

Marko Stanković*

Uspostavljanje BiH-federalizma: agregacija ili devolucija?

Sadržaj

1. Uvod
2. O nastanku i pravnoj prirodi uređenja Bosne i Hercegovine
3. Agregacija i devolucija
4. Prisilni federalizam (*forced together federalism*)
5. Umesto zaključka – budućnost federalizma u višenacionalnim zajednicama

1. Uvod

Federalizam obuhvata veoma širok spektar različitih oblika povezivanja država, od labavih konfederacija do tesno spojenih federalnih unija. Jedno od njegovih najvažnijih i najkonstantnijih obeležja je dinamičnost, pa se u poslednja tri veka može zapaziti da se federalizam stalno pojavljivao u novim formama, dok su, uporedo sa tim, i stari federalni sistemi menjali svoje oblike, prilagođavajući se promenama koje su iziskivali događaji u njihovim društvima. Pored dinamičnosti, elastičnost federalizma je njegovo ključno obeležje zahvaljujući kojem su pojedine države uspevale da opstanu u kriznim razdobljima i zbog kojeg su, naročito u prošlom veku, mnoge zemlje prigrllile federalni oblik državnog uređenja. Dvadeseti vek je, naročito nakon Drugog svetskog rata, bio vek ekspanzije federalne države, jer je ovaj oblik državnog uređenja zahvatio sve kontinente, pri čemu je uspešnost njegove primene bila promenljiva, pa je u nekim državama pustio duboke korene, dok su ga neke napustile kao neuspeli eksperiment.

Tridesetih godina prošlog veka, Đura Popović je izneo zapažanje da „federativno uređenje često ima slične osobine kod sviju država istoga kontinenta.“¹ Bezmalob devet decenija kasnije, jasno je da ovakvo zapažanje više ne stoji, naročito ako se u obzir uzme evropski kontinent, jer uređenja klasičnih evropskih federacija (Švajcarska, Nemačka, Austrija) i novijih federacija na našem kontinentu nemaju mnogo zajedničkih osobina. Dvojni federalizam iz devetnaestog i prve polovine dvadesetog veka nije više aktuelan, a evolucija federalnog državnog uređenja, kao i države uopšte, imala je brojne posledice. Novije federacije su svoja uređenja ustrojile u skladu sa sopstvenim potrebama i mogućnostima, prilagođavajući „federalno odelo“ sopstvenim merama.

* Autor je vanredni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu.

¹ Đ. Popović, *O federalizmu*, Beograd 1933, s. 32.

Razvoj federalizma na evropskom kontinentu je bio posebno interesantan u poslednjoj četvrtini dvadesetog veka, jer su se u tom periodu pojavila tri potpuno nova oblika federalizma – dve stare evropske monarhije, Španija i Belgija, ugradile su veoma originalne federalne mehanizme u svoje ustave, dok je i jedna nova članica međunarodne zajednice – Bosna i Hercegovina – dobila do tada nikad viđeni model federalizma. Bosanskohercegovački federalizam je potpuno osoben, jer su mnoga usvojena rešenja bez homologa u uporednom pravu. Kako navodi Seren Keil (*Soeren Keil*) „uvođenje međunarodnog dogovorenog federalnog sistema koji je deo mirovnog plana jedinstveno je za Bosnu i Hercegovinu”, zbog čega “Bosna i Hercegovina predstavlja novi model federalizma.”² Rešenja koja su prihvaćena u Bosni i Hercegovini su izuzetno originalna, počev od ustava usvojenog u formi međunarodnog ugovora, pa sve do ustavnog suda u čijem su sastavu strani državljani. To osobeno uređenje, koje predstavlja spoj elemenata dva oblika federalizma – konfederacije i federacije, funkcionise već bezmalo četvrt veka. Zbog toga će prvi predmet analize u ovom radu biti upravo pravna priroda osobenog uređenja u Bosni i Hercegovini. Nakon toga, pažnja će biti usmerena na način njenog nastanka i učinjen pokušaj da se odgovori na pitanje da li je ona nastala ujedinjenjem nezavisnih entiteta (agregacijom) ili promenom unutrašnje strukture ranije unitarne države (devolucijom). Nakon razmatranja te starije, dihotomne teorije o nastanku federalnih sistema, biće razmotrene i novije, trihotomne teorije, koje usmeravaju novu svetlost na nastanak federalnih sistema. Na samom kraju će biti izneta razmišljanja o budućnosti federalizma u višenacionalnim zajednicama, sa posebnim osvrtom na Bosnu i Hercegovinu.

2. O nastanku i pravnoj prirodi uređenja Bosne i Hercegovine

Bosna i Hercegovina u sadašnjem obliku uspostavljena je 1995, nakon rata koji je vođen na njenoj teritoriji, a u kojem su učestvovali svi njeni konstitutivni narodi. Zato je trenutni ustavni sistem uspostavljen na mirovnoj konferenciji, Dejtonskim mirovnim sporazumom, čiji je sastavni deo i važeći Ustav Bosne i Hercegovine. Zbog velikog broja originalnosti se u teoriji često smatra da Bosna i Hercegovina i nije federacija, već specifičan oblik federalizma sa elementima federacije i konfederacije. Uređenje Bosne i Hercegovine ne usvaja uobičajena rešenja karakteristična za klasične federacije, a tri njegove glavne osobenosti su specifična priroda ustavnog akta, ograničen suverenitet BiH i atipičan položaj i osobine njenih konstitutivnih jedinica (entiteta).

Prvo, Bosna i Hercegovina ima specifičan ustav, koji se u praksi pokazao kao nepromenljiv, pri čemu su ustavna pravila BiH „dvojnog karaktera i sastoje se, prvo, od odgovarajućih odredbi međunarodnih ugovora odnosno sporazuma, koji vrše funkciju ustava u materijalnom smislu i, drugo, od ustavnih odredbi koje svoju superiornost dobrim delom crpe iz tih međunarodnih akata.”³ Okolnost da je ustav usvojen u formi međunarodnog ugovora, naveo je neke autore na zaključak da je Bosna i Hercegovina konfederacija.⁴ Takva shvatanja se, ipak, ne mogu prihvatiti, jer je Ustav BiH, nakon što je usvojen u formi međunarodnog ugovora, nastavio svoju

² S. Keil, *Multinational Federalism in Bosnia and Herzegovina*, Surrey/Burlington 2013, s. 78.

³ Lj. Slavnić, *Federalizam i ustavnosudska funkcija – slučaj Jugoslavije – pravna studija sa uporedno-pravnim elementima*, Beograd 2000, ss. 86-87.

⁴ Up. S. Savić, *Konstitutivnost naroda u Bosni i Hercegovini*, Banja Luka 2000, s. 19; M. Dmičić, *Ustavopravni status Republike Srpske u okviru Bosne i Hercegovine – normativno i stvarno*, *Republika Srpska – deset godina Dejtonskog mirovnog sporazuma* (zbornik radova), Banja Luka 2005, s. 159.

egzistenciju kao akt unutrašnjeg javnog prava i za njegovu promenu postoji ustavotvorni postupak, koji ne podrazumeva da se sa promenama ustava saglase države potpisnice Dejtonskog sporazuma.

Drugo, iako u ustavu stoji da je Bosna i Hercegovina „suverena i nezavisna država ravnopravnih građana i naroda“, njena spoljašnja i unutrašnja suverenost je ograničena. Ograničena suverenost Bosne i Hercegovine proizlazi najpre iz činjenice da u ovoj državi postoji međunarodno vojno i civilno prisustvo. I pravno i faktički, teritorija Bosne i Hercegovine nalazi se pod nekom vrstom međunarodnog protektorata sa primesama okupacije, a njen pravni sistem se razvija pod velikim uticajem međunarodne zajednice.⁵ Stoga ona ne zadovoljava jedno od tri osnovna merila federalne države, jer joj nedostaje načelo suprematije⁶, koje se ogleda u punoj unutrašnjoj i međunarodnoj suverenosti savezne države.⁷

I treće, konstitutivne jedinice Bosne i Hercegovine, entiteti, imaju specifičan položaj u sistemu, a najveći kuriozitet u vezi sa tim položajem jeste njihovo pravo da zasnuju „specijalne paralelne odnose“ sa susednim državama, SR Jugoslavijom (čiji je sledbenik u međunarodnom pravu Republika Srbija) i Republikom Hrvatskom. Pri tom, entiteti su dobili i međunarodno priznanje Dejtonskim mirovnim sporazumom. Kad je reč o entitetu koji je i sam federalno uređen – Federaciji BiH, javlja se još jedan ustavni problem. Naime, tamo je još uvek na snazi tzv. Vašingtonski ustav od 1994. godine, koji utvrđuje sastav federalne, kantonalnih i lokalnih vlasti. Pri tom „još nije sasvim jasno da li ustav ove netipične federacije u sastavu jedne specifično složene države utvrđuje da je u pitanju federacija kantona, kako ga tumači muslimanska (bošnjačka) strana, ili federacija naroda, kako Vašingtonski sporazum tumači hrvatska strana.“⁸

U najkraćem, Bosna i Hercegovina u postojećem obliku ima i obeležja konfederacije i obeležja federacije, što je bila osobina i države čije federalno nasleđe baštini – SFR Jugoslavije prema Ustavu od 1974. Prema rečima Gorana Markovića, jugoslovenski „federalni sistem, proistekao iz Ustava SFRJ iz 1974. godine, je sadržao znatne elemente konfederalizma.“⁹ Mnogi konfederalni elementi SFRJ se, zapravo, sreću i u aktuelnom uređenju Bosne i Hercegovine. Najznačajniji konfederalni elementi bosanskohercegovačkog federalizma su: zasnovanost na međunarodnom ugovoru, jednoglasno odlučivanje u političkim organima BiH (u federacijama se po pravilu primenjuje većinsko načelo, a obavezni konsenzus je obeležje konfederacije), načelo participacije dovedeno do krajnjih granica (uključujući i organizaciju šefa države, koji je kolegijalni organ), autonomija entiteta koja prevazilazi standarde postavljene u klasičnim federacijama, nepostojanje sudske vlasti na nivou BiH (karakteristika federacija je da imaju sve tri vlasti – zakonodavnu, izvršnu i sudsku), specijalne i paralelne veze entiteta sa susednim državama i dr. S druge strane, u slučaju Bosne i Hercegovine se ipak ne može reći da je reč o konfederaciji, jer međunarodnopravni subjektivitet formalno pripada Bosni i Hercegovini, a ne njenim entitetima (u konfederaciji su subjekti međunarodnog prava države članice konfederacije), entiteti Bosne i Hercegovine u načelu nemaju pravo da jednostranom odlukom

⁵ Opširnije o ovome v. Slavnić (bel. 3), ss. 87-88; D. Milidragović, Ustavno uređenje Dejtonske Bosne i Hercegovine, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, Beograd 2/97, ss. 217-223; Z. Čičak, Ženevski sporazum o Bosni i Hercegovini, *Pravni život*, Beograd 7-8/94, ss. 483-508.

⁶ A. Auer, The constitutional scheme of federalism, *Journal of European Public Policy*, Oxford 3/2005, s. 422.

⁷ Pored načela suprematije, za postojanje federalnog državnog uređenja zahtevaju se i načelo autonomije federalnih jedinica i načelo participacije federalnih jedinica u vršenju nadležnosti federacije.

⁸ Slavnić (bel. 3), s. 90.

⁹ G. Marković, *Bosanskohercegovački federalizam*, Beograd /Sarajevo 2012, s. 23.

istupe iz saveza (nemaju pravo jednostrane secesije), nemaju pravo nulifikacije i druga prava koja su karakteristična za konfederaciju kao savez nezavisnih država.

Sve u svemu, ako bi trebalo takvu tvorevinu „ugurati“ u klasične teorijske kalupe, ona bi se, prema kriterijumu pretežnosti, mogla okarakterisati kao federacija sa izraženim konfederalnim elementima, slično kao i SFR Jugoslavija prema Ustavu od 1974. Ako se Bosni i Hercegovini uslovno prizna karakter federacije, kao jedno od osnovnih nameće se pitanje načina nastanka ove zajednice – da li je ona uspostavljena metodom agregacije ili metodom devolucije?

3. Agregacija i devolucija

Obično se navodi da reč federalizam vodi poreklo od latinske reči *foedus*, *foederis* što znači ugovor ili savez, iako postoji i mišljenje da je njeno poreklo u francuskom glagolu *fidere*, koji znači poveriti se, osloniti se.¹⁰ U početku, krajem osamnaestog i u devetnaestom veku, federacije su nastajale ujedinjavanjem nezavisnih entiteta. Uostalom, i sam izraz *foedus* upućuje upravo na takav način nastanka, pa neke čak navodi i na zaključak da su „federalne države samo one koje su uspostavljene sjedinjavanjem ranije nezavisnih entiteta.“¹¹ Takav pristup je, razume se, iz današnje perspektive suviše uzak i stoga pogrešan, mada i Jovičić navodi da je formiranje federacija na ovaj način „bliže pojmu same federacije – da ujedini nešto što je do tada postojalo kao posebno – i da je ono izvorniji i autentičniji način nastanka ovog oblika državnog uređenja.“¹²

Sve klasične federacije, prema čijim ustavnim rešenjima je konstruisana čitava klasična teorija o federalnoj državi, nastale su u osamnaestom i devetnaestom veku ujedinjenjem suverenih država (entiteta) u novu, federalnu državu. Vanevropske federacije (SAD, Kanada, Australija) nastale su ujedinjenjem bivših kolonijalnih poseda Britanske Imperije, pri čemu su SAD prekinule svaku formalnu ustavnopravnu vezu s njom, dok su Kanada i Australija takvu vezu zadržale do danas. Evropske federacije u devetnaestom veku (Švajcarska, Nemačka) nastajale su ujedinjenjem nezavisnih entiteta (kantona, vojvodstava i sl), prošavši prvo kroz fazu konfederalnog uređenja.

Vremenom, kako je federalno uređenje pokazivalo dobre osobine u praksi, i neke unitarne države su odlučile da promene svoju unutrašnju strukturu i uvedu složeno, federalno državno uređenje. Stoga je jasno da federacije mogu nastati na dva načina – „odozdo“ i „odozgo“ – tj. ujedinjavanjem nezavisnih entiteta ili reorganizacijom unitarne države. Prvi metod nastanka federacija obično se naziva „agregacijom“ (*association*, *aggregation*), a drugi „devolucijom“ (*dissociation*, *devolution*). Tvorac termina „agregacija“ i „devolucija“ je Ronald Vots (*Ronald Watts*), koji ih je upotrebio pre više od pola veka, i ti termini su dugo bili gotovo jednodušno prihvaćeni od strane teoretičara.¹³ Nikolas Eroni (*Nicholas Aroney*) navodi da su federacije nastale agregacijom one kod kojih je *ratio* nastanka, makar u najvećoj meri, bio taj da su „ranije nezavisne političke zajednice integrisane u federalni sistem“ (SAD, Švajcarska, Kanada,

¹⁰ Popović (bel. 1), s. 5.

¹¹ F. Palermo/K. Kössler, *Comparative Federalism – Constitutional Arrangements and Case Law*, Oxford/Portland (Oregon) 2017, s. 39.

¹² M. Jovičić, *Savremeni federalizam – uporednopravna studija*, Beograd 1973, s. 59.

¹³ R. Watts, *New Federations – Experiments in the Commonwealth*, Oxford 1966, s. 115.

Nemačka, Australija, Indija¹⁴), dok su federacije nastale devolucijom „one u kojima je ranije unitarna država razvila vlast u nekolicini regiona unutar te države“ (Španija, Belgija, Južnoafrička Republika).¹⁵ U slučaju federacija nastalih agregacijom, države članice su bile ili nezavisne države ili kolonije sa visokim stepenom autonomije u okviru Britanske Imperije. U federacijama koje su nastale agregacijom „federalni veliki prasak (*federal big bang*) pretvara izvornu suverenost država članica u autonomiju, zbog primata federalnog ustava.“¹⁶ Kad je reč o federacijama nastalim metodom devolucije, „na ovaj način su obrazovane latinoameričke federacije, zatim Austrija i u osnovi (sa izvesnim specifičnostima u prelaznom periodu) i tri federacije u zemljama koje su se donedavno nazivale socijalističkim – SSSR-u, Čehoslovačkoj i Jugoslaviji.“¹⁷

Bosna i Hercegovina je imala unitarno unutrašnje uređenje za sve vreme dok je bila jedna od šest federalnih jedinica u socijalističkoj Jugoslaviji. Seren Keil navodi da je „vrlo važno imati na umu da Bosna i Hercegovina nije bila nezavisna država pre 1992“, već je bila „deo jugoslovenske federacije i nikada nije bila nezavisna politička jedinica“.¹⁸ Zbog toga se o agregaciji, odnosno devoluciji kao načinu njenog nastanka može samo uslovno razgovarati. Ali ako se prihvati da federalna jedinica u federaciji predstavlja državu u užem, ograničenom smislu, onda se ovo pitanje može analizirati. Na postavljeno pitanje su, u načelu, moguća dva odgovora. Prvi je da je Bosna i Hercegovina nastala devolucijom, zato što je Republika Bosna i Hercegovina, kao država članica u sastavu SFR Jugoslavije, bila unitarno uređena, a nakon 1995. je usvojila složeno državno uređenje. Drugi moguć odgovor na ovo pitanje je da je Bosna i Hercegovina nastala agregacijom, zato što je Republika Bosna i Hercegovina prestala da postoji 1992, a Bosna i Hercegovina u sadašnjem obliku je formirana ujedinjenjem njenih današnjih entiteta – Republike Srpske i Federacije BiH (koja je isprva nosila naziv Muslimansko-Hrvatska Federacija).

Sam Ustav Bosne i Hercegovine je u pogledu načina uspostavljanja federalizma jasan, jer izričito navodi (čl. 11) da je Bosna i Hercegovina nastala promenom unutrašnjeg uređenja Republike Bosne i Hercegovine, tj. devolucijom. Prema Ustavu, „Republika Bosna i Hercegovina, čije je zvanično ime od sada 'Bosna i Hercegovina', nastavlja svoje pravno postojanje po međunarodnom pravu kao država, sa unutrašnjom strukturom modifikovanom ovim Ustavom, i sa postojećim međunarodno priznatim granicama.“ Priznaje se, dakle, i međunarodni i unutrašnji kontinuitet države. Ukoliko se prihvati ova ustavna fikcija, nema dileme da je Bosna i Hercegovina nastala devolucijom. Prema ovom shvatanju, „sadržaj odredbe kojom se Bosni i Hercegovini priznaje kontinuitet je eksplicitan i ne ostavlja nikakve dvojbe, te u tom smislu možemo reći da je svaki pokušaj da se govori o Bosni i Hercegovini kao dejtonskoj tvorevini, a Republici Bosni i Hercegovini kao bivšoj antiustavan i politički obojen“.¹⁹ Od stranih ustavnopravnih pisaca, Vilfrid Svenden (*Wilfried Swenden*) Bosnu i Hercegovinu svrstava u federacije nastale devolucijom. On navodi da su u poslednjoj deceniji prošlog veka složeno

¹⁴ Reorganizacijom i spajanjem 552 državnice na indijskom potkontinentu u znatno manji broj federalnih jedinica su 1949. godine formirane dve federacije – Indija i Pakistan.

¹⁵ N. Aroney, Formation, Representation and Amendment in Federal Constitutions, *The American Journal of Comparative Law*, Oxford 54/2006, ss. 277, 282.

¹⁶ Palermo/Kössler (bel. 11), s. 40.

¹⁷ M. Jovičić, *Državnost federalnih jedinica*, Beograd 1992, ss. 36-37.

¹⁸ Keil (bel. 2), s. 70.

¹⁹ S. Kutćehajić/O. Ibrahimagić, *Politički sistem Bosne i Hercegovine* (knjiga treća), Sarajevo 2007, s. 183.

državno uređenje prihvatile dve evropske države – Belgija (1994) i Bosna i Hercegovina (1995), i dve afričke države – Etiopija (1994) i Južnoafrička Republika (1996), kao i da se sve četiri postale federacije devolucijom. Kako navodi, „devolucija nadležnosti bila je sredstvo da se 'održe' te države.“²⁰

S druge strane, postoje i snažni argumenti u prilog stava da je Bosna i Hercegovina nastala agregacijom. Goran Marković smatra da je Bosna i Hercegovina „federacija nastala metodom agregacije, premda na specifičan način.“²¹ Prema njegovom mišljenju, Republika Bosna i Hercegovina je prestala da postoji, na njenoj nekadašnjoj teritoriji su formirane dve potpuno nove države – Republika Srpska i Federacija Bosne i Hercegovine, a tek je kasnije, njihovim ujedinjenjem, nastala današnja Bosna i Hercegovina. Kako navodi Marković, „sa stanovišta formiranja, Federacija Bosne i Hercegovine se može smatrati novom državom“ i „ona je potvrda da Republika Bosna i Hercegovina, iako međunarodno priznata, nije postojala kao država.“²² Sledstveno tome, „da je Republika Bosna i Hercegovina postojala kao država, mogla je promjeniti oblik državnog uređenja u skladu sa postupkom ustavne revizije“ i „tada bi se moglo tvrditi da je Federacija Bosne i Hercegovine sa stanovišta ustavnog prava stara država.“²³ S druge strane, kako „Republika Srpska nije bila spremna da prihvati ustavnopravno i političko rješenje po kome bi bila jedan od kantona Federacije Bosne i Hercegovine ili bi u njen sastav ušla tako što bi bila podijeljena na više kantona, mirovni sporazum (u Dejtonu, M.S) je mogao biti postignut samo sporazumom dva državnopravna subjekta (Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske).“²⁴ Kao najvažniji argument u prilog svog shvatanja, Goran Marković navodi da su entiteti „potpisali Aneks IV Okvirnog sporazuma o miru u Bosni i Hercegovini, čime su *de facto* priznati kao države koje se udružuju u novu državu.“²⁵

Iako su argumenti u prilog stava da je Bosna i Hercegovina nastala agregacijom veoma jasni i uverljivi, u prilog devolutivnog načina nastanka donekle govori još jedna činjenica. Ne treba, naime, gubiti iz vida da je od 1992. do 1995. na teritoriji današnje Bosne i Hercegovine vođen rat, tokom kojeg su zaraćene strane imale promjenljive uspehe i tokom kojeg su se javljale i nestajale određene kvazi-državne tvorevine (npr. Hrvatska Republika Herceg-Bosna). U tom pogledu, može se povući paralela sa Jugoslavijom, koja je pre Drugog svetskog rata bila unitarna monarhija, da bi po njegovom završetku postala federalna republika. Bez obzira na to što je Kraljevina Jugoslavija zvanično kapitulirala aprila 1941, nakon čega su na delu njene teritorije uspostavljene nove „države“ (Pavelićeva Nezavisna Država Hrvatska, Nedićeva Srbija), dok su ogromne delove jugoslovenske teritorije okupirale susedne fašističke i nacističke države (Italija, Mađarska, Bugarska, Nemačka, Albanija), u teoriji smatra da je jugoslovenska federacija nastala metodom devolucije, odnosno prihvata se fikcija da je Jugoslavija postojala neprekidno od njenog formiranja 1918 (kada je nosila naziv Kraljevina Srba, Hrvata i Slovenaca).²⁶ Razume se, jugoslovenski slučaj nije sasvim istovetan kao onaj u Bosni i Hercegovini, jer su današnji entiteti BiH dobili legitimitet u međunarodnoj zajednici i kao takvi učestvovali na mirovnoj konferenciji

²⁰ W. Swenden, *Federalism and Regionalism in Western Europe – A Comparative and Thematic Analysis*, Basingstoke/New York 2006, s. 244.

²¹ Marković (bel. 9), s. 74.

²² *Ibid*, s. 58.

²³ *Ibid*, s. 59.

²⁴ *Ibid*, s. 62.

²⁵ *Ibid*, s. 84.

²⁶ M. Stanković, *Belgijski federalizam*, Beograd 2009, ss. 137-139; Jovičić (bel. 17), ss. 36-37.

u Dejtonu, dok sa državnim tvorevinama na prostoru bivše Jugoslavije to nije bio slučaj, jer su one nakon rata nestale i uskraćen im je bilo kakav legitimitet. Ipak, ono što je zajedničko za oba slučaja jeste činjenica da u određenom, višegodišnjem ratnom periodu, ni Jugoslavija, ni Bosna i Hercegovina nisu funkcionisale kao države, nisu vršile suverenu vlast na svojoj teritoriji i nad svojim stanovništvom, iako su imale formalno međunarodno priznanje, pa se usvaja fikcija o njihovom kontinuitetu.

Sve u svemu, odgovor na pitanje da li je Bosna i Hercegovina plod agregacije ili devolucije nije ni jasan ni jednostavan. Ukoliko se usvoji formalno merilo i prihvati ustavna fikcija da je Republika Bosna i Hercegovina postojala sve do 1995, onda je odgovor da je Bosna i Hercegovina nastala devolucijom. Ako se usvoji materijalno, suštinsko merilo, prema kojem je jasno da od 1992. Republika Bosna i Hercegovina više nije funkcionisala kao država, već su to bile Republika Srpska i Federacija BiH, onda je Bosna i Hercegovina nastala njihovim ujedinjenjem, tj. agregacijom. Iz svega toga, moguće je izvesti sledeći zaključak: gledano sa spoljašnjeg, međunarodnopravnog stanovišta, Bosna i Hercegovina je „stara“ država, jer je samo stupila na mesto međunarodno priznate Republike Bosne i Hercegovine, što je predviđeno i u samom Dejtonskom ustavu od 1995; nasuprot tome, posmatrano sa unutrašnjeg, ustavnopravnog gledišta, Bosna i Hercegovina je nova država, koja nije nastavila ustavnopravni kontinuitet Republike Bosne i Hercegovine – ona je nastala ujedinjenjem Federacije BiH i Republike Srpske, jer je Republika Bosna i Hercegovina i pravno i faktički prestala da postoji kada je uspostavljena Federacija BiH.

Na kraju, potrebno je izneti i jedno opšte teorijsko zapažanje. U slučaju da se prihvate, u najmanju ruku sporni, stavovi da je Bosna i Hercegovina federalna država i da je nastala agregacijom, ona bi u svetu federalizma predstavljala anahronizam. Istorija je, naime, pokazala da je agregacija kao način formiranja federacija prevaziđena. Kako navode Palermo (*Francesco Palermo*) i Kesler (*Karl Kössler*), „iz istorijske perspektive, mora se navesti da je era sjedinjavajućih federacija imala impuls koji je trajao, približno, do Prvog svetskog rata: pre toga, u osnovi sve federacije su stvorene ujedinjenjem prethodno suverenih entiteta, ponekad uz eksperimentisanje sa labavijim savezom (konfederacijom) tokom tog procesa.“²⁷ Na ovaj način nastale su klasične „arhetipske“ federacije – Sjedinjene Američke Države, Švajcarska i Nemačka. U materijalnom smislu, na ovaj način su nastale i federacije kojima je Vesminsterski parlament podario ustave – Kanada i Australija. Proces osnivanja federacija putem agregacije je „u velikoj meri povezan sa formiranjem nacionalnih država“²⁸, koje su uglavnom stvarane tokom devetnaestog veka. U nekim slučajevima, procesi stvaranja države i federalnog uređenja tekli su paralelno. „U isto vreme, međutim, u nekim okolnostima federalna država je stvorena nakon osnivanja nacionalne države, kao u slučaju gotovo svih latinoameričkih federacija.“²⁹ Nakon Prvog svetskog rata, čija je posledica bila propast četiri carstva u Evropi, kao i disolucija Austro-Ugarske, Otomanske i Ruske imperije, proces stvaranja nacionalnih država je u načelu okončan, a direktna posledica okončanja tog procesa je i završetak epohe agregativnog federalizma i njegovo zamenjivanje devolutivnim.

Jedan od poslednjih pokušaja stvaranja federacije agregacijom nezavisnih, međunarodno priznatih država je kratkotrajna Ujedinjena Arapska Republika Egipta i Sirije, koja je potrajala

²⁷ Palermo/Kössler (bel. 11), ss. 42-43.

²⁸ *Ibid.*, s. 43.

²⁹ *Ibid.*

oko tri i po godine – od februara 1958. do otcepljenja Sirije septembra 1961. (nakon toga, unitarno uređeni Egipat je zadržao ime Ujedinjena Arapska Republika do 1971). S druge strane, poslednja kontinentalna federacija nastala u procesu dekolonizacije su Ujedinjeni Arapski Emirati, 1971, nakon sticanja nezavisnosti od britanske kolonijalne vlasti. Formiranje federacija agregacijom bivših kolonija nakon sticanja potpune nezavisnosti od britanske vlasti je bilo uobičajeno širom sveta (npr. u Indiji, Pakistanu, Maleziji), ali je proces dekolonizacije odavno završen i više neće biti potrebe za ovakvim načinom formiranja federacija.

4. Prisilni federalizam (forced together federalism)

Slučaj nastanka Bosne i Hercegovine pokazuje krutost podele federacija po načinu nastanka na one koje su nastale agregacijom i one koje su nastale devolucijom, jer, kao što je navedeno, u konkretnom slučaju postoji argumentacija u prilog oba stava. Imajući to u vidu, novija ustavnopravna teorija je unekoliko precizirala načine nastanka federacija, pa, umesto klasična dva metoda, neretko navodi tri. Alfred Stepan (*Alfred Stephan*) je među prvima razradio koncepte „okupljajućeg“ (*coming together*) i „održavajućeg“ (*holding together*) federalizma. Prvi je opisao kao slobodno udruživanje bivših nezavisnih država (SAD, Nemačka i Švajcarska), a drugo kao federalizaciju bivše unitarne države (Belgija, Španija).³⁰ Prvi oblik je u suštini agregacija, a drugi devolucija. Ali, pored ova dva, on je uveo i treću kategoriju – „sastavljajućeg federalizma“ (*putting together*), koji se odnosi na nedemokratske federacije, stvorene silom i neretko pod stranim uticajem. Nensi Bermeo (*Nancy Bermeo*) koristi za ovaj oblik federalizma nešto jači izraz – „prisilni federalizam“ (*forced together federalism*).³¹ Ova autorka tvrdi i da su „federalni sistemi koji su nametnuti od strane spoljnih sila uvek problematični i obično kratkog daha. (...) Svaki federalni sistem koji se ili raspao ili se okrenuo ka unitarizmu je onaj koji je regionima nametnut spolja.“³² Ni Palermo i Kesler ne svode načine nastanka samo na agregaciju i devoluciju, već navode tri mogućnosti da federacija nastane: sjedinjavanje (*coming-together*), održavanje (*holding-together*) i sastavljanje silom (*putting- or forced-together federations*).³³

Bosna i Hercegovina je paradigma višenacionalne državne zajednice čije je postojanje nametnuto i koje su zbog toga potpuno nefunkcionalne. Važan argument u prilog nametnutosti trenutnog uređenja jeste postojanje međunarodnog vojnog i civilnog prisustva. Dobru analizu razloga zbog kojih bi se Bosna i Hercegovina mogla smatrati oblikom prisilnog federalizma je dao Goran Marković, naglašavajući posebno „nepostojanje stvarne političke volje entiteta da stvore federalnu Bosnu i Hercegovinu. Jedini način da se entiteti privole da uđu u sastav Bosne i Hercegovine i učestvuju u njenoj institucionalnoj izgradnji i funkcionisanju, osim međunarodnog pritiska kao odlučujućeg činioca, je bio da im se garantuje izuzetno visok stepen samostalnosti, koja se ogledala kako u neobično dugoj listi nadležnosti entiteta, tako i u načinu odlučivanja institucija Bosne i Hercegovine, s čestom primjenom konsenzusa i veta.“³⁴

³⁰ A. Stepan, Federalism and Democracy: Beyond the U.S. Model, *Journal of Democracy*, Washington 4/1999, ss. 19-34.

³¹ N. Bermeo, The Import of Institutions, *Journal of Democracy*, 2/2002, ss. 96-110.

³² N. Bermeo, Conclusion: The Merits of Federalism, u: M. Amoretti/N. Bermeo (ur), *Federalism and Territorial Cleavages*, Baltimore 2004, s. 472.

³³ Palermo/Kössler (bel. 11), s. 40.

³⁴ Marković (bel. 9), s. 85.

I strana ustavnopravna teorija uglavnom smatra bosanskohercegovački federalizam nametnutim, a neretko i neodrživim. Jezgrovit zaključak o nametnutosti federalizma u Bosni i Hercegovini izneo je Keil: „Sama Bosna nikada nije bila federalno organizovana pre 1995. godine. Zapravo, opcija federalizacije (ili konfederalizacije) Bosne nije rešenje zasnovano na volji različitih naroda Bosne. Umesto toga, međunarodna zajednica (u početku predstavnici EU) je predložila federalizam kao održivu opciju.”³⁵ Ali, kako navode Filipov (*Mikhail Filippov*), Ordešuk (*Peter Ordeshook*) i Švecova (*Olga Shvetsova*) „bosanska federalna država, na primer, može biti više fikcija od održivog entiteta, izmišljotina koja se primenjuje samo kao rešenje za privremeno rešavanje problema koji nema rešenje.”³⁶

Ipak, uprkos tome što je bosanskohercegovački federalizam neretko okarakterisan kao privremeno rešenje („palijativni federalizam“) i što je opterećen brojnim negativnim prognozama u pogledu svog trajanja, on opstaje gotovo četvrt veka, doduše, ponajviše zahvaljujući pritisku međunarodne zajednice. Ostaje da se vidi kako će sistem funkcionisati kada narodi Bosne i Hercegovine ostanu „sami sa sobom“ i da li će među njima biti snage i volje da grade zajedničku budućnost u postojećim ustavnim okvirima.

5. Umesto zaključka – budućnost federalizma u višenacionalnim zajednicama

U vreme dok je postojala socijalistička jugoslovenska federacija, smatralo se da je federalno uređenje najpogodniji ustavni okvir za ostvarenje „jedinstva u različitosti“ u višenacionalnim državama. Kada je formirana, jugoslovenska federacija je uspostavljena kao zajednička država pet njenih naroda. Zato je jedan od naših najpoznatijih teoretičara federalizma, Jovan Stefanović, pre više od pola veka pisao da „među razlozima koji plediraju u korist primjene federalizma u ustavnom uređenju države postoji jedan koji se smatra naročito važnim. To je višenacionalnost države.”³⁷ On je smatrao da „ustavno uređenje višenacionalne države treba da bude izgrađeno na federativnom načelu zato što samo takvo uređenje može nacijama od kojih je država sastavljena osigurati njihovu slobodu i njihovu ravnopravnost.”³⁸ Ovo shvatanje je tipično za stariju ustavnopravnu nauku, koja je bila gotovo jednodušna u oceni da je federacija „idealni model“ za rešavanja problema višenacionalnosti u državi.

Jedan od prvih klasičnih teoretičara federalizma koji je osporio stav da je federalna država dobro rešenje za višenacionalne zajednice je Karl Fridrih (*Carl Joachim Friedrich*). Fridrih je ispravno utvrdio da je federalizam „oblik političke organizacije primjeren zajednicama u kojima teritorijalno raznoliki obrasci vrijednosti, interesa, vjerovanja i tradicija mogu biti djelotvorno primjenjeni u zajedničkom naporu na slijeđenju zajedničkih vrijednosti i interesa, i na kultivisanju zajedničkih vjerovanja i tradicija.”³⁹ Postavlja se, međutim, pitanje, nastavlja Fridrih, da li tako velika različitost kao što je nacionalna dozvoljava da se država efikasno organizuje po federalnom obrascu.⁴⁰

³⁵ Keil (bel. 2), s. 77.

³⁶ M. Filippov/P. C. Ordeshook/O. Shvetsova, *Designing Federalism: a Theory of Self-Sustainable Federal Institutions*, Cambridge 2004, s. 300.

³⁷ J. Stefanović, *Ustavno pravo Jugoslavije i komparativno pravo*, knjiga I, Zagreb 1965, s. 522.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ K. J. Fridrih, *Konstitucionalna demokratija – teorija i praksa u Evropi i Americi*, Podgorica 2005, s. 169.

⁴⁰ *Ibid.*

U novijoj nauci, nekadašnje većinsko shvatanje o federaciji kao rešenju za višenacionalne zajednice ima sve manje pristalica. Počev od pada Berlinskog zida i dezintegracije triju socijalističkih višenacionalnih federacija, ustavnopravna teorija je zauzela umnogome drugačiji stav o ovom pitanju.⁴¹ Pucanje triju federacija po nacionalnim šavovima bilo je snažno upozorenje ustavnopravnoj nauci da „nacionalno zasnovane federalne jedinice sa važnim podsticajem i političkim resursima, koji mogu da se usmere ka mogućem pokušaju secesije“, a „postojeći sub-nacionalni parlamenti, vlade i administracije, koji poseduju vlast u važnim oblastima politike, mogu se lako preobratiti u jake nacionalne institucije nezavisne države.“⁴² Da bi pripremile svoje stanovništvo za takav poduhvat, federalne jedinice mogu da zloupotrebe svoje nadležnosti u oblasti kulture, upotrebe jezika, obrazovanja i informisanja, izgrađujući postepeno nacionalnu svest o okvirima federacije. U tom pogledu, velika opasnost vrebala je od regionalnih manjinskih partija, koje često uopšte ne prikrivaju svoje secesionističke aspiracije, neretko ih obrazlažući ekonomskim i političkim interesima.

Klasično shvatanje o federaciji kao rešenju za problem višenacionalnosti u velikoj meri je poljuljala i novija ustavna praksa. Naime, kao primeri uspešnih savremenih višenacionalnih federacija najčešće se navode Kanada, Belgija, Španija i Indija. Ali sve te četiri države, međusobno veoma različite, imale su ili i dalje imaju ogromnih poteškoća da opstanu kao celovite federacije. Kanada je duže od jednog veka bila opterećena ogromnim problemom sa kvebečkom manjinom, koji je kulminirao održavanjem dva referenduma o nezavisnosti te provincije u roku od samo 15 godina – 1980. i 1995. godine – pri čemu je za otcepljenje na poslednjem referendumu glasalo čak 49,42% birača. Kraljevina Belgija je još od svog osnivanja 1831. suočena sa težnjom Flamanaca (koji su u ovoj državi većina) za otcepljenjem, zbog čega je i 1994. promenila državno uređenje iz unitarnog u federalno, a poslednjih godina ugradila u njega i mnoge konfederalne elemente. Ova zemlja, čiji je glavni grad ujedno i sedište većine organa Evropske unije, opstaje isključivo zahvaljujući pritisku međunarodne zajednice, slično kao još jedna kraljevina članica EU – Španija. Secesionizam u Španiji je dostigao vrhunac održavanjem referenduma o nezavisnosti Katalonije 2017, na kojem je većina glasalih podržala opciju osamostaljenja, ali takvi rezultati nisu naišli na podršku u međunarodnoj zajednici. Konačno, nedavna dešavanja u Indiji, gde je centralna vlast ukinula poseban status države Džamu i Kašmir, čime je dovela zemlju na rub građanskog rata, po ko zna koji put svedoče u prilog teze da federalizam nije mehanizam za rešavanje sukoba u duboko podeljenim društvima.

Pionir teorije federalizma u nas, napred spomenuti Đura Popović, je tridesetih godina prošlog veka izneo još jedan opšti zaključak o federalizmu, rekavši da „se za Anglo-saksonce i Germane može reći da imaju pogodan mentalitet za federalizam, dok su mu Francuzi i Sloveni nepogodni.“⁴³ Zato je, kako navodi Karl Fridrih, Britanska Imperija uspešno transformisana u Komonvelt Naciju, dok je, s druge strane, „dezintegracija Francuske imperije bila (je) u većoj mjeri nagla i praćena s mnogo krvoprolića i nasilja“⁴⁴. Slovenski narodi su, ipak, prigrlili federalizam i stvorili čak tri federacije – SSSR, SFRJ i ČSSR – ali su sve one prestale da postoje devedesetih godina prošlog veka. Nakon propasti tri slovenske socijalističke federacije, formirane su, na njihovim ruševinama, Ruska Federacija, Savezna Republika Jugoslavija i Bosna

⁴¹ U tom smislu v. Palermo/Kössler (bel. 11), s. 99.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Popović (bel. 1), s. 32.

⁴⁴ Fridrih (bel. 39), s. 170.

i Hercegovina. SR Jugoslavija je bila kratkog daha i potrajala je tek malo duže od decenije, dok Rusija i BiH imaju velike unutrašnje probleme, koji uglavnom imaju nacionalni predznak.

Kad je reč o Bosni i Hercegovini, jedan zaključak je nesporan i neizbežan: nijedan od tri konstitutivna naroda nije zadovoljan trenutnim stanjem. S druge strane, pokazalo se da je dejtonski Ustav nepromenljiv u formalnoj proceduri. Poznato je, međutim, da kompromis u svojoj suštini podrazumeva rešenje kojim nijedna strana nije u potpunosti zadovoljna. Možda upravo u tome leži ključ budućnosti Bosne i Hercegovine, njena dva entiteta i tri konstitutivna naroda.

Establishment of BiH-Federalism: Aggregation or Deregulation

Summary

Federalism applied in Bosnia and Herzegovina is very original, starting with the constitution adopted in the form of an international treaty, all the way to a constitutional court composed of foreign nationals. This unique arrangement, which is a combination of the elements of two forms of federalism - the confederation and the federation, has been functioning for almost a quarter of a century. The first subject of analysis in this paper is the legal nature of constitutional arrangement in Bosnia and Herzegovina. Thereafter, attention is directed to the way it has originated and an attempt to answer the question of whether it arose by unification of independent entities (association) or by changing the internal structure of an earlier unitary state (devolution). After considering older, dichotomous theories about the emergence of federal systems, more recent, trichotomous theories are also considered. At the very end, there are some reflections on the future of federalism in multinational communities in general and especially Bosnia and Herzegovina.