv III- Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i dodatni protokoli, obrađena su sva prava i slobode koje garantuje ova konvencija. Ujedno je kroz ilustraciju odgovarajućih presuda Evropskog suda za ljudska prava u Strazbourgu, određen "standard" u zaštiti garantovanih prava, a što je u kasnijim fazama rada komparirano sa domaćom sudske praksom.

U četvrtom dijelu rada posebno je obrađeno „pravo na pravično suđenje”, garantovano u čl. 6. Evropske konvencije. Upravo analiza ovog prava, predstavlja uvod u glavni dio ovog rada, radnje dokazivanja iz Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine.

Peti dio rada je prikaz radnji dokazivanja iz ZKP FBiH, posebno obrađene kroz dostupnu literaturu, ali i kroz sudske praksu sudova u BiH. U ovom dijelu dominiraju primjeri iz domaće sudske prakse, do kojih se došlo kroz provedeno istraživanje, sa posebnim osvrtom na uočene propuste organa krivičnog postupka, odnosno kršenja prava osumnjičenog/optuženog koja su garantovana Ustavom BiH. Također je preciziran trenutni "standard" u primjeni relevantih procesnih odredbi od strane organa krivičnog postupka, posebno kroz radnje dokazivanja i ukazano da postoji nesklad između normativnog i stvarnog odnosno između standarda postavljenog od strane Evropskog suda i standarda postavljenog od nacionalnih sudova. Iz provedenog istraživanja se vidi da svi organi krivičnog postupka nisu dovoljno obučeni i stručni za praktičnu primjenu krivičnog procesnog prava, što uzrokuje kršenja prava osumnjičenog/optuženog koje mu garantuje Ustav BiH.

U šestom dijelu je obrađena apelaciona nadležnost Ustavnog suda BiH, čije smo najvažnije odluke analizirali u svim fazama ovog rada. Analiza odluka Ustavnog suda BiH ukazuje na činjenicu da se najveći broj pojedinačnih apelacija građana odnosi se na zaštitu prava na imovinu, a zatim povrede prava koje se okvirno svrstavaju u kategorije „prava na fer i pošteno suđenje“, što i jeste predmet našeg zanimanja.

Brojnost predmeta pred ovim sudom, navodi na zaključak da građani smatraju kako im postupak pred redovnim sudovima nije pružio proceduralne garancije iz Ustava BiH. Analizom odluka Ustavnog suda kojim su rješavane krivične apelacije, nalazimo kako građani ukazuju na nezakonite dokaze na osnovu kojih su osuđeni.

U sedmom dijelu izvršen je prikaz pravosudnog sistema u Bosni i Hercegovini, njegovu teritorijalnu organizaciju i nadležnost, što smatramo korisnim za ovaj rad i bolje razumijevanje ciljeva rada i postavljenih hipoteza. Cjelokupna organizacija je provedena pod patronatom međunarodne zajednice i vremenski se podudara sa donošenjem novih procesnih zakona na nivu države i njenih entiteta.

Osmi dio rada je posvećen Evropskom sud za ljudska prava u Strazburgu. U osvrtu na rad ovog suda ukazano je na njegovu prirodu, strukturu i nadležnost, zatim postupak pred tim sudom te njegovu savjetodavnu nadležnost. Zadnjih godina u Bosni i Hercegovini bilježimo porast pojedinačnih predstavki naših građana pred ovim sudom.

U devetom dijelu rada analizirana je krivično pravna zaštita ljudskih prava. Naime u Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu BiH,

zaštitni objekat jednog broja krivičnih djela su upravo ljudska prava i slobode koje garantuje Ustav BiH odnosno Evropska konvencija. Prezentacija krivičnih djela, čiji je zaštitini objekat ljudska prava ima za cilj ukazati da primjena procesnog zakona, odnosno procedure kojima se pribavljaju dokazi, i njihovo nepoštivanje mogu organe krivičnog postupka dovesti do krivične odgovornosti.

U desetom dijelu disertacije urađen je prikaz i analiza rezultata istraživanja, te na kraju zaključnim razmatranjima iznijeta vlastita ocjena rezultata do koje se došlo u ovom naučnoistraživačkom radu.

2. MIŠLJENJE

2.1. Naučni doprinos

Tema ove disertacije je zahtjevna i veoma kompleksna. Kroz istraživanje koje je kandidat obavio, otvoren je širok spektar pitanja iz raznih naučnih oblasti. U radu je došlo do izražaja poznavanje kriminalistike i krivično pravnih disciplina koje su u velikom dijelu zastupljene u ovome radu od samog početka, što je pomoglo kandidatu da uoči određene probleme i da da prijedloge za njihovo rješavanje, tj. *prijedloge »de lege ferenda«*, koji su doprinos kako kriminalistici, tako i krivično procesnom i krivičnom pravu, ali i širem spektru teorijskih i istraživačkih polja.

Dakle, ova doktorska disertacija nije samo teoretski doprinos nauci, već je značajna i sa aspekta kriminalističke prakse, jer je kandidat ostvario uspešan spoj teorije i prakse, a bez tog spoja, kojeg kandidat konsekventno slijedi u cijelome radu, ne bi bilo moguće odgovoriti na brojna pitanja postavljena već kod odabira teme disertacije.

Izgradnjom jednog cjelovitog prilaza problemu, a prije svega osvrtom na dosad neobrađeni aspekt krivičnog procesnog zakona došlo se do novih saznanja iz ove oblasti.

Kroz cijeli rad moguće je pratiti ideju vodilju, odnosno polaznu premisu istraživanja, jer rad ima preglednu sistematičku i zadovoljavajuću arhitektoniku. Međutim, norme Zakona o krivičnom postupku koje su u radu konstantno zastupljene ne govore o metodu rada u okviru kriminalističke obrade, tj. kako u praksi otkrivati, istraživati i rasvjetljavati pojedine nezakonite radnje. Za uspješnu preporuku koja će dovesti do smanjenja kršenja ljudskih prava i sloboda osumnjičenog/optuženog, neophodno je poznavanje određenih inkriminacija i instituta krivičnog prava i kriminoloških kategorija. Sve to, od kandidata je zahtijevalo dobro poznavanje kriminalistike, krivično procesnog i krivičnog prava i kriminologije, a ovom doktorskom disertacijom kandidat je to u visokom stepenu i dokazao.

Rad je pisan jasnim jezikom i stilom, te se i pored izuzetno složene problematike koju obrađuje lako čita i prati. Primjenjeni su potpuno adekvatni metodološki principi i zahvati koji su i doveli do toga da rad predstavlja zaokruženu cjelinu (sa unutrašnjom harmonijom), što i jeste cilj metodologije u teorijskim i empirijskim istraživanjima. U vezi sa navedenom unutrašnjom harmonijom naglašavamo da svaki dio ima preglednu unutrašnju strukturu, a izbjegnut je mogući disbalans među prioritetima opservacije na zadatu temu.

Zakonom o krivičnom postupku je prihvaćeno načelo zakonitosti dokaza, što dalje znači da sud ne može zasnovati svoju odluku na nezakonitim dokazi-

ma, o čemu je sud dužan voditi računa tokom cijelog postupka. Međutim, radnjama dokazivanja iz ZKP FBiH, još uvijek se krše ljudska prava i slobode osumnjičenog/optuženog koja su prava garantovana Ustavom BiH. To dalje znači da u ovoj oblasti postoji nesklad između normativnog i stvarnog, kao i da postoje pojedinačna kršenja prava osumnjičenog/optuženog koja se mogu pripisati organima krivičnog postupka.

Naučni doprinos ovog rada ogleda se u tome što je u prvom redu problematika detaljno obrađena kroz prizmu kriminalistike a zatim i normi krivičnog procesnog prava, te sve to provjereno kroz istraživanje koje je obavljeno kod organa krivičnog postupka odnosno onih koji praktično primjenjuju krivično procesno pravo.

U radu je najprije utvrđen „standard“ u zaštiti ljudskih prava osumnjičenog/optuženog kroz praksu Evropskog suda za ljudska prava i Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava, a zatim ista problematika tretirana kroz praksu domaćih krivičnih organa i naglašena razlika u primjeni odgovarajućih „standarda“, i konačan zaključak da se u krivičnom postupku i dalje neopravdano krše ljudska prava osumnjičenog/optuženog. Također su definisani uzroci ovakvog stanja, i dati konkretni prijedlozi za prevazilaženje ovog problema.

2.2. Stručni doprinos disertacije

Ova disertacija kao stručni doprinos daje smjernice kojim će se ostvariti u prvom redu normativni sklad između ZKP FBiH i Ustava BiH, zatim na koji način će se dalje smanjivati broj kršenja ljudskih prava osumnjičenog/optuženog u krivičnom postupku U oblasti

normativnog uređenja, kroz rad se daju prijedlozi i preporučuju se mjere za unapređenje i poboljšanje efikasnosti krivičnog postupka. Preporučena su

konkretna rješenja i prijedlozi u daljoj obuci i usavršavanju svih organa krivičnog postupka, a u skladu sa postavljrenom hipotezom ovog rada.

- 1) Prof.dr. Salih Jalimam, predsjednik;
- 2) Prof.dr. Sead Dizdarević, mentor, član;
- 3) Prof.dr.Miodrag Živanović, član;

Osvrt na doktorsku disertaciju dr. sc. Adnana Durakovića

Prof. dr. sc. Duško Modly

Dana 1. 2. 2008. godine u Zenici Adnan Duraković obranio je doktorsku disertaciju pod nazivom: „Pravni aspekti menadžmenta u kriznim situacijama“.

Podaci o disertaciji :

Disertacija, bez popisa literature, ima 376 stranica. Pisana je kompjuterskim ispisom, formatom slova 12 i običnim proredom. Margine su u granicama minimalne dopuštenosti, što znatno povećava broj slovnih znakova na stranici.

Osim uvoda, disertacija je podijeljena u dva dijela.

Struktura rada:

U prvom dijelu autor, pod jedan, piše o eksternom okruženju i kriznom menadžmentu (slika globalnog svijeta), konfliktnosti društva i zahtjevima zajednice za organiziranje i menadžmentu u kriznim situacijama; pod dva, on definira pojam krize s pravnog i kriminalističkog stanovišta i s aspekta kriznog menadžmenta, govori o upravljanju u krizama i izvanrednim situacijama, definira krizu kroz Krivični zakon FBiH, navodi karakteristike krize kao operativno-taktičke situacije, definira pojam eksploziva i eksplozija, te bombaške napade; pod tri, elabirira karakteristike bombaša i navodi osnovnu tipologiju; pod četiri, nabraja vrste bombaških prijetnji i eksplozivnih sredstava i neposredne i posredne

oblike primjene; pod pet, daje rezultate istraživanja o broju i karakteristikama krivičnih djela izazivanja opće opasnosti u periodu 2004.-2006. godine na području Kantona Sarajevo i rezultate obrađenih predmeta iz grupe „krivičnih djela protiv opće sigurnosti ljudi i imovine“ iz Glave XXVII KZFBiH kod Općinskog suda Sarajevo za period 2004.-2006. godine; pod šest, prikazuje historijsku analizu prijetnji kod krivičnog djela izazivanja opće opasnosti-uništenje vitalnih objekata infrastrukture sa specifikacijom načina i modus-operandijia, elaborira specijalne događaje, požare, talačke situacije, političke nerede i pobune i dr.; pod sedam, piše o preventivnom djelovanju, strateškom pristupu kriznom menadžmentu kroz formu permanentnog nadzora, preventivno obavještajnom djelovanju i procjeni prijetnje prema potencijalnim bombašima, policijskom prikupljanju podataka kao dijelu obavještajnih operacija, procjeni informacija pribavljenih obavještajnim radom (analiza), primjeni simulacija za obuku policajaca u kriznim situacijama, elementima plana za integrirano multiagencijsko djelovanje, daje idejni koncept operacije u okviru kojeg govori o rukovođenju u kriznim situacijama (precizno određivanje problema, definiranje organizacione strukture, o planiranju vremena, mrežama, kontroli posebno netehničkih parametara).

U drugom dijelu autor, pod osam, prikazuje tok postupka u istrazi, tehnike obavljanja intervjuja s osobama, istražne radnje na mjestu katastrofa, uviđaj na mjestu eksplozije itd.; pod devet, određuje pojam strateškog menadžmenta, i, pod deset, daje zaključak. Slijedi popis korištene tuzemne i inozemne literaturе, koji je impozantan.

U disertaciji se nalazi velik broj grafikona, tabела, fotografija, slika i obrázaca.

Naučna materija obuhvaćena disertacijom uspješno je, pregledno i logično, raspoređena u dijelove s brojnim podnaslovima, koji su u skladu s obrađenom problematikom i adekvatno su strukturirani.

Pravno-tehničko oblikovanje i arhitektonika sadržaja rada (kompozicija), obujam sadržaja pojedinih dijelova i teoretskih objašnjenja su vrlo korektni i rezultat su autonomije autora.

Kako je istaknuto, rad ima suvistlu arhitektoniku (sistematiku). Tematski i sa-držajno pripada naučnim oblastima krivičnopravnih i kriminalističkih nauka.

Polazne premise

Autor polazi od slijedećih premsa.

Prvo. Burno i dinamično vrijeme danas na području menadžmenta u kriznim situacijama gasi tradicionalne pojmove, ukida dosadašnje misaone sheme i traži izrazito naučan pristup i instrumentarij u borbi protiv kriznih situacija.

Dugo. Procesi urbanizacije doprino-se nastanku kriznih situacija, pri čemu krize prati jedno od najvažnijih pitanja savremenog čovječanstva - neishranje-nost i glad velikog broja ljudi.

Treće. Internacionalizacija proizvod-nje rađa novim specifičnim krizama.

Četvrto. Buran razvoj modernih proi-zvodnih odnosa donosi sa sobom mnoge

složene probleme uz javljanje katastro-falnih posljedica ekonomskog prospe-riteta na mnogim područjima rada i ži-vota, npr. ekološke katastrofe itd. Autor smatra da savremene krize traže formiranje međunarodnih institucija koje su su spremne i sposobne uhvatiti se u koštač s ključnim problemima kriza u savreme-nom svijetu. Prevencija kriznih situacija i represivna djelatnost nadležnih organa traže posebne strategije, tehničku opre-mljenost i kompetentan kadar.

Autor pristupa obradi teme s krivič-nopravno-kriminalističkog aspekta, jer polazi od premise da ta dva područja čine dijalektičko jedinstvo. Danas je općepoznato da su krivičnopravne nor-me bez normi kriminalističke nauke „mrtvo slovo na papiru“.

Sadržaj doktorata pokazuje kompleksnost u pristupu i interdisciplinarnost u obradi teme. Riječ je o obimnom i kompleksnom radu u kojem se obrađuju aktuelna pitanja vezana uz problematiku kriznih situacija.

Autor je pošao od postavke da teorija krivičnog prava i kriminalistike ne mogu bez svog terminološkog i poj-movnog aparata, jezika nauke (strukte). Navedene nauke imaju značajan poj-movni i terminološki aparat, koji treba biti vlasništvo svih koji u svom radu primjenjuju pravila navedenih nauka.

Osnovna premsa je da su krizne si-tuacije društveno štetni događaji koji remete psihološki ekvilibrij ličnosti. Dolazi do akutnih poremećaja unutar-nje i socijalne ravnoteže.

Ocjena sadržaja doktorske disertacije

Opseg teksta i bogatstvo podataka za obrađeno područje djeluju impresivno u današnje vrijeme specijalizacije, kada je sve teže biti ekspert u brojnim naučnim područjima. Autor je s impo-

zantnom akribijom, pregledno, sistemske, čitko, razumljivo i uvjerljivo, te interdisciplinarno i originalno obradio građu vezanu uz pravne aspekte menadžmenta u kriznim situacijama. Time je ponudio naučno-stručnoj literaturi na području obrađene problematike djelo posebne vrijednosti, koju posebno povećava akribički i sistematski pristup obrađenoj temi.

Širina obrade pojedinih pitanja iz pojedinih poglavlja disertacije je u srazmjeru s njihovom teoretskom i praktičnom relevantnošću, pri čemu je autor vodio računa o kompleksnosti i višežnačnosti njihovog sadržaja. Pri tome je autor pazio da ne ugrozi minimum i naučnu ravnotežu. Obzirom na opširnost objašnjenja brojnih pitanja, neki sadržaji se mogu direktno koristiti u edukacijske svrhe.

Očigledno je da je disertacija rezultat dugogodišnjeg naučnog i stručnog rada autora. Znatan dio disertacije je vrhunska sinteza autora. Pri tome je autor sadržaje projicirao pod kutom iskusnog teoretičara s dimenzijama praktičara.

Autor pokazuje smionost i originalnost u pristupu, potiče naučnu značajku i diskusiju kako među teoretičarima tako i praktičarima, što ide u prilog novih naučnih spoznaja na obrađenom području.

Disertacija je i pokušaj standardiziranja sadržaja iz područja menadžmenta u kriznim situacijama. Temeljna svrha je postignuta - da se na jednom mjestu na jasan i pregledan način obradi područje obuhvaćeno nazivom disertacije, što uz ostalo treba poslužiti kao orientacija budućim korisnicima rada.

Terminologija, jezik i stil: Autor je koristio naučni i stručni jezik, jezik krivičnopravne i kriminalističke struke u području koje je obradio. Tekst je

primarno pisan analitičkim jezikom, a manje holofrastičkim. Jezik i stil autora su jasni, jednostavni, prirodni, odmjereni, racionalni, koherentni i stručni. Često je riječ o eksperternom jeziku. Termini tehnički korišteni su pravilno i dozirano. Autor je uspješno objedinio dva naučna zahtjeva: deskriptivni i eksplicitni i, istovremeno, metodološki pristup je kombinacija induktivno - deduktivne metode.

Jezični sistem koji autor koristi u velikom dijelu je najuže povezan s krivičnopravnim i kriminalističkim područjem, pa je za razumijevanje nekih dijelova potrebno poznavanje i razumijevanje krivičnopravnog i kriminalističkog stručnog vokabulara. Autor je uspješno izbjegao zamke frazeologije u smislu da je izbjegao izražavanje nekog pojma grupom povezanih riječi ili rečenica koji su s tim pojmovima povezani samo po smislu. Riječ je o leksicu *sui generis*, fondu riječi koje se koriste na području krivičnopravne i kriminalističke nauke. Tamo gdje definicije nisu bile prikladne, autor je pristupio deskriptivnom načinu obrade.

Preciznim i logičkim naučno-stručnim izražavanjem autor je izložio i objasnio niz pitanja iz područja menadžmenta u kriznim situacijama s krivičnopravno-kriminalističkog aspekta. Tekst je didaktički uspješno oblikovan, temeljiti, s visokim stupnjem obrade pojedinih pitanja. Ova disertacija, kao svaki naučni rad na bilo kojem naučnom području, ima dva cilja: 1. gnoseološki (spoznajni), tj. domoći se istine s određenog područja, i 2. utilitarni, da se istinite spoznaje primijene u praksi na dobrobit ljudskog roda. To je autor postigao u ovoj disertaciji.

Aktuelnost razmatrane problematike je izvan svake sumnje. Autor iznosi

obrađenu problematiku sistematski-strukturalnom metodom, davanjem definicija i termina i njihove aplikacije. U navedenom smislu to je direktni doprinos u nas siromašnom području menadžmenta u kriznim situacijama. Literarni izvori više su nego dostatni i vrlo su zadovoljavajući. Riječ je o transferu i aplikaciji znanja na području menadžmenta u kriznim situacijama. Disertacija je *de facto* pokušaj standar-diziranja sadržaja iz područja menadžmenta u kriznim situacijama. Autor je na jednom mjestu na jasan i pregledan način obradio područje obuhvaćeno nazivom disertacije.

Postavljene zadatke u uvodu autor je riješio na zadovoljavajući način. Autor je tekstrom disertacije smjerao sistematskoj obradi temeljnih značajki menadžmenta u kriznim situacijama, u čemu je u potpunosti uspio. Temeljni spoznati i implicirani problemi su jasno postavljeni, a terminologija i načini citiranja izvora usaglašeni su sa stručnim standardima.

Autor upozorava na nužnost postojanja visokih profesionalnih etičkih (deontoloških) standarda na strani onih koji sudjeluju u rješavanju problema kriznih situacija. Ovo osobito zato što su današnji tehničko-tehnološki resursi koji su na raspolaganju organima represije narašli do te mjere da se može govoriti o tehnologiziranim i naučno sofisticiranim organima represije.

Autor s pravom insistira na pravilnoj upotrebi stručno-profesionalne terminologije u vezi s menadžmentom u kriznim situacijama, jer ona garantira u komunikacijskim procesima razumevanje i uspješnu suradnju onih koji utvrđuju istinu u okviru kriznih situacija. Uz ostalo, na taj način se izbjegavaju tzv. „komunikacijski šumovi“.

Prevelika upotreba laičkog jezika može dovesti do pauperizacije struke. Autor je prilikom definiranja i obrazloženja nekih pitanja osobito problematičnih pokazao smionost i originalnost u pristupu.

Sadržaj disertacije namijenjen je potencijalnim korisnicima u širokom dijapazonu, kako teoretičarima tako i praktičarima, svima onima koji u svom radu primjenjuju ili izučavaju problematiku vezanu uz menadžment u kriznim situacijama. Onako kako je sadržaj disertacije koncipiran i sadržajno bogat, pruža mogućnost šireg korištenja. Po prirodi stvari, tekst disertacije trebao bi biti objekt interesa svih onih koji se bave problematikom menadžmenta u kriznim situacijama.

Disertacija je, unatoč obilježjima izvornog naučnog rada i doprinosa u pogledu sagledavanja brojnih složenih problema vezanih uz menadžment u kriznim situacijama, zadržala i određene značajke udžbenika, što povećava dijapazon njenih budućih korisnika.

Posebnu kvalitetu radu daju opsežna obrazloženja, koja u sebi sadrže druge koneksi pojmove. Takav način pisanja prisiljava čitaocu da pročitaju veći dio teksta.

Sadržaj disertacije je usmjeren na namjere. U dijelu gdje je to potrebno sadrži nekonvencionalne izraze i relevantne tehnologizme. Neki pojmovi su tražili opsežnije obrazloženje.

Riječ je o vrlo inovativnom pristupu menadžmentu u kriznim situacijama, osobito u pogledu strategije i strategijskih koraka (taktika *sui generis*). Autor posebno elaborira taktiku servisiranja strategije, osobito strategije interakcije. Kandidat je namjerno izbjegao obradu nekih pitanja, npr. danas vrlo aktuelne menadžerske bolesti.

Krizne situacije zahtijevaju razne intervencije, pa je tom pitanju autor posvetio određeni prostor. Autor naglašava preventivni učinak kriznih intervencija. One traže nove reakcije adaptacije. Pri tome, načelo ekonomičnosti traži postizanje maksimalno djelotvornog tretmana uz minimum intervencije, pri čemu obično strada kvaliteta.

Autor je posebnu pažnju posvetio fe-nomenološkim aspektima kriznih situacija i dinamici novih pojavnih oblika, čime je ušao u područje kriminologije.

Mišljenje i kategorizacija disertacije

Riječ je o temeljитom, sistematskom, detaljnem i ozbilnjem naučnom radu. Po svom opsegu, sistematicnosti izlaganja i mnoštvu informacija, to je ozbiljno zaokruženo djelo naučnog karaktera iz područja menadžmenta u kriznim situacijama.

Razmatrani sadržaj disertacije, obzirom na naučni pristup, specijalizaciju pojmoveva i termina i produbljeno tra-

ganje u strukturi pojedinih aspekata menadžmenta u kriznim situacijama, kategoriziram kao izvorni, originalni naučni rad. Riječ je o zavidnom naučnom djelu, kojim je, kako je navedeno, popunjena praznina u području koje se tretira u disertaciji.

Doktorand se predstavio kao lucidni i suptilni teoretičar i veliki poznavatelj područja koje je u disertaciji obrađeno. U disertaciji je sažeo svoju bogatu teoretsku i iskustvenu spoznaju.

Budući je disertacija vrijedan doprinos nauci i krivičnopravno-kriminalističkoj praksi, toplo ju preporučujem za objavlјivanje uz potrebnu doradu. Upućujem iskrene čestitke autoru. Treba imati u vidu da pravilan menadžment u kriznim situacijama omogućava primjenu odgovarajućih strategija koje pridonose uspješnom suzbijanju kriznih situacija, odnosno upotrebe različitih istražnih metoda kada je kriza nastupila. Sve navedeno treba promatrati kroz prizmu tehničkog inflatornog razvoja.

IZVJEŠTAJ

O magistarskom radu: Pravno-političke posljedice djelovanja Srpske demokratske stranke (SDS) BiH u periodu 1990-1995. kandidata Remzije Kadrića, dipl. pravnika iz Sarajeva.

Prof. dr.sc. Salih Jalimam:

Kandidat Remzija Kadrić rođen je 20. januara 1955. godine u Pokriveniku, općina Rogatica. U rodnom mjestu završio je osnovnu školu, a u Sarajevu Gazi Husrevbegovu medresu., diplomirao je na Pravnom fakultetu Univerziteta u Sarajevu-odjeljenje u Zenici 1979. godine. Tokom proteklih godina radio je u brojnim institucijama na poslovima pravnika a jedan dio svog životnog i radnog angažmana proveo je kao poslanik u entitetskom i državnom parlamentu. Trenutno je poslanik u Predstavničkom domu Parlamenta Bosne i Hercegovine.

Magistarski rad:**Pravno-političke posljedice djelovanja Srpske demokratske stranke (SDS) BiH u periodu 1990-1995.** kandidata Remzije Kadrića napisan je na 146 stranica sa 118 podložnih napomena u kojima su date temeljne potvrde iznesene u tekstu a rezultat su samostalnog arhivskog istraživanja kandidata kao i njihova provjera u aktuelnoj pravnoj, političkoj i historijskoj literaturi. Radu su pridodati **Prilozi** (str.92-136) u kojima su obuhvaćeni ključni dokumenti kojima su potvrđeni, ponekad objašnjeni i jednom broju slučaja prvi put naučno javnosti ponuđeni dokumenti iz djelovanja SDS BiH u periodu 1990-1995.

godina. Na stranicama 137-146 priloženi su **Izvori i literatura** (sa popisom dokumenata, štampe, rječnicima, enciklopedijama, leksikonima i knjigama i radovima iz periodike).

U shematskom pregledu magistarskog rada, u prvom dijelu naslovljenoj: **Uvod** (str.3-4) date su kratke, metodološki fundirane pretpostavke o razlozima pisanja ovog rada i izložene su osnovne postavke rada na naslovljenoj temi te date su naznake koje uvode u sljedeće poglavlje:**Metodološki pristup istraživanju** (str.5-11) u kojem je naučno-istraživačkim mehanizmima formuliran znanstveni problem, definiran naučni i društveni značaj predmeta naučnog istraživanja te ukazano na ciljeve istraživanja. Kandidat je tačno i precizno postavio hipoteze u kojima se prelamaju pravni, politički ali i historijski mehanizmi djelovanja SDS BiH u periodu 1990-1995.godine.

Kandidat je tačno i precizno odredio predmet, ciljeve i zadatke istraživanja te ukazao na određene probleme koji su neminovni (nedostatak prvorazrednih dokumenata, česta jednostranost u određivanju pravnih mehanizama djelovanja političkih partija devedesetih godina XX vijeka, kao i određene nedorečenosti u pravnoj, politološkoj i

istorijskoj literaturi). Kao naznaka ali i temeljna vodilja kroz cijeli tekst su korištene naučno-istraživačke metode, sa jakim komparacijama i čvrstim argumentacijama koji su inkorporiani u osnovni tekst magistarskog rada:**Pravno-političke posljedice djelovanja Srpske demokratske stranke (SDS) BiH u periodu 1990-1995.**

Glavni, nosivni dio magistarskog rada je poglavlje:**Naučnoteorijski značaj istraživanja o pravno-političkim posljedicama djelovanja Srpske demokratske stranke (SDS) BiH u periodu 1990-1995.**(str.12-81) u kojem su izloženi mehanizmi, oblici i način političkog djelovanja kao i posljedice djelovanja SDS BiH u periodu 1990-1995. Argumentovanim potvrdama kandidat identificuje pravno političke posljedice kao i opće oblike političkog djelovanja i daje pravno-historijski razvoj koji je podijeljen na sljedeće manje cjeline: Demokratski put Bosne i Hercegovine ka nezavisnosti, BiH u procesu disolucije Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, Uloga Međunarodne zajednice u procesu disolucije Jugoslavije, Uloga srpskih nacionalista u procesu disolucije Jugoslavije, Uloga Jugoslavenske Narodne Armije u procesu disolucije Jugoslavije, Postupak osamostaljivanja BiH demokratskim putem i Ispunjavanje uslova za međunarodno priznanje nezavisnosti BiH i Međunarodno priznanje nezavisnosti BiH.

Drugi, kontinuiranu cjelinu čine sljedeći segmenti:Formiranje paradržavnih srpskih organa vlasti na prostoru B i H u periodu 1990-1995., Srpsko Nacionalno vijeće kao prvi paradržavni organ u B i H, Formiranje „srpskih opština“ na prostoru B i H, Konstituisanje „Srpskih autonomnih oblasti (SAO)“ i drugih paradržavnih organa na prostot-

ru B i H i Formiranje Kriznih štabova u „srpskim opštinama „, u B i H.

Treću cjelinu: Pravno-političke posljedice djelovanja SDS BiH u periodu 1990-1995. čine sljedeći segmenti:Programska opredjeljenja SDS-a u prvim višestračkim izborima u BiH, Djelovanje SDS u funkciji destrukcije ustavnog poretka BiH, Djelovanje SDS-a u funkciji realizacije velikodržavnog srpskog koncepta „Velika Srbija“, Vojne- ratne pripreme SDS u realizaciji postavljenih ciljeva , Zločini počinjeni u realizaciji zacrtanih ciljeva SDS i Odluka Ustavnog suda BiH o poništenju Deklaracije o proglašenju Republike srpskog naroda Bosne i Hercegovine.

Četvrti dio su **Zaključna razmatranja** (str.88-91) u kojem su jezgrovitno složeni osnovni pravci i rezultati do kojih je kandidat došao u izradi magistarskog rada.Tu se raspoznaju pravne, političke, društvene i historijske posljedice djelovanja jedne političke partije te nesagledivi rezultati njena destruktivna djelovanja.

Kroz cijeli tekst magistarskog rada **Pravno-političke posljedice djelovanja Srpske demokratske stranke (SDS) BiH u periodu 1990-1995.** kandidata Remzije Kadrića prepoznaće se utvrđena naučno-istraživačka metodologija i u najvećem dijelu to je samostalan naučno-istraživački rad. Kandidat Remzija Kadrić pokazuje da je ovlađao problematikom pravno-političkih posljedica djelovanja Srpske demokratske stranke (SDS) u periodu 1990-1995. godine, da napisani magistarski rad potvrđuje da je sposobljen da postavlja i rješava složene naučno-istraživačke i stručne probleme i zadatke.

Remzija Kadrić u svom magistarskom radu:**Pravno-političke posljedice djelovanja Srpske demokratske**

stranke (SDS) BiH u periodu 1990-1995. pokazao je određene i zapažene rezultate u naučno-istraživačkom elaboriranju teme te dao određeni doprinos unaprjeđenju pravno-historijske struke. Kandidat je vrlo uspješno izvršio postavljeni naučno-istraživački zadatak i potvrdio postavljene hipoteze i realizovao zacrtane ciljeve. Isto tako kroz vlastita istraživanja osvjetlio je pravno-političke posljedice djelovanja SDS BiH u periodu 1990-1995.

godina i pokazao da vlada metodologijom naučno-istraživačkog rada i da ima znanja iz fundamentalnih naučnih disciplina (pravne nauke, historija, politologija i sociologija) kao i smisao za naučno-istraživački rad. Posebno ističemo podatak da je kandidat Remzija Kadrić identifikovao i potvrdio pravno-političke posljedice destruktivnog djelovanja jedne političke partije (SDS) u burnom i prijelomnom vremenu 1990-1995.godine.

Prikazi, ocjene, kritike i recenzije

Prof. dr. Sead Dizdarević: „Uzorci modernih poslovnih ugovora“

Muhamed Mujakić

Knjiga „Uzorci modernih poslovnih ugovora“ je velika zbirka raznih vrsta i modela poslovnih/privrednih ugovora. Ona ima svoj naučni, akademski karakter, ali, svakako, i veliki praktičan značaj. Po svom karakteru, namijenjena je kako studentima pravnih i ekonomskih fakulteta tako i svim poslovnim ljudima, menadžerima u kompanijama, rukovodiocima te široj stručnoj publici, ali i svakom pojedincu koji želi sačiniti ugovor o nekom pravnom poslu. Knjiga obrađuje, prije svega, ugovore obligacionog i poslovno/privrednog karaktera.

Značajno je primijetiti da je izdavač ove vrijedne knige profesora Dizdarevića upravo privredno društvo, a da je izrada knjige spozorirana od preko 50 javnih i privatnih privrednih subjekata, kao i jedinica lokalne samouprave, što svakako govori o interesu publike za ovakvom literaturom. Oskudicu za ovakvom stručnom literaturom na našem, bosanskohercegovačkom, tržištu pravne literature otklonio je vrsni poznavalac ove pravne materije, naš uvaženi profesor Dizdarević. Inače, ovakve knjige nastaju postupno i do njih se dolazi strpljivim i studioznim radom autora. Razlozi koji su motivirali autora da pristupi izradi ovako važne knjige su, prije svega, praktična primjena prava, te dešavanja u dinamičkom toku tranzicije našeg prava i privrede uopće.

Važno je spomenuti da su recenzenți ove knjige bili uvaženi prof. dr. Mehmed Knenović i prof. dr. Nešet Muminagić.

Knjiga „Uzorci modernih poslovnih ugovora“ sastoji se iz IV velike glave i 424 stranice. Prva glava naslovljena je kao „Privredni ugovori“, a općenito je posvećena ugovorima i ugovorima u privredi, zaključivanju, vrstama privrednih ugovora i privrednim sporovima.

Druga glava, pod naslovom „Praktični primjeri privrednih ugovora u unutrašnjem prometu“, predstavlja, zapravo, najveći dio knjige. Ovdje profesor Dizdarević obrađuje praktične primjere ugovora o osnivanju preduzeća, kupoprodajne ugovore, ugovor o razmjeni, ugovor o komisionu, ugovor o posredovanju, ugovor o zastupanju, ugovor o špediciji, ugovor o prijevozu, ugovor o uskladištenju, ugovor o osiguranju, ugovor o kontroli robe i usluga, ugovor o zakupu, ugovor o građenju, ugovor o servisiranju, ugovor o bankovnim poslovima, ugovor o depozitu, ugovor o bankovnoj garanciji, ugovor o zajmu, ugovor o ostavi, ugovor o franchisingu, ugovor o turističkim poslovima, ugovor o zalagu, ugovor o jamstvu, ugovor o prijenosu prava i obaveza, ugovor o poslovnom povezivanju, ugovor o radu, ugovor o djelu, ugovor o autorstvu, i dr.

Autor nije zanemario ni međunarodni promet, odnosno poslovanje, pa III glava nosi naslov „Primjeri ugovora u međunarodnom prometu“. Ova glava obrađuje ugovore o izvozu i uvozu, ugovor o međunarodnoj špediciji, ugovor o zastupanju inostranih firmi, ugovor o konsignaciji, ugovor o kompenzaciji, ugovor o lizingu, ugovor o licenci, ugovor o transferu znanja i iskustva (know-how), ugovor o kooperaciji, ugovor o ulaganju stranih sredstava, ugovor o nabavci opreme, ugovor o konzaltingu, ugovor o factoringu.

Glava IV naslovljena je: „Komentar tipičnih ugovora u domaćem i međunarodnom prometu sa svim sastavnim

elementima“. U ovoj glavi se komentiraju pojedine vrste pravnih poslova, kao prodaja, trgovinsko posredovanje, zastupništvo, komision, špedicija, prijevoz, licenca, građenje i osiguranje.

Sa metodološkog aspekta, ova knjiga bez sumnje ispunjava sve moderne zahtjeve pravne struke. Bez bilo kakvih pretenzija možemo reći da je ova knjiga profesora Dizdarevića najveća zbirka poslovnih ugovora sa primjerima i objašnjenjima. Zbog svega kasanog, ovu knjigu preporučujemo naučnoj, stručnoj javnosti, kao i svim onima koji se u svakodnevnom radu susreću sa ovom složenom i kompleksnom materijom ugovornog i poslovnog prava.

Sociološko-pravne doktrine

Duško Vrban, *Sociologija prava. Uvod i izvořišne osnove, Golden marketing-*

Tehnička knjiga, Zagreb, 2006., 279 strana

Edin Šarčević, Leipzig

I. Formalije uz knjigu

Sociologija prava hrvatskog autora Duška Vrbana napisana je za studente pravnih fakulteta. Knjiga je štampana pod egidom udžbenika osjećkog sveučilišta, ali je obrađena tematika i metodološki pristup preporučuju kako hrvatskoj tako i bosanskoj i srpskoj publici. Prednost je, dakle, jezik koji će svi razumjeti, ali i literarni stil, posebno zavidna redakcija teksta. Knjiga se zbog svega toga nameće kao upotrebljiv pregled doktrina koji nije moguće zaobići u kulturnim krugovima B-H-S jezika: ko namjerava upoznati teorije i doktrine koje obuhvata sociologija prava, mora je otvoriti.

Osim instruktivnog uvoda i vrlo korisnog registra imena, u prateće formalije spada pregled korištenih skraćenica i bibliografija. Stvarni predmet je izložen na 243 strane, dakle, semantički zgušnutim, često apodiktički pojednostavljenim prikazom jedva pregledne baštine sociološkopravnih doktrina. Luksuzna oprema i elegantan izgled su komplementarna nadopuna tekstualnog dijela.

II. Sociologija prava u vremenu

Pravo građanskog društva je odvijek bilo povezano sa metodološkim pitanjima. Već je u „prethodnoj fazi“ Montesquieu opravdavao zahtjev za

nezavisnim pravosuđem tezom da sudija predstavlja, naprosto, usta zakona; „usta“, dakle, koja samo izgovaraju zakonski tekst. Cesare Beccaria je 1766. u svojoj knjizi *O zločinima i kaznama* još jasnije zahtjevao da sudija mora primijeniti jedan složen silogizam koji vodi prema kazni, ili prema oslobođanju, osporavajući čak i krivičnim sudijama da smiju tumačiti zakone („jer oni nisu zakonodavac“). Za građansko pravo, uz sve ovo, dolazi činjenica da u 19. stoljeću skoro nema zakona (ili ih nema nikako, kao u Pruskoj) koji bi mogli zadovoljiti zahtjeve historijske škole prava. Ta škola je na osnovu rimskog prava konstruirala pandenktno pravo, i vjerovala je da je upotrebom „egzaktne metode“, po uzoru na prirodne znanosti, dakle, logikom, sistematikom i visoko razvijenim pojmovnikom, na pozadini logičko-konceptualne analize, uspostavila tačan ključ za primjenu zakona. Pojmovni pozitivizam je svoj vrhunac u pravnoj znanosti dostigao tokom druge polovine 19. stoljeća. Od te tačke sve polazi uzbrdo: u građanskom i krivičnom pravu se već pred Prvi svjetski rat mijenja metod pravnih zanosti, a u državnom/ustavnom pravu — paralelno s Vajmarskom republikom. Istovremeno nastaje nova pravna disciplina: sociologija prava.

Iza svega stoji isti razlog: društvena dimenzija koju su do tada svjesno isključivali i pravna znanost i zakonodav-

stvo. Oboje je favoriziralo konstruiranje čistih pojmoveva i apstraktnu obradu normi, odbacujući i samu mogućnost da se socijalno pitanje uđomi u pravu. Sada se sve mijenja, ali vrlo oprezno. Rudolf von Jhering (*Der Zweck im Recht = Svrha u pravu*, 1877/83) naglašava da društveni i privredni ciljevi određuju pravo i njegove pojmove, a ne obrnuto. Tezu u Vajmarskoj republici razvija Philipp Heck i zaokružuje je u školu „interesne jurisprudencije“, koja i danas pravni metod usmjerava zahtjevom da se uzme u obzir odmjeravanje sukobljenih interesa u konfliktima čija rješenja nisu određena zakonom i da se odluci, po mogućnosti, u skladu s vrednovanjem interesa koji je zastupao zakonodavac. Još dalje ide slobodna škola prava, čiji programski rukopis potiče iz pera Hermanna Ulricha Kantorowicza, koji 1906., pod pseudonimom Geaneus Flavius, piše *Der Kampf um die Rechtswissenschaft = Borba za pravnu znanost*. No, i ova je škola — i tu prestaje njena „sloboda“ — tražila postupke koji su, povezani sa interesima, trebali dopuniti pojmovnu dogmatiku. R. v. Jhering je imao odlučujući uticaj na etabriranje „sociološke škole“ u krivičnom pravu, a temelj joj je Franz Liszt (*Der Zweckgedanke im Strafrecht = Zamisao svrhe u krivičnom pravu*, 1882). Nakon Liszta znamo da kriminalitet ima socijalne korijene.

Pravna sociologija u Njemačkoj nastaje sa Austrijancem Eugenom Ehrlichom (*Grundlegung der Soziologie des Rechts = Uteteljenje sociologije prava*, 1913), ali kao reakcija na pojmovnu jurisprudenciju koja je izostavila sve društvene probeme. Sasvim drugčije se postavlja Max Weber — njegova sociologija prava se piše u djelu *Wirtschaft und Gesellschaft* (*Privreda i društvo*, pisano između 1911/12, objavljeno po

njegovoj smrti, 1921/22). Sve u sve му, riječ je o pravnoj sociologiji koja opravdava „racionalnosti“ pandektne znanosti i ističe njen ogroman značaj za kapitalističku privrodu koja je bila upućena na predvidivost, kalkulabilnost u pravu.

Pravna sociologija ovog vremena, pa sve do kraja prošlog stoljeća, ima klasičnu misaonu arhitekturu: ona se razumjevala i samodefinirala kao zasebna, „stvarna znanost“ — zbog toga što je postupala empirijski; misli se: u smislu prirodnih znanosti. U toj tački nalazi se veza sa modernošću i čvrst oslonac pravnoantropološkom i pravnikulturološkom pristupu pravu; oba pravca „krijumčare“ pravnosociološku inspiraciju u moderno razumijevanje fenomena prava; u jednoj drugoj razvojnoj liniji se u centar interesa stavlja „sistem“ kao zaokružena jedinica komuniciranja, a sa njim kibernetički model koji dio jurisprudencije koristi za objašnjenje fenomena pravnosti (Luhman).

III. Sociologija prava u „udžbeniku“

Skicirani razvoj implicira Vrbanova rekonstrukciju; provedena je kroz pet uzajamno povezanih dijelova. Dok se u završnom, petom dijelu nazire vlastiti pravnosociološki koncept, u prva četiri dijela su identificirane i rekonstruirane klasične pravnosociološke doktrine. Ovdje se, redom, prikazuju: korijeni sociologije prava u jurisprudenciji (prvi dio, str. 15-54), klasici Durkheim, Marx, Weber (drugi dio, str. 57-91), uzajamni upliv sociologije, prava, ekonomije, etnologije (treći dio, str. 95-133) i razvojne tendencije u modernoj „sociologiji prava“: Habermas, Luhman, Foucault (str. 137-201). Ovakva sistematizacija omogućuje autoru da detaljno predstavi pravnosociološke doktrine u klasičnim

razvojnim linijama, ali i da ode korak dalje. On sociološke analize pravnika dopunjuje doktrinalnim premissama marksizma, američke sociologije, političke i moralne filozofije. Nastaje produktivan amalgam pravne teorije, sociologije, filozofske antropologije i praktične filozofije. No, težište je svaki put na rekonstrukciji teorija koje dovođe u vezu pravo i društvo.

Na takvim se temeljima ne može razviti autentičan teorijski koncept, pravносociološka skica, koju na prvi pogled najavljuje naslov knjige. Sve je ovdje deskripcija i rekonstrukcija, koja je vrlo poučna i otvara dobre preglede, ali ne dopušta autonoman pravносociološki stav koji se može shvatiti kao zaokružen teorijski koncept. Da to nije ni bio zadatak ove knjige, pokazuje njen podnaslov: „Uvod i izvorišne osnove“. Usudjujem se, sasvim oprezno, primijetiti da bi zbog toga bio primjereniiji naslov koji bi istakao stvarni predmet analize: historiju doktrina sociologije prava.

Takva bi „strategija“ ublažila dvije poteškoće koje jednako pogađaju čitalaca i autora: obje strane bi, kao prvo, bile oslobođene diktata teme i pod široko rastegnutim lukom, od antičkog doba, preko političke filozofije modernosti, do filozofije znanosti, mogli bi se neobaveznije diskutirati problemi koji nisu nužno u funkciji razjašnjenja sociološkopravnih tema. Vrban je majstor kontekstualne rekonstrukcije: on vodi računa o historijskom pozicioniranju svake teorije i objašnjava njen socijalni kontekst. Ipak, pojedine analize ostaju u međuprostoru, između pravne sociologije i historije pravnofilozofskih doktrina, i više su u službi akademskog nakita nego što rassvetljavaju sam predmet (npr. poglavlje o praktičnoj filozofiji i pravu, str. 179 i dalje, ili rekonstrukcija Habermasove

političke filozofije koja prestaje upravo tamo gdje je, prema mome mišljenju, morala započeti: na pitanju legitimacije u kasnom kapitalizmu, bez koje se, opet, ne može dobiti zaokružen uvid u značaj i domete „jurističkog diskursa“, posebno str. 153 i dalje). Ne želim kazati da su ovi redovi suvišni, oni su više nego informativni i poučni; ali, čitalac na pojedinim mjestima ipak gubi kontakt sa osnovnom temom.

Kao drugo, valja imati na umu i didaktički zadatak udžbenika. Preformuliran naslov ponudio bi alibi za rad sa filozofskim pravcima, pravnim školama i doktrinama koje često opterećuju Vrbanove konstrukcije do te mjere da je teško povjerovati kako će studenti biti u stanju da uhvate suštinu doktrinalnog stava. Jer, pojednačno iskrسavaju pojmovi, škole, režijske napomene koje pretpavaju konkretni iskaz, tako da ovdje čitalac može lako izgubiti nit glavnog misaonog toka.

Knjigu, dakle, treba čitati uz ublažen „tematski zahtjev“ — ovo je pregled pravnoteorijskih, političkofilozofskih, ukratko onih doktrina koje se mogu svrstati pod široko postavljen pojam sociologije prava. Tako razumijevam Vrbanov diskurs koji, osim klasične sociologije prava, prelazi u granična područja, npr. u područje kritičke teorije prava Franza L. Neumanna, odnosno, sasvim površno dotiče polemike Neumann/Fraenkel o unutrašnjoj prirodi nacionalsocijalističke države (svemoćni Behemoth *versus* dvostruka država, *Doppelstaat*, str. 198), ili zahvata u pitanju praktične filozofije i njene primjene u pravu (str. 179 i dalje). Riječ je o diskursu u čijem centru stoje nepregledni pravci zapadne filozofije koji reflektiraju, ili težištem proučavaju „aktualizacije prava kao naročite tehnike društvene regulacije“. Trud koji je na ovom putu

investiran za svaku je pohvalu; rezultati i literatura s najmanje četiri govorna područja (B-H-S, njemačko, francusko i englesko) preporučuju Vrbanov „udžbenik“ kao izvanredno koristan i informativan rekonstruktivni rad.

Konačno, završni, petio dio (str. 205-258) obrađuje pravo kao produkt kulture življenja u državi sa državom, i donosi nekoliko natuknica o funkciji prava u totalitarizmu, o tranziciji i lustraciji. Upravo se ovdje nazire autorov pravносциолошки stav koji dobija konture teorijskog pogleda: pravo je varijetet normativnih očekivanja koja izrastaju iz historijskih i socio-kulturnih konteksta, dakle, posebna podvrsta kulture svakog konkretnog društva. Vrbanovo raščlanjenje ovog problema vodi proizvodnoj analizi „kulture“ u pravnim i strukturalno institucionalnim aspektima (str. 212 i dalje). Tako se pravo pojavljuje kao skup determinanti koje obuhvataju pozitivno znanje, „institucionalno pamćenje“ koje, opet, obuhvata politiku, privredu i procedure, kao i političku kulturu koja se odnosi na tip upravljanja javnim dobrima od općeg interesa. Na toj pozadini se i zakonodavstvo određuje kao „reakcija na društvene potrebe normativnog reguliranja koju određuju gospodarski, politički i kulturno-ideološki preduvjeti“. Takvo objašnjenje je istovremeno i moderno i klasično; prava je šteta da u ovom dijelu nisu korištene studije njemačkog pravnika Petera Häberlea (iznad svega, njegov *opus magnum, Verfassungslehre als Kulturwissenschaft = Ustavna teorija kao znanost o kulturi*, 2. izd, 1998).

Knjiga završava sa dva poglavlja u kojima se predstavlja problem prava u totalitarizmu i tematika tranzicije, zajedno sa pitanjem lustracije. Riječ je

zaista o najelementarnijim natuknicama o naslovjenim problemima. One mogu poslužiti kao preliminarna orijentacija u savremenim analitičkim tokovima. Lustracija je apsolvirana na nivou pojma, dobija se utisak da je izjednačena sa čistkom; korisno je u tom smislu uputiti na vrlo instruktivnu analizu Vladimira Vodinelića koja ovdje nije korištena (*Prošlost kao izazov pravu*, Beograd, 2002).

IV. Ocjena

Sve u svemu, luksuzna oprema i grafički dotjerano izdanje zagrebačke izdavačke kuće Golden marketing-Tehnička knjiga predstavlja adekvatan odgovor na sadržaj knjige. Sociologija prava je izložena kao historija doktrinalnih aspekata, misaonih i analitičkih škola. Sve to omogućuje odličan uvid u premise i tendencije klasične i savremene sociologije prava kao zasebne discipline. Jezik je razumljiv i bez suvišnih pojmovnih ekshibicija. Dakle, osnovne pretpostavke upotrebljivog univerzitetskog udžbenika su ispunjene. Ako se ima na umu činjenica da je težište na rekonstrukciji doktrina, škola, pogleda, knjiga se mora preporučiti i zrelim znanstvenicima: oni će profitirati od obilja informacija iz evropskog i angloameričkog kulturnog prostora. Tamo gdje izostaju detaljne analize ili njihovo kritičko raščlanjenje, ostaje prostor za znanstvenu reakciju.

Vrbanov rad i shvatamo kao poziv da se oživi pravносциološka debata na južnoslavenskom prostoru. Pravne reakcije na globalizaciju, na izazov Evropske unije, na rat i sanaciju posljedica ratnih zločina, ali i profiliranje novih etno-politika daju više nego dovoljno materijala za jednu autonomnu, kritičku sociologiju prava. Nju tek treba pisati, a Vrbanov rad može poslužiti kao odličan poticaj.

Salih Jalimam: "VRANDUK", Izd. Pedagoški fakultet-Zenica, 2005.

Doc.dr. Faruk KOZIĆ

Nedavno se pojavila nova knjiga "Vranduk", historičara Saliha Jalimama, čiji je izdavač Pedagoški fakultet u Zenici. Ova knjiga ima 276 strana teksta. Popis izvora i literature je impozantan sa popisom svega onoga što je autor koristio prilikom pisanja ove studije. U tehničkom smislu je priloženo 16 fotografija i faksimila fotografija tako da čitalac stiče potpuni utisak. U širem smislu, autor se bavi istraživanjem prošlosti i djelatnosti bosanskih bogumila, dominikanaca i franjevaca na prostorima srednjovjekovne bosanske države. Istraživao je u brojnim arhivama (Dubrovnik, Zadar, Split, Zagreb, Siena, Sarajevo). Knjiga predstavlja pokušaj objektivne analize profesora koji se profesionalno bavi historijskom znanosti i osjeća dužnost i obavezu prema ovom kraju.

Karakteristične su dvije činjenice za ovu knjigu. Prvo, Pisanje o pojedinim historijskim događajima, pojavama nije privilegija i obaveza samo profesionalnih historičara. Mnogo je primjera u bogatoj historiji historiografije Bosne i Hercegovine da su ključne situacije i knjige pisali historičari bez formalnog historijskog obrazovanja, što samo po sebi ukazuje da su zainteresovani i zna-

tiželjni a često i ključni faktori koji potiču pisanje. Drugo, u historiji historiografije ne postoje tzv. lokalne teme niti marginalne pojave, obrnuto, na svakom se dešavanju koje ima "evidenciju i kritiku" mogu objasniti značajne historijske zakonitosti i zakonomjernosti. Tako i ovaj ponuđeni rukopis bavi se jednim zanimljivim, posebnim i dragocjenim segmentom historije dešavanja a to je grad i utvrda Vranduk i njegova skoro milenijska prošlost.

Knjiga ima za cilj da ukaže na temeljne fenomene historije onog grada da se kroz njegovu prošlost – prepoznaju i identificiraju svi aspekti života na ovom prostoru. Auor se sa intresom i značajnjom bavi cijelokupnom historijom ovog grada od najstarijih vremena do 1890. godine. Pojačanim naporom i željom za interesantnom temom pokazao je da posjeduje zavidnu rutinu koja svakom dobro namjernom impoziraju i njega samog odlikuje izuzetnim kvalitetom da u moru historijskih nepoznanica vidi temeljnu historijsku pretpostavku i osnovu za jedno novo tumačenje historije Vranduka.

U knjizi "Vranduk" primjetljiva su pedantna i iscrpna traganja za mnoge vrste historije koje više skoro nigdje

nema, autor se koristio već poznatom upornošću da sazna ili dođe u posjed svega onoga što je bilo od pomoći za poznavanje historije ovog zanimljivog kraja. Dodati su putopisi i putopisne bilješke koji slikaju grad Vranduk na svoj neobičan i specifičan način.

Knjiga "Vranduk" zanimljiva je i sa stručnog stanovišta: to je prvi put u novijoj bosanskohercegovačkoj historiografiji da se jednom, alternativnom dijelu historije uslovno malom prostoru ponudi cijelovit, u pravom smislu te riječi totalan pogled na sve zanimljivosti, vrijednosti i karakteristike grada i njegovog okruženja u dugom vremenskom periodu od nekoliko vijekova. Preporučujući knjigu "Vranduk", autora Salihu Jalimama za čitanje treba reći da se radi o izuzetnom tekstu koji ima svoju vrijednost, težinu i tematsku raznovrsnost. Pojavom ove knjige znanja o ovom bosanskohercegovačkom gradiću će biti popunjena jednim bitnim njenim sastojkom, i bez pretencioznosti, njime historija kao nauka, dobija siguran vodič i parametar jednog vrijednog i zanimljivog zanosa.

Knjiga sadrži više tematskih cjelina: "Uvod", "Vranduk kao historijska tema", "Vranduk kroz historiju", "Zaključak", "Zusammenfasung", "Putopisne bilješke o Vranduku", "Putopisi i putopisci o Vranduku", "Summary", "Literaturu", "O autoru", "I na kraju", te "Bibliografske napomene". U uvodu nas autor obaveštava o naporu koji je činio, arhivama u kojim je istraživao i navodi da je je knjiga nastala kao "posljednji čin dugogodišnjeg" mukotrpog istraživanja lijepog i "dragocjenog komada zemlje Bosne i Hercegovine".

U dijelu rada koji se odnosi na "Vranduk kao historijska tema", autor konstataje da se Vranduk izučavao sa

stanovišta historije na mahove. Zato se autor potudio da ih preradi, potraži nove relevantne historijske izvore i ponudi čitaocima i javnosti na uvid cijelovitu sliku Vranduka kao srednjovjekovne tvrđave i grada. Grad i utvrda Vranduk bio je solidan istraživački izazov, jer je stoljećima odolijevao zubu vremena, a historiografija tek od druge polovine XIX vijeka bilježi prve radeve o ovom zanimljivom toponimu.

Nalazeći se stoljećima na prometnom putu i ulazu u srednju Bosnu, račvajući se prema Travniku i Sarajevu, Vranduk svoj dugi život ima da zahvali svom specifičnom prirodno-geografskom položaju i nizu drugih okolnosti koje su uticale na gradnju tvrđave na vrhu klisure što je stvaralo teškoće u osvajanju. Grad i tvrđava Vranduk su vjekovima odoljevali raznovrsnim neprijateljima, nepogodama, ljudskim i elementarnim, ali i pored toga je zadržao stari naziv "Kapija Bosne". Vranduk sa svojom očuvanom tvrđavom me podsjeća na grad Borač južno od Rogatice, smješten iznad rijeke Prače i Vratar iznad ušća rijeke Žepe u Drinu čije tvrđave nažalost nisu očuvane. Takvih tvrđava u Bosni i Hercegovini ima još kao što je Jajce, Bobovac, Tešanj, Zvornik, Bihać, Ključ, Banja Luka (Kastel), Maglaj, Doboј, Blagaj... Međutim, Varnduk me nekako plijeni svojim strateškim položajem. Zbog svog položaja, dugog trajanja njegova prošlost je otvorena knjiga zbivanja i dešavanja pa je to zahvalna tema za istraživanje. Vranduk je bio čuvar ulaza u srednju ili pravu Bosnu sve do 1878. godine.

U dijelu rada "Vranduk kroz historiju" autor nudi obilje podataka i historijski relevantnih činjenica. Na sistematičan način koristeći se historijskim činjenicama izvršio je historijsku re-

konstrukciju ovog kraja. U ovom dijelu se najbolje vidi savjesnost, marljivost i strasnost istraživača. Uvid u literaturu pokazuje da je autor koristio relevantnu historijsku građu, arhive i izvore. Knjiga Saliha Jalimana "Vranduk", nastala je kao rezultat dugogodišnjeg istraživanja i znanstvene znatiželje. Ona je domet autorovih istraživanja i saznanja o Vranduku, kojom je on zaokružio svoja istraživanja u jednu cjelinu. Zato ova knjiga predstavlja sintezu svih dosadašnjih istraživanja i saznanja o Vranduku kroz prostor i vrijeme. Knjiga predstavlja vrijedan istraživački podhvat kakvih bi voljeli imati više.

Posebnu draž knjizi daju "Putopisne bilješke o Vranduku", koje je autor sakupio i obradio i "Putopisci i putopisci o Vranduku" u kom daje orginalne bilješke poznatih putopisaca koji su prolazili kroz Bosnu i bilježili svoje viđenje Vranduka. O Vranduku su pisali: Julije Kempf, George Arderen Beaman-Hulme, Ivan Franjo Jukić, Juraj Kapić, Vjekoslav Klaić, Tomo Kovačević, James Henry Skene, George Arbuthnot, William Miller, Heinrich Renner, Jasmes Henry Creagh, Tomislav Krizman, Rudolf Braun Maldini Wildenhainski, Dr Rudolf Horvat, Dragutin Franić, Milena Preindlsberger-Mrazović, Ćiro Truhelka, Zastavnik Božić, (Vojno-geografski opis Bosne i Vranduka pred Dubički rat 1785.godine), Abel Lukšić, Carl Ebert i Mensur Serdarević.

Čini se da je prefinjenim stilom i izuzetnim darom zapažanja, Rudolf Braun Maldini Wildenhainski napisao najobimnije putopisno štivo o Vranduku. Opisujući novo i staro upotpunio je sliku drevnog grada uz dosta prelijepih riječi i komplimenata dočarao je sliku ovog drevnog bosanskog gradića. Autor ne

daje neki generalni zaključak koliko je koji putopisni zapis vrijedniji, za njega su svi značajni, zanimljivi i dragocjeni za identifikaciju života u Vrandučkom kraju. Taj zadatak ostavlja nekom budućem strpljivijem istraživaču da detaljno i iscrpno izanalizira prikupljene i priložene putopisne zapise brojnih autora koji su pisali o Vranduku.

Rukopis "Vranduk" kraljevski grad autor je pripremao od 1985-1992.godine. Istraživački rad, prikupljanje dokumenata o gradu i njegovim ljudima prikazan je na izložbi: Vranduk-grad i utvrda još u decembru 1990. godine, kad je pripremljena i publikacija istoimenog naziva. Međutim, knjiga je mnogo sadržajnija i bogatija od publikacije. Autor je ovom knjigom želio da se neki novi tokovi historijskog trajanja prepoznaju i definišu, bez posebne želje da se izmakne standardnom viđenju prošlosti Vranduka. Namjera autora je bila da da se daju osnovne informacije o historijskom toku i razvoju, zatim temeljnim odrednicama prošlosti kraljevskog grada Vranduka i njegove okoline, kroz prepoznatljive simbole bosanske prošlosti. Knjiga prikazuje historijski proces i identificira političko, društveno, ekonomsko i kulturno djelovanje kroz vijekove na ovim prostorima. Čitajući ovu knjigu čini mi se da je i Vranduk ne samo "Kapija Bosne", simbol i paradigma Bosne i Hercegovine, mjesto otpora, odbrane, uspona i patnji ljudi koji tu stoljećima žive.

Osnovni zadatak ove knjige je upoznavanje s bogatom i dugom historijom grada i utvrde, koja još odoljeva ljudskom nemaru. Autor je pokušao revalorizirati skoro dvije hiljade godina bogate prošlosti o kojoj se tako malo zna. Njegova želja je da knjiga o Vranduku bude osnov i doprinos za početak

nekih novih sveobuhvatnijih istraživačkih zahvata. Autor se bavio širokim spektrom pitanja i problema za koje pokušava naći rješenja. U elaboriranju brojnih pitanja autor je iskazao visok stupanj kreativnosti, višedimenzionalnost pristupa, znanstvenu dosljednost, privrženost vladavini principa, korektnost u interpretaciji brojnih autora, te mnogo lucidnosti u iznalaženju odgovarajućih rješenja za mnoge historijski zamagljene i zamrštene probleme.

Knjigu "Vranduk" profesora Saliha Jalimama je znanstveno-publicističko djelo koje kao cjelina prevazilazi samo pisanje pojedinih eseja. Imajući trajnu vrijednost, može se reći, ona je višenamjenski korisna: informativno,

dokumentarno, historijsko-edukacijski, znanstveno. Zbog toga možemo svesrdno preporučiti ovu interesantnu knjigu, lijepo opremljenu fotografijama i bogatu historijski relevantnim činjenicama. Knjigu preporučujem ne samo historičarima već i široj čitalačkoj publici kao koristan stručni vodič u izučavanju i razumjevanju zamršenih historijskih događaja na ovom prostoru. On je kroz čitavu prizmu pitanja kroz koja prolazi učinio intelektualni napor i uspio da ne upadne u zamku kritizerstva ili povlađivanja i da zadrži razmatranje problema na jednoj intelektualnoj razini, na način da je naučna i šira javnost može da razumije i prati.

Azra Čakrama: MAGLAJSKI SIDŽILI 1816-1840.

Prevele i priredile: Dušanka Bojanić-Lukač i Tatjana Katić; Sarajevo: Bošnjački
institut, Fondacija Adila Zulfikarpašića, 2005. godine, 690 .str.

I. Maglaj u vrijeme nastanka Maglajskih sidžila

U prvoj polovini 19. stoljeća nije bilo promjena u unutrašnjem uređenju i administrativnoj podjeli Bosanskog pašaluka koje bi imale neki bitan uticaj na Maglaj. U periodu koji su autorice obrazivali, zabilježen je jedan bitan događaj 1835. godine. Događaj se odnosi u pogledu unutrašnjeg uređenja pojedinih ejaleta, tada se desilo ukidanje kapetanija, vojvodala i serdarstava. Dakle, provedena je podjela na muselimlukе, koji su imali karakteristike kadijluka, pa bi stanje izgledalo na način da je jedan kadiluk podjelom bio jedan muselimluk ili srez. Godine 1829. je u cijelom bosanskom ejaletu bilo 39 (trideset devet) kapetanija, među kojim i maglajska¹. Prema jednom spisku, maglajska kapetanija je opremila zas carsku ordiju u Vidini sedamdeset i dva nefera (dobojska je opremila 30, a tešanska stotinu nefera)². Carskom naredbom (irada), od kraja zilkade 1247 / kraj aprila 1832 godine, Husein-kapetan Gradaščević bio je osuden na smrt, te mu se konfiskuje

sva pokretna i nepokretna imovina. Iz rada autora Ahmeda Aličića saznajemo da je Zmaj od Bosne imao i nekretnine na području maglajske kaze.

U kazi Maglaj bilo je 50 kmetskih kuća, o kojem selu je riječ nije utvrđeno.³ Godine 1834/35. Avdo Sućeska je u svojoj studiji o nastanku i visini taksita u Bosni, ukazao je da se kroz taksit nametnula narodu obaveza izdržavanja bosanskog vezira i upravnika sandžaka kao i pokrivanje svih troškova turske administracije i sudstva te vojnih izdataka. Taksit je sačinjen za čitav bosanski pašaluk u vidu posebnog deftera.⁴ U avgustu mjesecu 1838. godine. Fadil.ef. Šerifović je unaprijeđen u rang mirala (pukovnik), hercegovačke i zvorničke suvar-redife pa je dobio i muselimluk u Maglaju.⁵ Godine 1838. zabilježeno je u sidžilu travničkog kadije, ko je sve bio zadužen za kupljenje džizije u Bosni i Hercegovini, te se doznaće da je za kancelarija Tešanj-Maglaj zadužen čauški aga Mehmed-beg. Džizija je porez, koji daju odrasli nemuslimani, koji ne sudjeluju u odbrani zemlje, kao

¹ KREŠEV LJAKOVIĆ , Hamdija : Kapetanije u Bosni i Hercegovini, 2. izd. Sarajevo, Sviljetlost, 1980. str.15.

² KREŠEV LJAKOVIĆ, Hamdija, Kapetanije i kapetani u Bosni i Hercegovini.GDIBIH. Sarajevo-II (1950).str.104-105.

³ ALIČIĆ, Ahmed: Čifluci Husein kapetana Gradaščevića, POF. Sarajevo-XIV-XV (1964-65).str.318

⁴ SUĆESKA, Avdo: Novi podaci o nastanku i visini taksita u Bosni. PIS. Sarajevo-X(1974).str.135-154.

⁵ SKARIĆ, Vladislav : Sarajevo i njegova okolina od najstarijih vremena do austro-ugarske okupacije. Sarajevo.Opština grada Sarajeva,1037.str.188.

znak lojalnosti i pokornosti. Na taj način oni stišu slobodu vjeroispovijesti i pravo na zaštitu života i imetka za sebe i svoju porodicu.⁶ Po ovakvoj podjeli do polovine 1865. godine, Maglaj je pripadao zvorničkom kajmakamluku koji se dijelio na mundirluke. Maglaj je zauzimao desetu poziciju.

Takva administrativna podjela je ostala do polovine 1865. godine, kada je donešena uredba za Bosanski vilajet. Članom 2. ove Uredbe ponovo je obnovljen Bosanski vilajet u jednu jedinstvenu provinciju koja je podjeljena na sedam sandžaka ili liva zajedno sa centralnim sandžakom. Na čelu svakog sandžaka nalazio se i kajmakam. Sandžaci su se dijelili na više kaza (kadi-luka), to su raniji mudirluci, a na čelu kaza je bio mudir.⁷

II. Značaj sidžila

Značaj sidžila uvidjeli su domaći istraživači dok su turski naučnici nešto kasnije pristupili obradi ove vrste arhivske građe. U osmanskim sudskim protokolima sidžilima, nalaze se raznovrsna dokumenta o: imenovanju državnih službenika, skupljanju poreza, pozajmicama, sklapanju i razvodu brakova, kupoprodaji, sudskim presudama zavještenjima i drugom. Sidžili su prvorazredni istorijski izvori koji sadrže dokumenta koja se tiču kadi-luka, ejaleta i države u cjelini. Dostignuća turske historiografije na ovom istraživačkom polju, od 40-tih godina XX vijeka sabrana su u napomenama u zbirci „Ser’iye Sicilleri”.

Sidžil potiče od latinske riječi (Sillum), to je službeni registar osmanske sudske kancelarije, gdje su zavоđeni svi na sudu rješavani problemi. U sadržaju

sidžila mogu se naći, kao što smo rekli naprijed, oblasti građanskog i porodičnog prava, kao i prijepisi službenih akata viših organa vlasti. Kao što smo mogli vidjeti u literaturi, osim izrazito sudske djelatnosti, kadije su i knjižili određivane cijene na tržištu, radnike za popravke na putevima, ali i popise stanovništva. Predmetna problematika sidžila očituje se i u nadležnostima određenog kadije. Već nakon Hatt-i šerifa od Gulhane kadije gube na ulozi.

Značaj sidžila kao izvora ne leži samo u njegovoj historiografskoj dimenziji već i u dimenzijama u kojima je imao u onomastičkim, topografskim, etnološkim, sociološkim i drugim istraživanjima. Svakako, taj značaj se ne očituje samo kroz historiografsku dimenziju već i kroz istraživanja administrativnih jedinica. Zbog nepostojanja dijela na bosanskom jeziku, koje bi sintetički zaokružilo historiju sudstava u Osmanskom carstvu, svaki pripovjeđač nastoji približiti instituciju kadije pa čak i kadi-luka, kao administrativno pravne jedinice. Tako je Sadik Šehić u svom radu posvećenom gračančko-zvorničkom sandžaku, dao osnovne informacije o pomenima Gračanice u arhivskoj građi, razvoju kompletног sustava, ustanovama, kazi askera, odnosno kadija uopšte. Bosna je u ovom periodu imala 45 kadijskih mjesata sa različitim rangovima kadije.

Istaknula bi jednu posebnu karakteristiku administrativno-pravnog sistema Osmanskog Carstva. Riječ je o izvjesnom stupnju nezavisnosti koje su imali kadije u odnosu i na čak najviše vojno-političke i upravne beglerbegove. Naime, činjenica da su kadije postavljane od posebnih vlasti i da su

⁶ HADŽIBEGIĆ Hamid, Džizija ili harač.POF. Sarajevo-V(1954-55). str. 58. i str. 51.

⁷ LJUCA, Adin, Maglaj na tragovima prošlosti, Prag 1999. godine. Str. 196

imali prvenstveno ulogu kontrolora zakonitosti akata i vlasti u ejaletu, to je njihovu funkciju činilo nezavisnom i u odnosu prema beglerbegu. U Sidžilima su pojedine stranice često ostavljane prazne, tako da se osjeća i problem što u sidžilu i nema originalne paginacije ili ona nije uočljiva na amaterskim kopijama itd. Kadija kao zastupnik šerijata i kanuna bio je nadležan nad svim slojevima društva pa se na osnovu toga se može zaključiti da su šerijatski sudovi imali univerzalan karakter. Iz sidžilske građe se može doći do saznanja i o strukturi stanovništva.⁸

Dakle, veliki izvor Osmanskog carstva, sidžili služe i kao prikaz prikaz jedne važne institucije kadije njihove hierarhije, njihove pismenosti, i uopšte jedan prikaz administrativne uprave koja u svakom čitatelju može probuditi pažnju u sagledavanju ispisanih stranica sidžila, autorka ovih „Maglajskih sidžila“.

Postojale su tri vrste šerijatskih sudiјa:

- *Mula* (kadija u većim gradovima, dekretom je postavljao svoje zamjenike, tako da se npr. Sarajevski kadija zvao bosanskim mulom),
- *Obični kadija* (oni su službovali u kotarskim i običnim mjestima u provinciji),
- *Naib* (naibi su bili najniži stepen šerijatskih sudija),

Bitno je istaći da su se kadije na dužnost postavljale carskim beratom (ukazom). Nadležni kadiasker im je izdavao posebne dekrete tj. ovlaštenja da sude, te da sude i u posebnim vojnim stvarima i to samo ako u toj provinciji nije postojao posebni činovnik poznat po nazivu „kassam“.

Kadije su plaću dobijale od države. Iz **Sidžila** saznajemo da su i kršćani dolažili na šerijatski sud i sklapali brakove, djelili zaostavštinu po šerijatskom naslijednom pravu.⁹ Kadije su se služile u svom radu i kanunima te raznim naredbama za zemljšne posjede. Ti zemljšni posjedi u Bosni i Hercegovini su imali status erazi-mirija, pa se i upravljalo po takvim zakonskim odredbama. Dakle, može se zaključiti da su kadije bile neprekosnovene u pogledu djaljenja pravde pa moglo bi se reći i podosta komotne. Sudili su u posebnoj zgradiji koja se zvala mehkema. Muftija u to vrijeme nije imao svoju kancelariju i svoje poslove je obavljao u porodičnom domu ili medresi gdje je i bio profesor te službovao kao muderis. Zgradu u kojoj je kadija sudio dakle, mehkemu održavala je država o svom trošku, te je ista i bila državno vlasništvo. Uz mehkemu bila je i sudska blagajna o kojoj se briňuo emin-blagajnik. Mehkema je imala svoju arhivu u kojoj su se čuvali pored amaneta, novca jetima, akata i sidžili (sudski protokoli), u koje su se upisivali sve rasprave, osude, podjele zaostavštine, sklopljene brakove, razvode brakova i dr. Svaki kadija je za vrijeme svog službovanja imao i pravio sidžil.

Pored kadije u zgradji mehkema radili su i drugi činovnici koji su imali status pomoćnih službenika: *kassam* – dijelio ostavine, *katib* – pisar, u većim gradovima bilo ih je više, *bevab-* hatim – portir, vratar, *muhzur* – sudska izvršilac čija je zadaća bila da dovodi stranke kadiji, *uduli* – su ljudi koji su bili pošteni i ugledni i često su bili svjedoci (*šahidi*). O radu kadija u tom periodu možemo

⁸ Gračanički glasnik broj 16 novembar 2003. godine Posljednji Gračanički sidžil Ramiza Smajić 7str.

⁹ Gračanički sidžil (Sidžil gračaničkog kadije), je bio u zbirci sidžila Gazihušrevbegove biblioteke do 1981. godine, Tada je predat Orjentalnom institutu u Sarajevu, kasnije u ratnim djejstvima 1992. godine uništen granatiranjem Orjentalnog instituta.

vidjeti način njihovog djelovanja kroz djelo autorica iz Maglajski sidžila. Obzirom na tematski raznovrsnu građu različite provenijencije, usto i hronološki nesređene fragmente maglajskih sidžila autorice predstavljaju na slijedeći način:

Pregled sadržaja dokumenata u fragmentima Maglajskih sidžila:

I. Cirkularna akta

Ovdje se nalaze fermani koji regulišu pitanja od opštег državnog značaja, kao što su uređenje poštanske službe, izdavanje dozvola za kretanje, i dr. Prijepisi ovih fermana mogu se naći i u drugim osmanskim sidžilima, iz razloga što su se fermani u istom obliku slali i u druge kadiluke Carstva.

- a) Menzili – dokumenti koji najviše liče zapovjestima za regulisanje npr. poštanskog saobraćaja
- b) Teskere za slobodno kretanje – dozvole za prelazak iz jedne upravne oblasti u drugu.
- c) Rođenje osmanskih prinčeva – fermani izdavani povodom rođenja osmanskih prinčeva, Ahmeda 1818. i Abdulhamida 1827. godine
- d) Novac – fermani o kursu zlatnog i srebrnog novca i falsifikovanju istog
- e) Janjičari – fermani o ukidanju janjičarskog odžaka konfiskacija i amnestija janjičarske imovine
- f) Razno- uvršteni različiti akti tj. dokumenti

II. Akti Bosanskog ejaleta

- a) Postavljenje jalija i kajmakama
- b) Tvrđave i vojska
- c) Žitarice
- d) Cigani
- e) Razno

III. Dokumenti maglajskog kadiluka

- a) Postavljenja na dužnost
- b) Taksit i ostala opterećenja stanovništva
- c) Maglajska menzilhana
- d) Jemstva
- e) Zaostavštine
- f) Vjenčanja
- g) Molbe, sporovi, bilješke

IV. Faksimili

V. Transkripcija dokumenata maglajskih sidžila

Kadiluk Maglaj spadao je u manje kadiluke Bosanskog ejaleta. Protokoli su vođeni neuredno. Prijepisi fermana i bujruldija vođeni su neuredno a usput su i skraćivani. Maglajske kadije i naibi nisu vodili računa o redoslijedu ipisa dokumenata. U sidžil su unosili privatne bilješke i šture bilješke o vjenčanjima i dužničkim odnosima i dr. što takođe govori o nemarnosti i vođenja sudske administracije.

Također, po pečatima što je neupitan dokaz originalnosti dokumenata. Nadalje, po kazivanju autorica i broj listina iz naznačenog perioda odgovara je nešto većem sidžilu za jednu ili dvije godine kadijinog službovanja.

Autorice su sačuvane listove maglajskih sidžila podjelile na 6. fragmenata: I fragment (8 strana) sadrži dokumenta od avgusta 1816. godine do kraja 1817. godine; II fragment (4 stranice) sadrže dokumenta iz vremena juli - decembar 1818. godine; III fragment (5 strana sadrži) dokumenta iz vremena mart-oktobar 1819. godine; IV fragment (21 strana) obuhvata period od decembar 1819. godine do decembra 1821. godine V fragment (31 strana) od marta

1838. godine do decembra. 1840 godine. U fragmentima maglajskih sidžila registrovano je ukupno 39 fermana, 53 bujrulđije, 15 popisa, 14 teskera, 9 murasela o postavljeju kadije i naiba 5 arzuhalja, 1 maruzi 231 bilješka. Autorice ističu da u kadiluku Maglaj kao manjem kadiluku bosanskog ejaleta, šerijatski zastupnici koji su službovali nisu bili istaknuti pripadnici uleme nego ne rijetko se radilo o licima koja su slabo znala turski jezik, sudeći po protokolima koje su vodili. Sudeći po manjkavim klasifikacijama oni se nisu izdvajali od mnogih sudija Osmanskog carstva iz IX vijeka. Autorice su pored fermana kao sultanskih zapovjeti, bujrulđija - kao naredba bosanskog valije i popisa, prikazale u fragmentima maglajskih sidžila i prijepis teskera, murasela i arzuhalja. Bitno je za istaći da su teskera akta koja su kadijama pisala lica višeg ili istog ranga. Murasele su zvaniča dokumenta koja je kadija pisao sebi ravnim ili nižim po rangu osobama. Arzuhalji su prestavke, žalbe i peticije koje su u pisanoj formi podnosili sultanu ili bosanskom valiji pojedinci, grupe ljudi istog zanima-

nja koji imaju zajednički problem. U sidžilima maglajskih kadija nema niti jedne vakufname obzirom da autorice nisu našle niti jedan običaja upisa u sidžile uvakufljenja, sa maglajskog područja.

Dakle, sidžili su sudske – notarske knjige, u koje su kadije ili njihovi zamjenici (naibi), zavodili sva dokumenta koja su nastala kao rezultat redovne sudske aktivnosti. U sidžilu se upisivali i akti koji su upućivani od centralne ili provincijske vlasti ili koje su privatna lica upućivala državnim institucijama. Maglajski sidžil u vremenskom rasponu od 1818-1840 godine, sakupljene arhivske građe koja odgovara za jednu ili dvije godine kadijskog službovanja. Autorice Maglajskih sidžila su veoma sadržajno, bogato, čitateljima prenjele interesantne zabilješke kadija, kao i način obavljanja kadijskih poslova: sklapanja brakova, utuženja i drugih pravnih radnji. Maglajski sidžili su dostupni za čitanje i licima koja nisu educirana u pogledu ove vrste historijskih izvora te kao takva dobro pojašnjena i mogu se čitati kao vrlo interesantno štivo znatiželjnih čitatelja.

Mr.sc. Edina Solak: PROBLEM FENOMENOLOŠKOG I ŽANROVSKOG ODREĐIVANJA VRSTE TEKSTA U POEZIJI NA ORIJENTALNIM JEZICIMA

Adnan Kadrić, *Objekt Ljubavi u tesavufskoj književnosti: Muradnama Derviš-paše Bajeziđagića*, Orijentalni institut u Sarajevu, Posebna izdanja XXVIII, Sarajevo 2008., pp. 457.

U okviru serije *Posebna izdanja* Orijentalnog instituta u Sarajevu izашla je iz štampe knjiga *Objekt Ljubavi u tesavufskoj književnosti: Muradnama Derviš-paše Bajeziđagića*. Prevodilac i autor temeljne studije u spomenutoj knjizi jeste Adnan Kadrić, naučni saradnik za turski jezik i književnost na Orijentalnom institutu u Sarajevu i vanjski saradnik na Odsjeku za turski jezik i književnost Pedagoškog fakulteta Univerziteta u Zenici. Knjiga privlači pažnju svojim naslovom sa nekoliko aspekata: sa književno-teorijskog, sa općekulturološkog i sa historijskoga. Sa književno-teorijskoga aspekta knjiga otvara pitanja tzv. koncepta «šahida» u tesavufskoj književnosti kao temeljnog koncepta u osmanskoj turskoj poeziji, uključujući i poeziju Bošnjaka koji su pisali na turskom jeziku u to doba. Sa opće-kulturološkoga aspekta knjiga otvara pitanja opisa različitih «objekata ljubavi» u književnosti općenito, uključujući i književnost na orijentalnim jezicima. Ako pak promatramo knjigu sa historijskoga aspekta, uočit

ćemo zanimljive podatke o historijskom liku, bosanskoj beglerbegu Derviš-paši Bajeziđagiću, ponajprije iz starih osmanskih turskih hronika iz 16. stoljeća.

Nakon *Predgovora* (15-18) u kojem autor govori o tradiciji bosanskih narativnih mesnevija u 16. vijeku i poteškoćama u odabiru metode prilikom izrade studije, knjiga otpočinje «uvodnim» poglavljem o recepciji tesavufske književnosti, razrađujući poznate sintagme «koketnoga čempresa, leptira i svijeće» kroz opis «kulata Ljubavi i Ljepote» u orijentalnoj književnosti. Pristup je prilično problematičan sa aspektom trenutnog pristupa konceptu ljubavi u osmanskoj turskoj književnosti, posebice divanskoj književnosti. Akribičnost i katkad preopsirni uvodi zbnjuju čitaocu nesvikle na spomenuto vrstu književnoga diskursa, ali, sa postepenim i strpljivim iščitavanjem, opisane pojave postaju jasne i sistematizirane, uokvirene u jasan teorijski koncept koji se pokušava pojasniti. U posebnoj cjelini u knjizi osvrće

se na fenomen sufizma u osmanskoj književnosti sa akcentom na ideju sufizma u bošnjačkoj književnosti na osmanskem turskom jeziku. Na taj način autor uvodne studije vrlo vješto uvodi novo poglavlje u knjigu – poglavlje *Derviš-paša Bajezidagić i njegovo djelo* (41-56).

Poglavlje o životu Derviš-paše Bajezidagića donosi dosta podataka o ovoj često spominjanoj ličnosti u historiji Bosne u osmanskem periodu. Autor studije koristi najpoznatije osmanske hronike iz kojih crpi mnoštvo dodatnih informacija o historijskom liku bosanskoga beglerbega Derviš-paše Bajezidagića. Osobito su zanimljivi citati o Bajezidagiću preuzeti iz hronika Mustafe Selanikija i Hasan Beyzadea. Osim spomenutih osmanskih hronika, spominju se i podaci koje je od Selanikija i Hasan-beyzadea preuzeo Ibrahim Alajbegović Pečevija u svojoj hronici, kao i podaci iz osmanskih tezkira (biografija pisaca i pjesnika osmanskog perioda). Autor studije upoznaje nas sa jedina dva rukopisna primjerka djela: a) sa rukopisom koji se nalazi u Bratislavi (TF 42); b) sa rukopisom u Istanbulu (Ali Emiri Manzum E. 1010). Ne slučajno, nastavak studije otpočinje razmatranjem strukturalnog problema «fenomena teksta u tekstu» na primjeru Bajezidagićeve *Muradname*.

Nakon općih napomena o jeziku djele (55-56), autor otpočinje složeni posao obrade rukopisa - kritičkog predstavljanja rukopisnih varijanti poeme. Vrlo je zanimljiv pristup obradi djela. Takav pristup je vrlo rijedak u bosanskohercegovačkoj turkologiji. Naime, u knjizi se uporedo nudi izvorni tekst djela (arebicom), latinična transkripcija teksta na osmanskom turskom

jeziku (adaptirana ZDMG varijanta) i prijevod. Stoji i napomena da je djelo završeno 995. h. g. / 1587. godine. Redom se nizaju poglavlja djela: *Tevhid*, *Munadžat*, *Medhija Poslaniku*, *Sebeb-i Telif / Povod za pisanje djele*, *Medhija sultanu Muratu III* itd. U stupcu ispod izvornog teksta (pisano arapskim slovima) stoje bilješke o razlikama pisanja pojedinih riječi u bratislavskom i turskom rukopisu djela, u stupcu ispod transkripcije stoje odgovarajuće primjedbe o transkripciji nekih riječi ili o remećenju osnovnog metričkog obrasca u djelu, dok napomene ispod stupca za prijevod djela na bosanski sadrže kako važne napomene bitno za razumijevanje teksta koji se prevodi. Akribične napomene ukazuju na veliki trud i napor za dešifriranje zakučitoga teksta poeme pisane na osmanskom turskom jeziku 16. stoljeća, prepunom arhaičnim izrazima, konstrukcijama i leksemama. *Poetsko-strukturalna analiza uvodnih Bajezidagićevih poglavlja* (124-132) unosi neke novine u tumačenju poetike tradicionalno shematisiranih poetskih tekstova na osmanskom jeziku, kakav je i tekst *Muradname* Derviš-paše Bajezidagića.

Najsloženiji dio knjige svakako predstavlja dio u kojem autor studije pokušava objasniti pravi «terminološko-registerski kod» tesavufske poezije. On nam daje i sadržaj priče, a mi ćemo, da bi ovaj prikaz bio što slikovitiji, dati neke naznake o kakvoj se zapravo «Priči» radi u djelu Derviš-paše Bajezidagića. Ukratko ćemo i mi dati sadržaj priče, kakav je bio primoran i autor studije dati, kako bi se što bolje shvatila suština opisa *mističke ljubavi* u Bejezidagićevom djelu, ali i suština i sva složenost objašnjenja

onoga što se opisuje u djelu. Naime, predmet opisa poeme jeste *duhovna ljubav* šejha Hadže-zadea, poznatog po imenu Ahi, na putu Spoznaje. Pripovijest počinje opisom bogatoga trgovca koji je bio bogat kao čuveni Karun. Glavna trgovčeva misao bila je briga o novcu, o srebru i zlatu. Međutim, bijaše tako sebičan da u kući nije ni vatre palio, pa čak ni za prehranu vlastite porodice. Nije bio gostoljubiv i čitav je život provodio u škrtarenju. Ukućani su bili u pravim mukama siromaštva i bijede, molili su se čak i u namazu za njegovu smrt.

Nakon smrti sebičnog trgovca, napisan je ga je sin nadaleko poznat po svojoj rasipnosti. Sve što je otac stekao sin nemilice troši na "piće i uživanje". Kad je nakon nekoliko godina potrošio sav svoj imetak, napuštaju ga oni koje je smatrao prijateljima i zapada u vrlo nezahvalnu situaciju. Svi su ga izbjegavali. Počeli su mu prigovarati što je potrošio očev imetak na zabave i piganke. Naime, iako je namjera trgovčeva sina bila darežljivost, pretjerano dijeljenje vodi ka rasipništvu i siromaštvu. U narodu je, ipak, bio prepoznat kao Ahi, osoba koja je slijedila put darežljivosti na putu Spoznaje Boga, kroz čišćenje vlastitog imetka (*Oldi rāh-i sehāvete sālik*; M:383). Kad je potrošio sav imetak, sin trgovca je bio silno posetiđen i posramljen. Kajao se, ipak, zbog rasipništva, postao pobožan, prestao je "piti i obilaziti mejhane". Dakako, trgovčovo "rasipništvo" može se tumačiti i kao put osovijetskog čišćenja imetka. Na svom Putu trgovac se zaputi u Bagdad, koji za učene ljude predstavlja grad spoznaje a za sufije mjesto šejhova, duhovnih vodiča. Donosi čvrstu odluku da

ponovo počne raditi i zaradivati za život. Bavio se, kao i njegov otac, trgovinom. Putovao je trgovackom karavanom, a, kad je stigao u Bagdad, počeo se zanimati i za svoje duhovno stanje (*hāl*). Oblači "zlatni", počasni šejhovski ogrtač. Kreće na pijacu *duhovne* spoznaje i trgovine. Jednog dana popodne na čamcu ugleda u odrazu na vodi "lijepi lik dječaka". U odraz na vodi zaljubljuje se u isti tren. Njegova ljubav je duhovne naravi. Počinje opis ljubavi koja veliča ljepotu Božijeg stvaranja. No, taj lik dječaka prolazi na čamcu i ne osvrće se (na ljude koji su na putu Spoznaje), a on ostaje ošamućen na obali rijeke (tajne spoznaje). Čitavu noć uzdiše od oduševljenja i tuguje zbog "nedostupnosti" Ljepote koju je tad ugledao. Sebe vidi kao običnog prosjaka, a tu Ljepotu promatra kao mitološku i duhovnu pticu Anku. Dolazi jutro (za kontempliranje), čežnja je jača a on otpočinje ponovno traganje za nestvorno lijepim likom. U bunilu čak i pjesme sastavlja. Sljedećeg jutra Hadže-zade opet izlazi na obalu rijeke očekujući da se pojavi njemu važna osoba. Stalno bi padao u očaj pri pomisli na nedostiznost Ljepote. Kad se lijepi lik pojavio, trgovac poče trgati staru odjeću i bacati duhovno zlato (truda za pridobijanje na putu Spoznaje) prema čamcu (ljudske naravi) kako bi privukao pažnju na putu spoznaje božanske Ljepote i Ljubavi. U zanosu doziva lijepi lik da se osvrne na njegove riječi i da pokaže bilo kakvo razumijevanje. Iznenada taj lijepi lik zaustavlja čamac (ljudske naravi) uz obalu (govora o Spoznaji), okreće se prema njemu, pogleda ga, a zatim se, ne shvatajući namjeru trgovca Hadže-zadea, opet poigrava sa njegovim du-

hovnim osjećanjima. A onda, naglo promijenivši raspoloženje, mladić se okreće ljutito i nabusito, ostavljajući trgovca šejha zaprepaštena kraj rijeke. Hadže-zadeova tuga zbog odbijanja dodatno se pojačava i on više ne može ni spavati. U susjedstvu je živio jedan stari šejh bijele brade koji sasluša priču o trgovčevoj oduševljenosti mladićem u čamcu (ljudske naravi) na obali Tigrisa (Spoznaje), zaplaka od tuge i poče mu davati savjete da se okani nedostižne i nemoguće Ljubavi. Reče da trgovčovo stanje podsjeća na stanje jednog čauša, a trgovac Hadže-zade zatraži da mu šejh ispriča tu priču. Slijedi *paslika / vizija o nedostižnosti ideje Ljepote i Ljubavi*. Počinje priča o čaušu: čauš je bio nesretno zaljubljen u vodenu vilu i stalno je hodao obalom ne bi li je sreo, sve dok jednog dana nije naišao veliki talas i potopio ga. Iako je priča bila vrlo znakovita, sin trgovca Hadže-zade izjavi da nije u stanju poslušati šejhov savjet i nastavi tražiti priliku za ponovni susret sa mladićevim likom na rijeci (Spoznaje). U Bajezidagićevom djelu se zatim opisuje *mistička paslika žrtvovanja zlata (duhovnog truda) da bi se stiglo do Ljubavi i Spoznaje*. Ahi, sufija, baca šaku (duhovnog) zlata prema dječaku (koji je zapravo bio sin vezira tog vremena), a on se i ne okreće. Zlato koje je trgovac bacao djeca (u mektebu Spoznaje) skupljala su i gomilala. Sutradan se isto ponovilo. I tako četiri mjeseca bi, iz dana u dan, dok trgovac Ahi ne potroši svo zlato. Dječak ga nije ni krajičkom oka pogledao. Jednog dana pored Ahija su prošla djeca i vidjela ga uplakanu. Otišla su učitelju i ispričala mu taj slučaj. Ubrzano se pred čitaocima odvija i *mistička "paslika ukazivan-*

ja pažnje onom ko ima Spoznaju". Učitelj u mektebu ispriča pripovijest o *Mihri Vefa*, a potom posavjetova vezirovog sina da ne čini nepravdu (sebi) i da preispita riječi duhovnoga ašika. Dječak se predomisli, smilova se i poče tražiti šejha Ahija. Našao ga je u jednom sokaku kako tuguje. Tad dječak pristaje na njegovo prijateljstvo. Dječak, sin vezira, poželje vidjeti mjesto gdje šejh Ahi živi. Kako je Ahi već ranije sve razdijelio da bi skrenuo pažnju na put Spoznaje, u njegovoju kući nije bilo niti hasure za sjedenje niti bilo čega čime bi mogao ugostiti vezirova sina.

Slijedi *mistička "paslika o budnosti, odgoju i razgovoru o Spoznaji"*. Postiđeni Ahi, umjesto da pokaže svoju kuću, pokaza dječaku jedan dvorac u blizini i reče da je to njegov dom. Kako je dvorac bio zatvoren, trgovac se pravdao da je sluga zaboravio ključeve, a potom je, nakon uzaludnih izgovora i nakon nagovora vezireva sina, sam obio zasun na vratima, te su njih dvoje ušli u dvorac (Spoznaje). Ahi nije bio čovjek prizemne strasti. Stalno se moli Bogu i traži od njega da ga sačuva ljubavi koja nije u ime Boga - koja je "privid" ('iṣk-i mecāzī), i od strasti koja uništava dušu i vodi u grijeh. Iznenada se pojavljuje vlasnik kuće, koji u prvi mah misli da je opljačkan. Kad je evlija Kassab, vlasnik dvorca, izdaleka video da ništa u dvorcu ne nedostaje, shvatio je složenost (duhovne) situacije i prilagodio se. Odglumio je da je Ahijev sluga. Nakon toga, svi su zajedno dugo razgovarali, sjedili i uživali (u čistoj Spoznaji). Dok je vezirov sin spavao, trgovac je ispričao pravi razlog dolaska u kuću. Razlog je, naime, bio sohbet (duhovni razgovor o Spoznaji).

U međuvremenu proširio se glas kako vezirova sina već dugo nema na vladarevom Dvoru i kako je sam car poslao potjeru za njim. Čulo se i za potvoru o trgovcu i vezirovom sinu koja se širila zemljom. Vezirov sin odmah kreće u Dvor da ispriča istinu. Na kraju dolazi *poglavlje "o nerazumijevanju biti sufjanske Spoznaje"*. Na Dvoru su se već raširile glasine o odsustvu i nedoličnom ponašanju vezirova sina. Potvora je rasrdila i oca i cara. Nakon susreta sa ocem, dječak u pratinji oca odlazi do cara da car presudi. Otac dječaka potom dovodi Ahija, a Ah poziva dječakova učitelja koji je detaljno pričao o Ahijevoj čednosti i darežljivosti (na putu Spoznaje). Potom je padišah pozvao evliju Kassaba, vlasnika dvorca u kojem su boravili dječak i mladi trgovac, i kad je i evlija Kassab ispričao priču o čednosti trgovca i Ahijevoj duhovnoj brizi prema dječaku, zatim o tome kako je on sam stalno nadgledao njihovo društvo i postupke sa skrovita mjesta i kako nije vidio nikakvog nedoličnog ponašanja, padišah je na mjesto vezira postavio darežljivog trgovca Ahija, dok je čestitog vlasnika dvorca (evliju Kassaba) postavio za zapovjednika (emira). I tu se završava priča.

Autor studije Adnan Kadrić završava prijevod djela sa osmanskog turskog poglavlјima u kojima Bajezidagić govori o samom djelu i godini završetka (1587. godina). Zanimljivo je da vrlo oprezno piše o bilješkama na kraju rukopisa, ne insistirajući na tome da istanbulski rukopis ima neke osobine autografskog rukopisnog primjerkha. Jedno od najzanimljivijih poglavlja u djelu jeste poglavlje *O problemu fenomenološkog i žanrovskog određivanja vrste teksta u poeziji na orijentalnim*

jezicima (395-431). Autor studije nas vodi kroz dileme u pristupu tekstu i djelu u orijentalnoj poeziji. U knjizi se otvaraju vrlo neobična pitanja, kao što je pitanje opisa mladića na Dvoru i u literaturi u svjetskoj književnoj tradiciji, uključujući i poeziju na orijentalnim jezicima. Zanimljiv je i prijevod Bajezidagićeve fetve u kojoj se vidi i Bajezidagićev stav o spomenutim pitanjima. Međutim, najinteresantniji je pristup gdje autor studije pokušava izgraditi sistem analize stručnog teksta, određujući jasne diskursne markere na gotovo svim jezičnim razinama. Uz termine kontekstualna analiza on vrlo neobično upotrebljava i termine stručna i nestručna kontekstualna analiza teksta i slično.

Poetika i stilski okvir *Muradname* posebno se obrađuju u djelu, sa posebnim akcentom na hipotipoze u tekstu (ejkon, dijatipozu, pragmatografiju, patopeju itd.). Narativna tehnika u djelu analizira se kroz pokušaj davanja stručnog tumačenja pojmova vremena i prostora u tesavufskome tekstu. Poglavlje *Tesavufski stručni registar u književnosti i poeziji na osmanskom turskom jeziku* (433-438) ukazuje na osobitosti poetskog tesavufskog stručnog registra na svim jezičnim razinama. Također pažnju čitaoca privlači i poglavlje *Od recepcijalne nelagode do užitka u tekstu: Opći okvir za recepciju mističkih djela* (439-443) u kojem se autor na neobičan način poigrava sa zbiljskom namjerom «umjetničkog tesavufskoga teksta». Na kraju i sam autor završava knjigu sljedećom rečenicom: «*U semantičkoj igri u tekstu tesavufske naravi pravila su već utvrđena. Onaj koji ne poznaje pravila, ili ih se ne pridržava, on naprsto gubi bitku u 'poimanju' mističkoga tek-*

sta, biva poražen, ne stiže do prave spoznaje, do prave poruke djela, niti, pak, do istine u djelu. Pravila igre naprsto su takva. I ona su poznata stoljećima.» Mi želimo dodati na kra-

ju: odgonetanje kulturološkog koda određenog teksta temeljni je zadatak svakog povjesničara i teoretičara književnosti, ali i svakog istraživača određene kulture i kulturne baštine.

Dr. SALIH JALIMAM / SENAD MIČIJEVIĆ: STOLAC OD NAJSTARIJIH VREMENA

Udruženje TROYA Stolac, Mostar 2005.

Faruk Taslidža

Knjiga započinje objašnjenjem geografskog položaja grada Stoca. Nakon popisa fosilnih pronađenih s prostora cijele općine, slijede dokazi o prisustvu paleolitskog čovjeka u ovoj pitomoj dolini. Oni potječu s nalazište Badanj koje je i najstariji bosansko-hercegovački spomenik umjetnosti. Važna su i otkrića iz drugih pećina poput Ratkovače, Jejinovače, Lazaruše, Jame te Hateljske pećine. Interesantni su podaci o stolačkim vodama i poljima, flori i fauni, a isto se može reći i za ono što čitamo o prahistorijskim grobnicama-gomilama. Veličinom i sadržajem ističu se one otkrivene na Radimlji krajem XIX vijeka.

Početno poglavlje o ilirskom periodu govori o pacifikaciji Ilira provođenoj od strane rimskih osvajača. Pažnja je usmjerena na ilirsko pleme Daorsa. Autori objašnjavaju njihovo ime, etničko porijeklo, razmještaj, kulturu. Prikazan je razvoj i propast centralnog daorskog grada na Ošanjićima koji je prema arheološkim nalazima, tokom III i II vijeka p.n.e. bio na vrhuncu razvoja.

Ostavština rimske epohe u Stocu je brojna i raznovrsna. Grad je faktički naslonjen na naselje koje je pripadalo rimskom municipiju *Dilluntum*. Kontinuitet života na ovom prostoru potvrđen je i na Čairima nedaleko od grada. Tamošnja arheološka otkrića koja autori knjige detaljno opisuju, datiraju iz neolita, bronzanog i antičkog doba.

U tekstu je značajan prostor posvećen rimskoj cesti Narona-Leusinium koja je bila dio komunikacije Salona-Anderba-Dirahij. Riječ je o nekad najvažnijoj prometnoj arteriji na širem prostoru između Neretve i Trebišnjice. Konsultirajući istraživačke rezultate najvećih stručnjaka iz ove oblasti autori su se fokusirali na pravac dionice Tasovčići-Stolac. Uz to, pojašnjene su karakteristike i razmještaj miljokaza pronađenih i evidentiranih na prostoru općine Stolac.

Bogatstvo duhovnog života jedna je od karakteristika rimske kulture. U knjizi tretirano područje u tom pogledu nije zaostajalo, što svjedoče kulturna mesta i svetišta posvećena poznatim

rimskim božanstvima. Visoki stepen kulture življenja antičkog Stoca autori su potvrdili i prikazujući otkrivenе ostatke kupatila i prelijepih podnih mozaika. Sagledavanje stolačkog srednjovjekovlja sigurno je bio obiman posao. Autori su to vremenski široko razdoblje podijelili na *rani i razvijeni* period. U prvom se pokušavaju rasvijetliti društvene mijene na tlu Hercegovine od dolaska Slavena pa do uspostavljanja uređene zajednice *dobrih Bošnjana*. Pažnju privlače podaci o ranosrednjovjekovnom oružju pronađenom u stolačkom kraju, kao i osrvt na migracione tokove kojim je u to doba mijenjana struktura stanovništva u dolini rijeke Neretve.

Autori se fokusiraju na srednjovjekovne humske župe Dubrave i Debre koje se odnose na prostor Stoca. Ističu da se ime Stolac u historijskim izvorima spominje već u periodu između 1417. i 1420. godine. Značajan prostor posvećen je tvrđavi tj. Vidoškom gradu koji je precizno opisan. Pojašnjen je njegov status, stradanja i građenja u svim historijskim etapama od antičke do danas. S pravom se izražava zabiljnost zbog devastacije koju ovaj kompleks kontinuirano doživljava još od završetka Drugog svjetskog rata. Interes koji su autori iskazali prema stećima je očit i opravdan. Fasciniraju posebno spomenici s Radimlje i Boljuna, ali po ljepoti ne zaostaju ni oni s ostalih, u knjizi obrađenih, nekropola. (sveukupno 32)

Isto se može reći za dvije fenomenalne kamena stolice iz Ošanjića nadomak Stoca. U ovom slučaju je u potpunosti došao do izražaja istraživački nerv autora. Oni su prvi koji konstatiраju da su sve do sada poznate stolice (ukupno 14), pronađene na teritoriju

koji je bio u nadležnosti feudalne porodice Kosača. Također, na jedan novi način tumače natpis s masivnije ošanjičke stolice te pojašnjavaju stvarnu funkciju ovih materijalnih ostataka srednjovjekovne kulture.

Pronicljivost autora primjećuje se i na stranicama koje govore o srednjovjekovnoj vlaškoj porodici Miloradovića-Hrabrena. Njihov je katun pripadao zajednici Donjih Vlaha stacioniranih između Stoca i Ljubinja. Neposredno nakon dolaska Osmanlija u Hercegovinu, prvaci ove porodice uspijevali su integrirati se u novouspostavljeni timarski društveni sistem. Njihove su vojvode, koristeći vjersku toleranciju osmanskih vlasti, postajali i ktori pravoslavnih crkava. Pojedini Miloradovići su emigrirali u evropske države, ali većina ih je ostajala u svojoj zemlji. Jedan od njih ukopan je pod ponajljepšim stećkom radimlske nekropole. Na istoj su lokaciji, kako lucidno primjećuju autori, ukopavani i prvi Hrabreni koji su prihvatali islam.

Trećina knjige odnosi se na osmansko razdoblje stolačke prošlosti. Uvažavajući novije historijske izvore autori zaključuju da se Stolac pod sultanovom vlašću našao 1466. a ne 1471. godine kako se do sada mislilo. Uvjerljivom se čini i analiza detaljnog popisa Hercegovine (od 1475. do 1477.), usmjerena na rasvjetljavanje strukture i djelatnosti vlaških džemata (zajednica) koji su tada zimovali u stolačkom kraju.

Konstatirano je da je Stolac 1585. godine naselje s četiri mahale, i da je ubrzo nakon toga stekao status kasebe. Proces urbanizacije tekao je postepeno kroz XVII i XVIII vijek. U tom je periodu Stolac dobio pečat bošnjač-

ko-osmanske kulture koji ga i danas obilježava i čini atraktivnim.

Čitajući o stolačkim džamijama, haremima, čuprijama, hanovima, mlinicama, hamamu, sahat-kuli, razumiјevamo značaj preko 60 vakufa koliko ih je bilo u ovom gradu. Tekstom i fotografijama dočarana je ljepota i funkcionalnost porodičnih stambenih kompleksa iz osmanske epohe (Begovina, Đul-hanumina kuća, Behmenluk, Šarića kuća, Ljubovića kuća, Čelića kuća, Žujina kuća, Muftićavina).

Ovo poglavlje knjige pojašnjava i značaj Vidoške kapetanije, kao i okolnosti pod kojim su komandu nad ovom vojnom formacijom od članova porodice Šarić preuzeli borbeniji Rizvanbegovići. Pažnju skreće i tekst o kontinuirano uspješnoj odbrani od mletačke agresije, kao i izbor iz korrespondencije stolačkih prvaka s Dubrovčanima iz XVIII vijeka.

Autori ozbiljno prilaze i temi vojno-političkog uspona porodice Rizvanbegović. Akcent je, što je i logično, na znamenitom hercegovačkom veziru Ali-paši. Poprilično objektivno ocijenjena je njegova pozicija za vrijeme propalog Gradaščevićevog pokreta (1831/32.) protiv sultanovih reformi. Istaknuti su najznačajniji privredni i kulturno-prosvjetni rezultati Rizvanbegovićevog vezirovanja. Pojašnjena je Ali-pašina uloga i okolnosti njegove tragične smrti za vrijeme Latasove vojne ekspedicije (1850/51.).

Čitanje knjige navodi na zaključak da je i početna i završna faza osmanske vlasti u stolačkom kraju obilježena gradnjom pravoslavnih crkava (ukupno 4). U vezi sa crkvom na Ošanjićima autori argumentirano osporavaju uvriježeno mišljenje da je ktitor Radoslav Hrabren ukopan neposredno

pred ulazom svoje zadužbine. Ponuđeno je logičnije rješenje po kojem je ovaj Miloradović sahranjen negdje u bližoj okolici, odakle je njegova nadgrobna ploča naknadno ugrađena u pod crkvenog trijema.

Prve stranice narednog, dosta kraćeg poglavlja, posvećene su otporu koji je u Hercegovini pružen austro-ugarskoj okupacionoj vojsci u ljetu 1878. godine. U tekstu spomenuti bošnjački komandanati (Adem Šehović, Hamza-beg i Mustaj-beg Rizvanbegović, Smail-aga Šarić, Omer Mrvović), kao i detalji o bitkama na Žegulji i oko Stoca za mnoge su i danas velika nepoznanica. Autori nadalje konstatiraju da je kolaboracionističko djelovanje don Ivan Musića i njegovih plaćenika umnogome pogoršalo poziciju branitelja i ubrzalo samu okupaciju.

Nakon slamanja otpora uslijedila je uspostava nove administrativne podjele u Bosni i Hercegovini pa i samom gradu Stocu. Grad bilježi novi oblik urbanizacije, porast stanovništva, razvoj industrije i povećano prisustvo vojske. Do izražaja dolazi sklonost Stočana ka naući, tako da se mnogi od njih s uspjehom školuju u Mostaru, Sarajevu pa čak i Beču.

Ništa se naročito značajno nije desavalo u Stocu u periodu između dva svjetska rata. Vrijeme Drugog svjetskog rata kao i ono od 1945. do 1992. godine autori nisu obradili. Možda ga pripremaju kao neko posebno izdanje. Knjiga je zaključena sa agresijom na Bosnu i Hercegovinu (1992.-'95.godine) s posebnim osvrtom na stradanje Stočana i Stočana u tom periodu.

Knjiga *Stolac od najstarijih vremena* je interesantno djelo koje se čita u jednom dahu. Ona je naučno, zapravo humanističko viđenje različitih civili-

zacija smjenjivanih na stolačkom području od prahistorije do danas.

Oslobođeni bilo kakvih predrasuda, autori su otvorili i neka nova, dugo tabuizirana historijska pitanja. Knjigu nisu pisali s distance. Ona je rezultat i dugotrajnog, zasigurno vrlo napor-nog terenskog rada.

Knjiga će naći put do svojih čitalaca. Bitna je historičarima, ali i svim onim koji žele vidjeti realnu sliku stolačke prošlosti. Također, koristit će i pri saniranju posljedica kulturocida koji je grad na Bregavi pretrpio u periodu od 1992. do 1995. godine.

