

MARIJAN ŠUPERINA*

Lada Sadiković: Vanredno stanje i ljudska prava

UVOD

U izdanju nakladnika Magistrat, u sklopu biblioteke *Editio disertatio*, u Sarajevu je 2003. godine objavljena knjiga **Vanredno stanje i ljudska prava** (ISBN 978-9958-635-23-2).

Autorica prezentirane knjige je **prof. dr. sc. Lada Sadiković**, izvanredna profesorica na Fakultetu za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne studije Univerziteta u Sarajevu i stalni predavač u Centru za interdisciplinarnu postdiplomske studije Univerziteta u Sarajevu na studijima: State Management and Humanitarian Affairs, Upravljanje državom i nevladinim organizacijama i Europske studije. Dobitnik je više međunarodnih stipendija u okviru kojih je boravila u Švedskoj (2001.), Danskoj (2001.), Finskoj (2001.), Italiji (2009.) i Velikoj Britaniji (2009. i 2010.). Po mnogima, jedna je od utjecajnijih znanstvenica u području ljudskih prava u Bosni i Hercegovini. Napisala je i objavila brojne stručne i znanstvene članke i knjige u Bosni i Hercegovini i inozemstvu, među kojima se nalaze: *Apsolutno zaštićena ljudska prava* (2002.), *Policija, demokracija i terorizam* (2003.), *Država u evropskom poretku* (2005. i 2009.), *Ljudska prava* (2006.), *Ustav Bosne i Hercegovine i Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda* (2010.), *Bosnia and Herzegovina in Western Balkans System of Security* (2010.), *Human Rights in the Armed Forces of Bosnia and Herzegovina/Ljudska prava u Oružanim snagama Bosne i Hercegovine* (2010., u koautorstvu s Denis Hadžović), *Ustav Bosne i Hercegovine, sigurnost i ljudska prava* (2012.), *Reforma Ustava Bosne i Hercegovine u svjetlu rezolucija Vijeća Evrope u periodu 2002.-2013. godine* (2013.), *Elementi vanrednog stanja u Bosni i Hercegovini danas* (2014.) i drugi.

Knjiga je pisana iznimno jasno i čitatelja sustavno uvodi u temeljna i posebna pitanja odabrane teme koja se odnosi na ljudska prava, njihovu zaštitu općenito, a naročito putem zaštite demokratske države, te na mogućnost ograničavanja ljudskih prava, osobito onih proklamiranih i zaštićenih *Europskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda*

* mr. sc. Marijan Šuperina, doktorand na III. ciklusu doktorskog studija iz naučne oblasti kriminalistike na Fakultetu za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne studije Univerziteta u Sarajevu.

(Rim, 1950.; u daljnjem tekstu: *Europska konvencija* ili *EK*) u određenim uvjetima definiranim kao "izvanredno stanje". Obrađena su i analizirana povezana pitanja kontrole derogacije ljudskih prava i granice konvencijske kontrole primjene članka 15. Europske konvencije te karakter spomenutog članka EK-a. Knjiga završava analizom izvanrednog stanja u Bosni i Hercegovini, što je napravljeno prvi put u stručnoj literaturi, da bi se završilo sumiranjem analizirane teme u zaključku. No autorica tu ne staje, već nam u prilogu knjige daje i posebna izdvojena mišljenja sudaca Europskog suda za ljudska prava čiji stavovi i ograde pobuđuju na razmišljanja o pravnim i faktičnim pitanjima ograničavanja ljudskih prava i sloboda. U popisu literature navode se 87 citiranih članaka ili knjiga.

Knjiga ima 182 stranice i sadržajno je, uz Uvod na početku i Zaključak, Priloge i Popis literature na kraju, podijeljena u šest poglavlja: **1. Vanredno stanje kao zaštita ljudskih prava** (19-42); **2. Konceptija vanrednog stanja prema Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava** (43-94); **3. Kontrola derogacijskih mjera** (95-106); **4. Garancije konvencijske kontrole primjene člana 15.** (107-130); **5. Pravni karakter člana 15.** (131-140); i **6. Vanredno stanje u slučaju Bosne i Hercegovine** (141-152). Knjiga ne sadrži slike, tablice ili grafikone.

Budući da je knjiga izašla prije dvanaest godina, prije detaljnijeg analiziranja sadržaja smatram potrebnim objasniti razloge zašto sam odabrao upravo nju za prikaz u časopisu *Policija i sigurnost*. Motivi odabira sadržani su u *aktualnosti teme*, ako se promotre događaji koji su se dogodili u posljednjih desetak godina na prostoru Europe i šire, u ukupnoj međunarodnoj zajednici (primjerice događaji u Gruziji i Ukrajini, nedavne demonstracije i protesti u Bosni i Hercegovini, izbjegličke krize u Siriji i Turskoj i slično). U stručnoj literaturi pitanje izvanrednog stanja i ograničavanja ljudskih prava i temeljnih sloboda do sada nije tako na jednom mjestu kompletno i sustavno analizirano, unatoč njenoj aktualnosti. Tema je u udžbenicima i drugim znanstvenim knjigama i člancima prisutna samo fragmentarno, pragmatički izdvojena u posebnim poglavljima unutar cijelog sadržaja. Kako se u knjizi kaže, pitanje pravnih odredaba u svezi s ograničavanjem ljudskih prava predstavlja *veliko iskušenje za demokraciju*, a te odredbe su ujedno i *zabrinjavajuće odredbe jer predstavljaju plodno tlo za imaginativna opravdanja države za osporavanje ljudskih prava*. I sama autorica naglašava: "Derogacijske mjere prema članu 15. predstavljaju jedno od najspornijih pitanja koje postavlja Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava, pa nije čudno što je njegova primjena već dosad izazvala brojne diskusije, kontroverze i različita stanovišta. Primjetno je u tom smislu da se uglavnom svi autori, koji su razmatrali ovo pitanje, slažu da član 15. predstavlja u biti zaštitu demokratskog sistema onda kada je taj sistem u cjelini ugrožen. U principu - može se zaključiti - žrtvuje se nešto od ljudskih prava da bi se spasila cjelina ljudskih prava. (...) U krajnjoj liniji, ako se slijedi logika člana i sagleda u okviru logike Konvencije, njegova uloga ne može biti ništa drugo, nego održavanje demokracije i ljudskih prava koji pripadaju toj demokraciji." (Sadiković, 2003:112)

PRIKAZ KNJIGE S TEMELJNOM ANALIZOM POJEDINIH POGLAVLJA

U **Uvodu** (11-18), već na početku, prof. dr. sc. Lada Sadiković nas, s jedne strane, upozna je s određenim činjenicama koje su vezane uz Europsku konvenciju o ljudskim pravima: a) Europska konvencija ima razrađen sveobuhvatan katalog ljudskih prava; b) ona ne samo da

proklamira ta ljudska prava već i ih djelotvorno štiti izgrađenim zaštitnim i kontrolnim mehanizmima na međunarodnom planu; c) izgrađen je nadnacionalni sustav zaštite ljudskih prava; d) prvi put dana je ovlast i pojedincu, pored države, da pokrene sustav institucija i procedura u svrhu zaštite njegovih ljudskih prava; e) razrađen je sustav ograničavanja ljudskih prava koji je uveden radi spašavanja cjelokupnoga demokratskog sustava; f) Europska konvencija stavlja u usku vezu ljudska prava i demokratsku državu u namjeri da istodobno zaštiti i ljudska prava i demokratsku državu; i g) upozorava se na mogućnost zloupotrebe ljudskih prava i iskorištavanja mogućnosti derogacije ljudskih prava, što je posebna *dimenzija demokracije*.

S druge strane daje se *osnovna hipoteza istraživanja* u prezentiranoj knjizi koja glasi: "Osnovni problem koji se postavlja u istraživanju odnosa između kriznog stanja i ljudskih prava jeste da se vidi dokle država može ići u restrikciji ljudskih prava, a da pri tome ne dovede u ozbiljnu opasnost postojanje ljudskih prava uopće i, sa njima, demokratskog režima u okviru kojeg ta ljudska prava jedino i mogu postojati." (Sadiković, 2003:17)

U **I. poglavlju** pod naslovom **Vanredno stanje kao zaštita ljudskih prava** (19-42, šest potpoglavlja), dana je analiza osnovnih pitanja u svezi sa zaštitom ljudskih prava i demokratske države. U prvom pitanju: *Kako obraniti demokratsku državu?*, analizirane su opasnosti i ugrožavanje demokratske države *zloupotrebom slobode političkog udruživanja*. Naime, misli se na uzimanje vlasti legalnim sredstvima od strane političkih snaga kako bi onda ukinule ta sredstva i uvele totalitarni sustav. Stoga se predlaže, kao djelotvorna zaštita demokratskog sustava, uvođenje *konstitucionalizacije i legalizacije političkih stranaka*. To je ujedno prikazano i na primjerima ustava Italije, SR Njemačke, Francuske i SAD-a. Sljedeći način zaštite demokratskih država je *ustavno definiranje izvanrednog stanja* – stanje rata ili druge javne opasnosti koja prijeti opstanku nacije, odnosno države (čl. 15. EK-a).

U drugom analiziranom pitanju: *Što je izvanredno stanje ili stanje nužde?*, posebno se ističe potreba *ustavnog definiranja izvanrednog stanja* jer se samo na taj način može osigurati stabilnost demokratskog poretka kada je taj poredak izložen ozbiljnim unutarnjim i vanjskim prijetnjama i opasnostima. Dakle, radi se o *konstitucionalizaciji izvanrednog stanja*.¹ Na taj način bitno se smanjuju rizici zloupotrebe toga stanja od prakse "viših interesa" ili "državnih razloga". S druge strane izvanredno stanje zahtijeva i *izvanredne mjere* koje prije svega moraju biti unaprijed određene i ograničene, vremenski su privremenog karaktera, a po svom opsegu moraju biti proporcionalne/razmjerne ozbiljnosti nastalog stanja, odnosno njegovoj pogibeljnosti za naciju, odnosno državu.

U sljedeća tri potpoglavlja autorica nastoji što jasnije odrediti odnose između ljud-

1

Članak 17. Ustava Republike Hrvatske

(1) U doba ratnog stanja ili neposredne ugroženosti neovisnosti i jedinstvenosti države, te velikih prirodnih nepogoda pojedine slobode i prava zajamčena Ustavom mogu se ograničiti. O tome odlučuje Hrvatski sabor dvotrećinskom većinom svih zastupnika, a ako se Hrvatski sabor ne može sastati, na prijedlog Vlade, i uz supotpis predsjednika Vlade, predsjednik Republike.

(2) Opseg ograničenja mora biti primjeren naravi pogibelji, a za posljedicu ne može imati nejednakost osoba s obzirom na rasu, boju kože, spol, jezik, vjeru, nacionalno ili socijalno podrijetlo.

(3) Niti u slučaju neposredne opasnosti za opstanak države ne može se ograničiti primjena odredbi ovoga Ustava o pravu na život, zabrani mučenja, surovog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja, o pravnoj određenosti kažnjivih djela i kazni, te o slobodi misli, savjesti i vjeroispovijedi.

skih prava i izvanrednog stanja. Posebno naglašava da se pod *izvanrednim stanjem* ne misli na faktično stanje nego na takvo stanje koje je unaprijed definirano ustavom radi toga što akcije i mjere koje poduzima država kako bi se suprotstavila takvom stanju dobivaju svoj puni "legitimitet i legalitet". Druge poduzete mjere, koje nemaju ustavno uporište, mogu biti izvor velikih zloupotreba. Naglašava se kako se najteža kršenja ljudskih i humanitarnih prava događa u vrijeme izvanrednog stanja. Svako izvanredno stanje zahtijeva i određenu *transformaciju vlasti* (zakonodavne, sudske i izvršne), koja se najčešće manifestira u koncentraciji vlasti (najčešće u funkciji predsjednika države ili vlade, pri čemu postoji opasnost od tzv. personalizacije vlasti), te u poremećajima zakonodavne vlasti u korist izvršne vlasti. Na ovom mjestu se posebno upućuje na složenost pravnog pitanja donošenja *uredba sa ustavnom snagom* i *uredba sa zakonskom snagom* od strane izvršne vlasti u doba izvanrednog stanja.² Demokratski ustavi i poredci ovo pitanje rješavaju tako da se te uredbe moraju staviti na potvrđivanje zakonodavnom tijelu "odmah čim se bude moglo sastati". U nastavku se daje analiza ustava suvremenih država koje dopuštaju određena ograničenja ljudskih prava u vrijeme izvanrednog stanja (npr. Francuska, Velika Britanija, SAD-a) i ustavi država koje to ne dopuštaju (SR Njemačka, Italija).

Na kraju poglavlja analiziraju se promjene koje se događaju u sustavu političkog odlučivanja u doba izvanrednog stanja s naglašenom potrebom osiguravanja brzog djelovanja i efikasne vlasti. Te promjene ogledaju se: a) u koncentraciji vlasti u rukama izvršnih tijela (najčešće predsjednika države ili vlade); b) u uvođenju brzog, djelotvornog i efikasnog vršenja vlasti; c) u uvođenju novoga institucionalnog stanja zbog transformacije postojećeg (npr. shvaćanje kako tromo i sporo zakonodavno tijelo ne može zadovoljiti potrebe države u izvanrednom stanju).

U konačnici možemo sumirati osnovne ciljeve i razloge zbog kojih je potrebno ustavno definirati izvanredno stanje i propisati mjere derogacije ljudskih prava dok traje izvanredno stanje radi obrane demokratskog sustava/države: 1. pravno definiranje izvanrednog stanja koje diferencira faktično stanje; 2. popis mogućih mjera i postupaka primjenjivih u izvanrednom stanju, odnosno pravno predviđanje mjera i ovlaštenja izvršne vlasti u slučaju izvanrednog stanja; 3. zabrana derogiranja određenih ljudskih prava i 4. postupci uspostave demokratskog sustava nakon prestanka postojanja izvanrednog stanja.

U **II. poglavlju** pod naslovom **Koncepcija vanrednog stanja prema Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava** (43-94, dva potpoglavlja), analizira se *koncept izvanred-*

² U slučaju da se hrvatski parlament ne može sastati, o ograničenju pojedinog zajamčenog ljudskog prava odlučuje predsjednik Republike (na prijedlog Vlade i uz supotpis predsjednika Vlade). Iako ne postoji ustavnopravna praksa, predsjednik Republike bi, po naravi stvari, u tom slučaju ograničenja propisao posebnom uredbom koja bi imala ustavnu snagu (tzv. *ustavna uredba ili uredba s ustavnom snagom*).

Osim odlučivanja o ograničenju ljudskih prava zajamčenih Ustavom, za vrijeme trajanja ratnog stanja predsjednik Republike može donositi *uredbe sa zakonskom snagom* na temelju i u okviru ovlasti koje je dobio od hrvatskog parlamenta. Ako hrvatski parlament nije u zasjedanju, predsjednik Republike ima ovlast da uredbama sa zakonskom snagom uređuje sva pitanja koja zahtijeva ratno stanje.

Uredbama sa zakonskom snagom mogu se za vrijeme trajanja izvanrednog stanja nužde derogirati pozitivni zakoni Republike Hrvatske, ali se *ne mogu derogirati odredbe Ustava*, uključujući *one kojima se jamče ljudska prava*.

Predsjednik Republike dužan je podnijeti uredbe sa zakonskom snagom na potvrdu hrvatskom parlamentu čim se bude mogao sastati. Ako predsjednik Republike to ne učini ili hrvatski parlament uredbe ne potvrdi, uredbe sa zakonskom snagom prestaju važiti. (čl. 101. Ustava Republike Hrvatske)

nog stanja prema članku 15. EK-a i postupci koji se propisuju u svezi s proglašavanjem izvanrednog stanja i ograničavanjem određenih zajamčenih ljudskih prava Europskom konvencijom. Posebno se analizira mogućnost *odstupanja od određenih ljudskih prava* u vrijeme izvanrednog stanja, objašnjavajući to tako da spašavanje demokratskog poretka jedne države od njenog ukupnog uništenja ujedno je i najbolji način da se sačuvaju ljudska prava i slobode koje taj poredak sadrži i štiti. Radi se o staroj izreci: *salus patriae supremus lex esto* (*spašavanje domovine neka bude najveći zakon*). Iz toga se izvodi zaključak kako je središnja misao članka 15. EK-a, ali i Europske konvencije u cjelini – zaštita ljudskih prava, pored njihove proklamacije.

U drugom potpoglavlju napravljena je detaljna analiza *šest uvjeta* koje mora poštovati svaka država potpisnica Konvencije, ako želi ograničiti određena ljudska prava prema sadržaju članka 15. EK-a. U nastavku prikaza daje se kratki opis tih uvjeta s najvažnijim značajkama:

1. *Stanje rata ili druge javne opasnosti koja ugrožava život nacije* – pojam *ratno stanje* u tumačenju ne predstavlja problem i uzima se rat u materijalnom smislu riječi gdje rat sa svim svojim svojstvima ugrožava "život nacije/države" (npr. rat na Folklandu nije ugrožavao opstanak Velike Britanije). Središnje pitanje ovog uvjeta jest utvrditi značenje pojma *druge javne opasnosti koje ugrožavaju život nacije*. Ono je objašnjeno kroz judikaturu Europskog suda za ljudska prava korištenjem kombinacija nekoliko čimbenika. U tzv. grčkom slučaju radi se o sljedećim elementima: a) opasnost mora biti stvarna i neposredna; b) njene posljedice se moraju odnositi na cijelu naciju; d) mora biti ugroženo odvijanje organiziranog života zajednice; d) kriza ili opasnost mora biti izuzetna tako da uobičajene mjere ili ograničenja predviđena Konvencijom očigledno nisu dovoljna. Uzroci koji su doveli do opasnosti za naciju mogu biti različiti (politički, ekonomski, prirodni).

2. *Proporcionalnost poduzetih mjera u skladu s ozbiljnošću situacije* – ovim uvjetom ograničavaju se države u poduzimanju onih mjera koje nisu stvarno potrebne, koje ne odgovaraju danoj opasnosti jer se u takvim situacijama često poseže za različitim mjerama koje nisu proporcionalne pogibeljnosti nacije (npr. u privatni i obiteljski život, pravo na mišljenje, savjest i vjeroispovijest). Dakle, na neki način sprječava se zloupotreba nepotrebnih mjera ograničavanja ljudskih prava, a s druge strane ispituje se ravnoteža između suprotstavljenih interesa (korištenje *testa proporcionalnosti* kako bi se utvrdilo je li nekim zakonom ili uredbom ograničeno ljudsko pravo više no što je stvarno bilo potrebno).

3. *Suglasnost s drugim obvezama međunarodnog javnog prava* – iako članak 15. EK-a ne govori o kojim se to obvezama radi koje proizlaze iz drugih međunarodnih ugovora, očito se misli na *Pakt o građanskim i političkim pravima* iz 1966. (npr. zabrana supletnog zatvora, zabrana ograničavanja slobode mišljenja, savjesti i vjeroispovijesti); *Opća deklaracija o pravima čovjeka* iz 1948. (mogućnost ograničenja prava koja su određena zakonom); *Ženevske konvencije* iz 1949. s *Protokolima* iz 1977. kojima se regulira međunarodno humanitarno pravo (zaštita ličnosti čovjeka i obvezno čovječno postupanje bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi).

4. *Zabrana derogacije određenih ljudskih prava* – radi se o preciznom određivanju apsolutno zaštićenih ljudskih prava i temeljnih sloboda koje ne mogu biti predmetom nikakvog ograničenja; dok ona ljudska prava koja mogu biti predmetom derogacije ograničavaju se samo na nužno potrebno vrijeme, privremeno. Apsolutno zaštićena ljudska prava jesu:

- a) *zaštita prava na život* (posebno se raspravljaju situacije eutanazije i prekida trudnoće te presuda McCann po kojoj britanski vojnici nisu imali pravo ubiti irske teroriste)
- b) *zabrana mučenja i drugog nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja* (posebno radi pribavljanja priznanja ili kojih drugih informacija, pri tome misleći najčešće na policijska tijela te je analizirana presuda Aksoy protiv Turske gdje je tužitelj bio podvrgnut tzv. palestinskom vješanju)
- c) *zabrana ropstva, služenja i prinudnog ili obveznog rada* (prikazani su stavovi Europskog suda za ljudska prava)
- d) *zabrana retroaktivne primjene krivičnog zakonodavstva* (što je tekovina još iz Francuske revolucije 1789. godine i karakteristika vladavine prava u državi – *non sub homine sed sub lege* (građani se ne podvrgavaju ljudima nego zakonima); radi se o tome da nitko ne može biti optužen ili kažnjen za djelo, ako ono u vrijeme počinjenja nije bilo predviđeno kao kažnjivo djelo – *nullum crimen, nulla poena sine lege* (**nema kaznenog djela ni kazne ako nema zakona**))
- e) *zabrana izricanja smrtne kazne* (koja je uvedena člankom 4. Protokola 7, radi se o posebnom obliku nanošenja boli i patnji osuđenom te je u nekim slučajevima i prisutno tzv. čekanje na izvršenje kazne "u redu za smrt", posebna psihička tortura)
- f) *poštovanje načela non bis in idem (ne dva puta o istom)* (načelo koje sprječava arbitrnost i samovolju države i utvrđuje pravnu sigurnost građana pred sudovima).

5. *Obveza informiranja generalnog tajnika Vijeća Europe o poduzimanju mjera ograničavanja ljudskih prava* – države su dužne izvijestiti generalnog tajnika Vijeća Europe o tome koje su mjere ograničavanja primijenile u doba rata ili druge javne opasnosti i zbog kojih motiva, razloga. Posljedica ove obveze je aktiviranje kontrolnih mehanizama provjere opravdanosti poduzetih mjera i permanentnog praćenja poduzimanja mjera derogacije. Rok za podnošenje izvješća, akta o derogaciji nije određen člankom 15. EK-a, ali je praksa uspostavila određene standarde ("bez kašnjenja"). Država koja propusti podnijeti izvješće o poduzetim mjerama ograničavanja lišena je prava pozivanja na članak 15. EK-a.

6. *Informiranje generalnog tajnika Vijeća Europe o prestanku poduzetih mjera* – ovu obavijest generalni tajnik VE prosljedit će svim državama članicama VE, jer mjere koje se poduzimaju prema članku 15. EK-a jesu privremenog karaktera.

U **III. poglavlju** pod naslovom **Kontrola derogacijskih mjera** (95-106, tri potpoglavlja), analizira se temeljno pitanje: *Može li država derogirati određena ljudska prava bez mogućnosti da europski kontrolni mehanizmi provode kontrolu nad primjenom tih mjera?* S tim u svezi postavlja se i pitanje državnog suvereniteta svake države članice Vijeća Europe, odnosno potpisnice Europske konvencije. U svezi s postavljenim pitanjem prihvaćeno je načelo kako je moguće provoditi intervenciju u unutrašnje poslove pojedine države kada u njoj dođe do *masovnih povreda ljudskih prava*. To načelo potkrijepljeno je odlukom Europskog suda za ljudska prava u tzv. belgijskom slučaju (Je li pitanje jezika unutarnje pitanje države?).

U nastavku poglavlja analiziraju se ovlasti određenih tijela Vijeća Europe u provođenju kontrole primjene mjera derogacije ljudskih prava, pored *Europskog suda za ljudska prava*. Ta tijela su prema Statutu Vijeća Europe:

- a) *Parlamentarna skupština* – koja se u kontroli provođenja odredaba EK sastoji

u raspravljanju i donošenju preporuka *o svim pitanjima* koja spadaju u područje ciljeva i kompetencija Vijeća Europe, a pored toga ono može formirati posebne *anketne komisije* koje će na području svake države ispitivati uzroke i načine masovnih kršenja ljudskih prava radi donošenja konkretnih preporuka za njihovu eliminaciju.

- b) *Vijeće ministara* – ima znatno jače ovlasti od Parlamentarne skupštine, a sastoji se u određivanju i poduzimanju *sankcija* prema državama koje masovno krše ljudska prava. Ova prijetnja sankcijama pokazala se učinkovitim preventivnim sredstvom. Vijeće ministara također može donositi svoje odluke, a nadgleda i provođenje odluka Europskog suda za ljudska prava. Posljedica nepoštovanja ovih odluka ili presuda od strane države može biti njena *suspenzija* ili *isključivanje* iz Vijeća Europe. No praksa do sada ne bilježi niti jedan slučaj države koja bi odbila izvršiti presudu Suda ili odluku Vijeća ministara.
- c) *Generalni tajnik Vijeća Europe* – ima ulogu kontrolnog mehanizma sadržanu u ovlasti *traženja objašnjenja* od svake države Vijeća Europe u povodu svakog pitanja, pa tako i u vezi s pitanjem derogiranja odredaba EK. Države su obvezne u tim obavijestima i objašnjenjima navesti detaljno koje su mjere poduzele i zbog kojih razloga. Generalni tajnik Vijeća Europe može zatražiti od država dopunu objašnjenja, a zaprimljene obavijesti dostavit će: 1. svim drugim državama članicama Vijeća Europe i 2. svim tijelima Vijeća Europe. Na taj se način potiču drugi kontrolni mehanizmi u svezi s nadzorom derogacije određenih ljudskih prava.

Pored europskih kontrolnih mehanizama, kontrolu kršenja ljudskih prava u državi provode i *nacionalni sudovi*, a funkcija im je ista: 1. raspraviti pitanje javne opasnosti i 2. provjeriti proporcionalnost primijenjenih derogativnih mjera. U radu se upozorava na veliki prostor diskrecijske ocjene nacionalne vlasti. Stoga je kontrola Europskog suda za ljudska prava potrebna zbog toga što interna kontrola putem nacionalnih sudova u izvanrednim stanjima ne može biti dovoljna i uspješna upravo zato što se radi o stanju koje otežava rad nacionalnih sudova, te zbog opasnosti od njihove *neobjektivnosti* kada razmatraju i ocjenjuju akte vlastite vlade, predsjednika države ili druge izvršne vlasti – u situaciji rata i javne opasnosti koja prijeti masovnom ugrožavanju nacije.

U **IV. poglavlju** pod naslovom **Granice konvencijske kontrole primjene člana 15.** (107-130, pet potpoglavlja), prof. dr. sc. Lada Sadiković analizira jedno od vrlo osjetljivih pitanja ukupnoga zaštitnog mehanizma EK-a, zato što se tu sukobljavaju dva pravna poretka: 1. suverenost države i pravo države da zaštiti svoj demokratski sustav i 2. nastojanje europskog poretka da bez obzira na državne granice osigura zaštitu ljudskih prava iz Europske konvencije.

U prvom potpoglavlju se tako analizira prvo ograničenje koje je sadržano u *diskrecijskom pravu* ili *područje slobodne procjene*, koje se priznaje državi prilikom poduzimanja određenih ograničenja ljudskih prava. Dakle, državi je ostavljeno na slobodu ocjenjivanje jesu li njene poduzete mjere u skladu s člankom 15. EK-a ili nisu. Ovo ograničenje ilustrirano je presudom Suda za ljudska prava u slučaju kada sud nije prihvatio da osoba osuđena za terorizam može biti zadržana u pritvoru 7 dana bez bilo kakvog oblika sudske kontrole.

Druga poteškoća u određivanju granica kontrole primjene članka 15. EK-a jest u tome što diskrecijsko pravo države (ili pravo slobodne procjene), u svezi s derogacijom ljudskih

prava, nije dovoljno precizno određeno. Ta nepreciznost otežava utvrđivanje nalazi li se država unutar dopuštenih granica za primjenu prava derogacije ili ne, a s time i mogućnošću angažiranja europskih kontrolnih mehanizama. Ovaj problem riješen je prihvaćanjem načela *polja/područja slobodne ocjene*. Bit tog načela jest da ono određuje područje koje je rezervirano za suverenu nacionalnu vlast, gdje ne mogu djelovati međunarodni kontrolni mehanizmi kao što su Europski sud ili druge institucije Vijeća Europe. Na taj način ispada da je pravo države da utvrdi kada postoji doba rata ili druge javne opasnosti koja prijete opstanku nacije i mjere koje će poduzeti te odstupaju li one od njenih obveza prema Europskoj konvenciji. Primjenom doktrine "polja slobodne ocjene" Europska konvencija dopušta državi da sama odredi opseg ograničenja ljudskih prava u skladu s vlastitom procjenom o tome što znači ugrožavanje njenog demokratskog sustava.

Drugo ograničenje kontrole derogacije ljudskih prava odnosi se na pravo država da iznose *rezervu* u odnosu na pojedine odredbe Europske konvencije koje su u suprotnosti s odredbama domaćeg zakona. Podnesene rezerve moraju biti određene, jasne, konkretne i potkrijepljene tekstom domaćeg zakona. Rezerve općeg karaktera nisu dopuštene.

Na kraju drugog potpoglavlja autorica se pita: U kojoj mjeri i kako konvencijski mehanizmi kontrole mogu ulaziti u polje slobodne procjene i provoditi kontrolu nad ostvarivanjem ljudskih prava? No, ujedno i zaključuje kako ovo područje nije u dovoljnoj mjeri definirano i u tom pogledu evidentno je da bi bilo dobro, ako bi se načinila određena poboljšanja.

U nastavku poglavlja ispituje se uloga nacionalnih sudova i judikature Europskog suda za ljudska prava kao sredstva kontrole primjene članka 15. EK-a. O ulozi *nacionalnih sudova* kao kontrolnih mehanizama bilo je riječi u prethodnom poglavlju. Ovdje se analizira mogućnost primjene zaštite nacionalnih sudova pored međunarodne zaštite ljudskih prava. Pravilo je Europske konvencije da se međunarodna pravna zaštita ljudskih prava može aktivirati tek kada su iscrpljene/iskorištene sve pravne mogućnosti kontrole u skladu s pravnim sustavom države. Dakle, kada se nacionalna sudska tijela pokažu nedovoljnima. Na taj je način europska sudska zaštita u *supsidijarnom položaju* u odnosu na nacionalnu sudsku zaštitu.

Odluke Komisije i Europskog suda donose se *a posteriori*, ali one nesumnjivo predstavljaju određeno *objektivno mjerilo i kriterij*. Radi se o tome da presude Europskog suda za ljudska prava stvaraju i dio europskog prava u obliku *precedentnog prava* kojeg kontinentalno europsko pravo ne poznaje. Tako je presuda Europskog suda u slučaju *Maresti protiv Republike Hrvatske* (2009.) imala značajnog utjecaja na promjenu sudske prakse u svezi s primjenom načela *non bis in idem*, te na promjenu kaznenog zakonodavstva, posebno Kaznenog zakona iz 2011. godine. Vidimo kako je uloga suda da ocijeni kompatibilnost ponašanja države s njenim obvezama iz Europske konvencije u trenutku kada je javna opasnost nastala, a ne s određene distance *ex post facto*. Kako bi se to omogućilo, nužno je poštovanje i uzimanje u obzir *načela oportuniteta* i *načela legaliteta* kada se *ocjenjuje načelo proporcionalnosti* poduzetih mjera prema zahtjevima konkretne krizne situacije u državi.

Na kraju ovog poglavlja analiziraju se mogućnosti *zloupotrebe ovlaštenja države u ime višeg interesa*. Utvrđuje se kako primjena članka 15. EK-a otvara mogućnost za provođenje brojnih zloupotreba ograničenja ljudskih prava od strane države, odnosno izvršne vlasti, vlade ili predsjednika države – koje je proglasilo izvanredno stanje. Upućuje se na ozbiljnost opasnosti prelaska iz ustavne diktature u stvarnu diktaturu, totalitaran sustav. Tu treba razlikovati *demokratsku efikasnost* od *totalitarne tendencije*. Ne smije se nikako zaboraviti kako je izvanredno stanje i primjena mjera derogacije privremenog karaktera i poslije njih dolazi

do potpune primjene prava Europske konvencije. U tekstu se navode primjeri određenih situacija kao što je: prekomjerno korištenje demokratskih sredstava koje mogu imati za posljedici štrajkove velikih razmjera (tzv. opći štrajk u državi); prepuštanje ovlasti za djelovanje u izvanrednim situacijama pojedincu, šefu države (ustavna diktatura prelazi u stvarnu diktaturu); povećavanje socijalnih tenzija zbog lošega ekonomskog stanja; upozorenje Generalne skupštine UN-a dano državama da prestanu koristiti opasno stanje i stanje nužde u svrhu kršenja ljudskih prava. No posebno se ističe kako su izvanredne mjere zabrinjavajuće i opasne jer mogu efektivno ponuditi alibi za samovolju "državnog nadzora" ili "višeg interesa".

Na kraju poglavlja se zaključuje kako je Europska konvencija ostavila veliki prostor za samostalnost djelovanja države u ostvarivanju i zaštiti ljudskih prava. "Da bi se ostvarila adekvatna kontrola u ovom teškom i kompleksnom pitanju zaštite ljudskih prava, potrebno je očito skladno pomiriti potrebu da država određuje područje/polje slobodne procjene onda kada treba utvrditi da li je na ozbiljan način ugrožen opstanak nacije i da li su mjere koje su poduzete radi sprječavanja te opasnosti zaista nužne, s jedne strane, sa potrebom da Europski sud za ljudska prava ostvari adekvatnu kontrolu nad ponašanjem država u ovom osjetljivom području." (Sadiković, 2003:130)

U **V. poglavlju** pod naslovom **Pravni karakter člana 15** (131-140, pet potpoglavlja) ispituje se pravni karakter odredbi članka 15. EK-a u odnosu na ostale odredbe Europske konvencije i općenito. Već na početku se konstatira kako članak 15. EK-a *nije jedini oblik derogacije ljudskih prava* u Europskoj konvenciji, već postoje i druge derogacije koje se vrše temeljem članka 8.-11. EK-a, a te derogacije su karakteristične zato što su: 1. *trajne*, po vremenu trajanja i 2. po objektu i pretpostavkama za njihovu primjenu dopuštaju restrikcije radi zaštite nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, obrane poretka, prevencije zločina, zaštite zdravlja i morala, zaštite prava ili sloboda drugih. Derogacija ljudskih prava prema članku 15. EK-a je *privremenog karaktera*, ona sadrži "opću autorizaciju od privremenog odstupanja od prava i sloboda priznatih u Konvenciji".

U nastavku prof. dr. sc. Lada Sadiković sadržaj članka 15. EK-a promatra kao posebne vrste klauzula, posebne pravno relevantne sadržaje, pa u članku 15. EK-a razlikuje:

- a) *Derogativnu klauzulu* – jer se njome predviđa ustezanje od primjene određenih ljudskih prava, ali samo na ograničeno vremensko razdoblje, dok traje doba rata ili javna opasnost koja ugrožava život nacije.
- b) *Klauzula nužde* – zato što prihvaća stanje nužde zbog kojeg je došlo do uskraćivanja određenog ljudskog prava radi očuvanja neke veće vrijednosti; svrha klauzule je očuvanje esencije ljudskih prava unatoč tome što se derogiraju samo neka ljudska prava.
- c) *Klauzula rebus sic stantibus* – znači da ugovor, dogovor i slično vrijedi samo u okolnostima koje su postojale u trenutku sklapanja ugovora, dogovora i slično; pa stoga država može primijeniti članak 15. stavak 1. EK-a i derogirati određena ljudska prava zbog promjene uvjeta (doba rata ili javne opasnosti koja ozbiljno prijeti opstanku nacije).
- d) *Suspenzivna klauzula* – jer se njome, samo dok traju određene okolnosti, otklanja provođenje i primjena određenih ljudskih prava, pa je stoga suspenzija pored privremenosti i parcijalna jer se odnosi samo na određena prava, a ne na sva iz kataloga Europske konvencije.

U **VI. poglavlju** pod naslovom **Vanredno stanje u slučaju Bosne i Hercegovine** (141-152, tri potpoglavlja) prvi put se na jednom mjestu analizira izvanredno stanje koje je proglasila Republika Bosna i Hercegovina tijekom rata 1992.-1995. godine. U tekstu je kronološki objašnjena pravna i faktična situacija u vrijeme proglašavanja "neposredne ratne opasnosti" 8. 4. 1992.; "ratnog stanja" 20. 6. 1992. godine; potpisivanje Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini 14. 12. 1995. godine; ukidanje ratnog stanja 22. 12. 1995. godine i razdoblje pridruživanja Bosne i Hercegovine u članstvo Vijeća Europe 24. 4. 2002. godine.

Posebno je značajna analiza ustavnih odredaba Ustava SRBiH od 1974. godine jer su na taj način objašnjene funkcije i nadležnosti Skupštine SRBiH, Predsjedništva SRBiH, Izvršnog vijeća SRBiH te drugih državnih tijela i ovlast Predsjedništva na donošenje uredbi sa zakonskom snagom, na prijedlog vlade. Na taj način je došlo do transformacije zakonodavne vlasti u izvršnu vlast.

Što se tiče zaštite ljudskih prava jasno je objašnjena situacija u kojoj je SRBiH/RBiH, nakon proglašenja neposredne ratne opasnosti mogao posve legalno i legitimno odstupiti od obveze poštovanja pojedinih ljudskih prava, onako kako to propisuje Pakt o građanskim i političkim pravima (1966.), ali RBiH to nije učinio. Autorica konstatira kako Ustav FBiH (čl. 9.)³ i Ustav RS (čl. 70.)⁴ sadrže odredbe o uvođenju izvanrednog stanja, dok tih odredaba u aktualnom Ustavu BiH nema. Stoga slijedi zaključak o potrebi unošenja u tekst Ustava BiH i odredbe o ponašanju države u vrijeme izvanrednog stanja, a time bi se odredio i odnos BiH prema ljudskim pravima u takvim situacijama.

U **Zaključku** (153-158) sumarno se iznose najvažniji detalji iz cijelog rada, navodeći kako su države članice Vijeća Europe u svoje ustave ugradile mogućnost ograničavanja ljudskih prava u skladu s Europskom konvencijom u doba rata i druge javne opasnosti koja ozbiljno ugrožava opstanak nacije. Dakle, u izvanrednom stanju. Također se upozorava na veliki interes za proučavanje ograničavanja ljudskih prava u izvanrednim stanjima u posljednjih nekoliko desetaka godina, što je posljedica brojnih ratnih sukoba i drugih javnih opasnosti pogibelnih za naciju koji su se dogodili na prostoru Europe i šire, u međunarodnoj zajednici.

3

IV. B. 3. - članak 9. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine

Vlada Federacije je ovlaštena donositi uredbe sa zakonskom snagom u slučaju opasnosti po zemlju kada Parlament Federacije nije u mogućnosti to učiniti. Svaka uredba imat će snagu zakona i ne može derogirati prava i slobode utvrđene ovim Ustavom. Svaka uredba prestat će važiti najkasnije istekom tridesetog dana od njenog objavljivanja, s tim da će prestati važiti odmah po ukidanju odlukom Parlamenta ili na kraju desetog dana od njenog objavljivanja, ukoliko je Parlament Federacije u zasjedanju kada je uredba objavljena. Uredba objavljena dok Federacija upotrebljava oružane snage u skladu sa ovim Ustavom ostat će na snazi do petog dana slijedeće sjednice Parlamenta Federacije, kada prestaje važiti, osim ako ne bude potvrđena ali ni u kom slučaju neće važiti duže od šest mjeseci. Po isteku roka važenje uredbe se ne može produžavati, uredba se ne može ponovo donositi niti djelomično mijenjati bez odluke Parlamenta Federacije i njegove suglasnosti.

4

Članak 70. stavak 3. i 4. Ustava Republike Srpske

(3) Narodna skupština, sukladno Ustavu i zakonu, proglašava: Izvanredno stanje za Republiku ili dio Republike u slučaju ugrožavanja sigurnosti, uslijed elementarnih nepogoda (poplava, potresa i požara), prirodnih katastrofa, epidemija, povreda ljudskih prava i sloboda i normalnog funkcioniranja ustavnih organa Republike.

(4) Odredbe stavka 3. ovog članka se ne odnose na uporabu vojske i druge mjere iz ovlasti institucija Bosne i Hercegovine.

Konstatira se kako primjena derogacijske klauzule sadržane u članku 15. EK-a, odnosno derogacija ljudskih prava predstavlja zapravo mehanizam zaštite ljudskih prava u cijelosti, način da se ta prava efikasno i djelotvorno zaštite. Dakle, "da se sačuva biljka koja rađa plodove ljudskih prava i sloboda". Derogacija ljudskih prava, ne smije se zaboraviti, nije trajna, već je privremenog karaktera i traje dok traju uvjeti za suspenziju ili derogaciju određenih ljudskih prava, odnosno dok se ne stvore uvjeti za punu primjenu odredaba Europske konvencije.

Upozorava se na delikatnost i opasnost "stanja nužde", na utjecaj "državnih razloga" ili "viših razloga" koji mogu pogodovati zloupotrebi ograničavanja ljudskih prava, te njihov privremeni karakter pretvoriti u trajni, odnosno s parcijalne i ograničene suspenzije u generalnu i opću suspenziju. Kod ograničavanja ljudskih prava potrebno je stalno procjenjivati: 1. postoje li uvjeti koji opravdavaju derogaciju i 2. jesu li primijenjene mjere derogacije proporcionalne nastalim uvjetima. U ovoj posljednjoj procjeni potrebno je uvijek preispitivati je li ta proporcionalnost oportuna i legitimna u određeno vrijeme. U ocjeni izvanrednog stanja državi je dano na korištenje načelo "polja slobodne ocjene".

Prof. dr. sc. L. Sadiković na kraju knjige donosi dva važna zaključka. "Da Evropska konvencija ne osigurava dovoljno dispozicija kojima bi se spriječila zloupotreba ovlaštenja države onda kada se uводи izvanredno stanje. Posebno nije dovoljno uređeno pitanje opravdane razmjere između vanrednog stanja koje je nastupilo i mjera koje država poduzima radi njegovog suzbijanja. Drugim riječima, ostaje otvoreno pitanje da li mjere koje država poduzima zaista odgovaraju stupnju opasnosti koje ugrožava jedno demokratsko društvo. (...) Upravo zato moramo se složiti sa svim onim rezultatima istraživanja zaštite ljudskih prava koji ukazuju na nedovoljnu djelotvornost konvencijskih mehanizama zaštite ljudskih prava u uvjetima vanrednog stanja i potrebu da se u tom području učine određene inovacije i poboljšanja." (Sadiković, 2003:158)

ZAKLJUČAK

Temeljem prikazanog sadržaja knjige može se reći kako su teme ljudska prava i izvanredno stanje ili tema ljudska prava u izvanrednom stanju obrađene vrlo metodički, sveobuhvatno, suptilno, precizno, minuciozno, a nadasve objektivno. Odabir tema je izazov, a posebna osjetljivost dolazi do izražaja kada se one stave u međusobnu korelaciju. U knjizi je to izvršno načinjeno, posebno odabirom poglavlja koji slijede jedan iza drugoga i njihovim sadržajima u kojima se pored teoretske razrade svakog pitanja koristi i sudska praksa Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu. Ta sudska praksa s jedne strane predstavlja stvaranje posebnoga europskog prava (prava temeljenog na precedentima, prijašnjim slučajevima, odnosno presudama), a s druge strane ima izrazit učinak na nacionalno zakonodavstvo i u sudskoj praksi.

U sadržaju knjige primjetna je posebna posvećenost brizi za ljudska prava, osobito u situacijama kada se ona mogu najviše i kršiti, a izvanredna stanja su upravo takve situacije, okolnosti. Stoga upozoravanja na mogućnosti i oblike zloupotrebe ljudskih prava, koja su izražena i analizirana na više mjesta u prezentiranoj knjizi, zauzimaju važno mjesto. Nasuprot tim (mogućim) zloupotrebama ljudskih prava analiziraju se međunarodni i nacionalni kontrolni mehanizmi i sredstva koja su im na raspolaganju kako bi spriječila ili se suprotstavila tom nepravu.

Još jedno pitanje ili problem treba istaknuti, a koji se u knjizi analizira unutar uvjeta za primjenu članka 15. stavka 1. EK-a, a to je *proporcionalnost mjera* koje države primjenjuju tijekom ograničavanja ljudskih prava u stanju nužnosti. Ta proporcionalnost, razmjernost poduzetih mjera, veže na sebe brojna druga pitanja, od onih jesu li zbilja te mjere faktično proporcionalne pogibeljnosti nacije ili države u doba rata ili druge javne opasnosti, pa do toga tko je taj i na koji način će prosuditi postojanje te ravnoteže između potrebe i nužde, između njihovog oportuniteta i legalnosti. Državama je stavljeno na slobodu primjena načela "polja slobodne procjene", a međunarodnim kontrolnim mehanizmima donošenje presuda, odluka, zaključaka, praćenje poštovanja tih presuda ili odluka, upozorenja sankcijama, uvođenja suspenzije pa sve do isključenja iz društva unutar Vijeća Europe. Srećom, praksa europskih država ne bilježi takve ekstremne primjere, "potvrđujući ponovo svoju duboku vjeru u one osnovne slobode koje čine temelje pravde i mira u svijetu, a koje se s jedne strane najbolje štite stvarnom političkom demokracijom, a s druge strane zajedničkim shvaćanjem i poštivanjem ljudskih prava o kojima ovise" – Preambula Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Engl.: Lada Sadiković: States of Emergency and Human Rights