

INSTITUCIJA OMBUDSMANA U BOSNI I HERCEGOVINI

I. METODOLOŠKI I UVODNI DIO

A. Uvod u problematiku istraživanja

Izbor naše teme i formulisanje problema istraživanja imao je metodološku putanju koju su pretpostavili i utvrdili teoretičari. Trajao je duži period i pri tom je prošao i fazu “inkubacije i fermentacije” ideje, počev od izbora naučnog područja do konačnog izbora teme. Pri tome je najšira i polazna osnova bio profesionalni interes za pravne nauke, a zatim interes za užu naučnu i teorijsku oblast – ljudska prava i njihova zaštita, odnosno instituciju ombudsmana kao jedan od kontrolnih mehanizama u zaštiti ljudskih prava.

U okviru tako određene oblasti nužno je bilo utvrditi tačan, logičan i prihvatljiv naziv teme, uvažavajući pri tom metodološka pravila kojima tema mora biti vezana.

Utvrđena tema istraživanja je veoma zahtjevna i podrazumijeva cjelovitu obradu. Ova tema i njen predmet mogu da izazovu i naučnu radoznalost mnogih istraživača, jer je vrlo interesantna, aktuelna i gotovo svakodnevno prisutna ne samo kod naučnih istraživača već i kod građana.

I u Ustavu BiH i u Ustavu RS posvećena je izuzetna pažnja zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Ali za njihovu afirmaciju, odnosno ostvarivanje, pored normativnog određenja i formalnog poštovanja, potrebno je mnogo više. Vrlo je važno i mnogo teže obezbijediti kvalitetne mehanizme za njihovu zaštitu i primjenu, odnosno njihovo integrisanje u svakodnevni život i ponašanje svih, i građana, ali, i odgovorne vlasti.

Taj vječiti raskorak između normativnog i stvarnog, proklamovanog i dostupnog, bio je jak motiv istraživaču da sagleda stvarne mogućnosti institucije za zaštitu ljudskih prava, prije svega kroz njeno zakonsko pozicioniranje.

“Od davnina je i u teoriji i u praksi poznato da pored normi pozitivnog prava postoje i norme prirodnih neotuđivih prava koje su osnovne i trajne, i proizilaze iz razuma, prirode ili božanstva. Sva ta prirodna prava izvođena su iz dva osnova ili iz nekih viših vrednosti koje postoje van čoveka i predstavljaju zakon viši od svakog pozitivnog zakona ili iz prirode samog čoveka. Bez obzira na to kakav je osnov ovakvim shvatanjima, opravdana je upotreba sile protiv svih koji krše ta prava. Od tada pa do danas, sa jačim ili slabijim naglaskom, zahtevano je i ustanovljenje uslova doslednog i strogog ostvarivanja proklamovanih prava.

Mnogi savremeni pisci s pravom ističu da osnovno pitanje danas vezano za ljudska prava nije u njihovom opravdanju nego u ostvarivanju i zaštiti.”¹

Najveća opasnost za ljudska prava vrebava od onih koji su na vlasti, koji se njima razmeću i stalno govore da ih posebno ozbiljno uzimaju i poštuju. Onaj ko je na vlasti i ozbiljno uzima ljudska prava i slobode shvatiće koliko ona opterećuju vladu, ”ali će ipak prihvatiti taj teret, jer će uvideti da se uz visoko poštovanje ljudskih prava svakog čoveka može biti na velikom dobitku, a to je zadobijanje poverenja u državu i vladu. Ljudska prava se, konačno, samo onda delotvorno štite kada su ustanove u državi posredstvom međusobne podele vlasti i kontrole tako uspostavljene da ljudi koji ih opslužuju, bilo da je reč o državnom poglavaru, članovima vlade, zakonodavcima ili sudijama, moraju ozbiljno da uzimaju u obzir ljudska prava i slobode u svom svakodnevnom radu”².

“Jedan od osnovnih kriterijuma za ocenu valjanosti nekog sistema i perspektiva njegovog razvoja je koja prava i na koji način građani mogu da ostvaruju, i kako su njihove slobode i prava zaštićeni od povreda. Danas svaka država garantuje svojim, kao i stranim državljanima koji se u njoj nađu, određena prava i slobode, i predviđa raznovrsne instrumente za njihovu zaštitu. Klasičan arsenal ovih sredstava, bez obzira na njihovu brojnost i raznovrsnost, u izvesnim slučajevima u praksi pokazuje se kao neadekvatan.”³

Ljudska prava i slobode su ustavna kategorija, pa se zbog svoje prirode i značaja i garantuju ustavom kao najvišim pravnim aktom svake demokratske zemlje. I Ustav BiH temelji se, pored ostalog, na načelu garantovanja i zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda u skladu sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima.

Međutim, ustavom garantovani principi nisu dovoljna garancija u ostvarivanju prava građana, jer upravo kvalitet ostvarivanja ustavom garantovanih prava je osnova na kojoj se zasniva svaka demokratska zemlja.

Da bismo došli do kvaliteta u ostvarivanju prava vrlo je bitno uspostaviti kvalitetne mehanizme za njihovu zaštitu i za njihovu primjenu, odnosno za njihovo integrisanje u svakodnevni život i ponašanje svih pojedinaca, ali i odgovorne vlasti.

Ombudsman je upravo jedan takav kontrolni mehanizam – koji nadzire, koji kontroliše, upozorava, prijeti.

“Ustanovljenje službe ombudsmana otvara novo poglavlje u odnosima između onih koji vladaju i onih kojima se vlada, između države i građanina, između javnih službenika i javnosti. Postojanje nezavisne službe ombudsmana predstavlja jasan znak vladara da priznaju

¹ Vukadinović, Gordana: Ombudsman zaštitnik prava građana, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu (u daljem tekstu: ZR PF NS), Novi Sad, 1990, str. 160

² Flajner, Tomas: Ljudska prava i ljudsko dostojanstvo, Beograd – Valjevo, 1996, str. 175

³ Teofilović, Petar: Da li nam je i kakav ombudsman potreban, ZR PF NS, Novi Sad, 1990, str. 162

obaveze i dužnosti prema podanicima, da sa podanicima treba pravedno, efikasno i učtivo postupati, da im treba dati njihova prava zasnovana na zakonu, i da javne poslove treba voditi pošteno i uspešno.”⁴

Ombudsman je po mnogo čemu specifična institucija, čija je osnovna funkcija kontrolna, i to u odnosu na subjekte koji neposredno odlučuju o pravima i obavezama građana i čijim radom odnosno neradom mogu biti povrijeđena ustavom zagarantovana prava građana.

Ombudsman nije organ vlasti, on nije ni organ uprave, nije ni sudski ni zakonodavni organ, što vrlo često kod građana, ali i kod odgovorne vlasti, stvara problem u definisanju institucije i njenom pozicioniranju u postojeći pravni sistem. Ombudsman nema ovlaštenja da donosi meritorne odluke, on ne odlučuje u konačnom o pravima i obavezama građana, on ne presuđuje. U skladu s ovlaštenjima utvrđenim zakonom, a na osnovu provedenih istraga, on može preporučiti individualne ili opšte mjere ili oboje, sa ciljem da se spriječe ili otklone povrede prava i interesa fizičkih i pravnih lica. Institucija nema naredbodavnu moć, ona nema instrumente prisile.

“Uloga ombudsmana i nije da prisili nego da uvjeri. Ombudsmani moraju biti mehanizam uvjeravanja. Njihova moć leži u argumentima i u prestižu koji su stekli u prethodnim akcijama, u objavljivanju njihovih izvještaja i u priznanju osobe i mandata.”⁵

Institucija, dakle, nema instrumente prisile, a u isto vrijeme treba da kontroliše, upozorava, prijeti. Postavlja se pitanje gdje je granica do koje ombudsman u svom uvjeravanju i ubjeđivanju može ići. Da li je izvršio svoju ulogu zaštitnika građana ako poslije prvog neuspjelog pokušaja izda preporuku i obaveže odgovornu stranu na određeno ponašanje i otklanjanje utvrđene povrede, a odgovorna strana u ostavljenom roku ne ispoštuje preporuku? Da li u istoj situaciji ombudsman prema istoj odgovornoj strani treba da ide sa više preporuka? Kome i čemu služe preporuke koje se ne poštuju?

Praksa institucija ombudsmana danas, u tom dijelu je sasvim različita. Naime, na jednoj strani su one institucije ombudsmana koje imaju silnu potrebu da drugu, odgovornu stranu uvjere da je svojim postupanjem dovela do povrede prava podnosioca žalbe. Preporuka im je uvijek zadnje sredstvo koje koriste, ali i u tim situacijama preporuci uvijek prethodi ubjeđivački period.

Bez obzira na to što ovaj pristup traži mnogo strpljenja i ombudsmana ali i podnosioca žalbe, traži mnogo energije i duži vremenski period, ovakvo postupanje ombudsmani pravdaju

⁴ Pickl, Viktor Institucija ombudsmana u Austriji, ZR PF NS, Novi Sad, 1990, s. 31

⁵ Bartlet, Enrik: Odnos državnog i entitetskog ombudsmana u složenim evropskim zemljama, Izvod sa konferencije "Značaj entitetskih – regionalnih ombudsmana u zaštiti ljudskih prava" (u daljem tekstu: Izvod sa konf.), Banja Luka, 2003, s. 4

činjenicom da samo na ovaj način mogu zaštititi građanina, a odgovornu stranu sačuvati i za buduća ubjeđivanja.

Na drugoj strani su one institucije, i njih je mnogo manje, koje poslije prvog neuspjelog pokušaja idu sa preporukom. Ovaj put je mnogo jednostavniji, ne traži dodatno strpljenje i energiju, ne traži ni dodatno vrijeme za djelovanje ombudsmana, čak je institucija medijski aktuelnija i zanimljivija jer je javno ukazala na problem, ali se s pravom postavlja pitanje gdje je tu podnosilac žalbe, da li će on biti zadovoljan i da li će time biti otklonjene povrede koje su mu učinjene.

U svakom slučaju, pravila za postupanje institucije u tom dijelu nema. Osnovno pravilo i osnovni cilj uspostavljanja institucije jeste da ona zaštititi građanina i njegova osnovna ljudska prava u skladu sa zakonom i pravilima procedure. U tom smislu, institucije koje su na početku svoje misije imaju vrlo odgovoran zadatak, prvo da instituciju približe i građanima i vlasti, da pridobiju povjerenje i jedne i druge strane i pri tom ostanu na visini svog zadatka, riječju da i same stvaraju uslove u kojima će “postojanje institucije koja prima k znanju žalbe i kojoj javnost veruje i smatra je objektivnom, predstavlja korak unapred ka poboljšanju odnosa između pojedinca i organa uprave, prema umanjivanju pojedinačnog osećaja bespomoćnosti pred državnim organima. U pitanju nije uvek prvenstveno to što odluka upravnog organa nije u skladu sa zakonom, nego to da se ono što, objektivno govoreći, spada tek u manje značajne povrede, npr. neljubazan odnos državnog službenika, prima kao oblik nepravde koju je podnosilac nemoćan da ispravi.”⁶

⁶ Pickl, V.: isto, s. 38